

COURS DE DROIT CIVIL

LA

FILIATION ILLÉGITIME

ET

la vraisemblance de paternité naturelle

Commentaire de la loi du 6 avril 1908, sur la recherche de la paternité et de la maternité de l'enfant naturel.

PAR

Gérard GALOPIN

Professeur de droit civil à l'Université
de Liège

Imp. H. VAILLANT-CARMANNE,
(S. A.)
8, rue St-Adalbert, 8
LIÈGE

PIERRE VAN FLETEREN,
Éditeur
Rue Berekmans, 108
BRUXELLES

1909

ATELIER
DU
TIMBRE

LOI DU 6 AVRIL 1908

SUR LA

recherche de la paternité et de la maternité de l'enfant naturel

Article unique. L'intitulé de la section II, chapitre III, titre VII, du premier livre du Code civil, et les articles 337, 338, 340, 341 et 342 du même Code sont remplacés et complétés comme suit :

SECTION II. — *De la reconnaissance et de l'action alimentaire des enfants naturels.*

.

Art. 337. La reconnaissance faite pendant le mariage, par l'un des époux, au profit d'un enfant naturel, qu'il aurait eu, avant son mariage, d'un autre que de son conjoint, ne pourra nuire ni à celui-ci, ni aux enfants nés de ce mariage.

Toutefois l'enfant aura toujours le droit d'être nourri et élevé aux frais de son auteur.

Art. 338. L'enfant naturel reconnu ne pourra réclamer les droits d'enfant légitime. Ses droits sont réglés au titre : Des successions.

Art. 340 a. La recherche de la paternité n'est admise que dans les cas suivants :

1° S'il y a possession d'état d'enfant naturel dans les conditions prévues par l'article 321 ;

2° Si, pendant la période légale de la conception, il y a eu enlèvement par violence, ruse ou menace, détention, séquestration arbitraires ou viol.

Art. 340 b. L'enfant naturel peut réclamer de celui qui a eu des relations avec sa mère, pendant la période légale de la conception, une pension annuelle pour son entretien et son éducation, jusqu'à l'âge de 18 ans accomplis.

La preuve de ces relations ne peut résulter que de l'une des circonstances suivantes :

- 1° De leur aveu dans des actes ou des écrits émanés du défendeur ;
- 2° De leur caractère habituel et notoire ;
- 3° De l'attentat à la pudeur consommé sans violence sur la personne d'une fille de moins de 16 ans accomplis ;
- 4° De la séduction de la mère par promesse de mariage, manœuvres frauduleuses ou abus d'autorité.

Art. 340 *c*. Dans les cas prévus par l'article précédent, la mère a droit aux frais d'accouchement, ainsi qu'à son entretien pendant les quatre semaines qui suivent la délivrance, sans préjudice aux dommages-intérêts qui peuvent lui être dus par application de l'article 1382.

Art. 340 *d*. Sous réserve des autres moyens de défense, les demandes prévues aux articles 340 *a*, 340 *b* et 340 *c* seront rejetées, s'il est établi que, pendant la période légale de la conception, la mère a eu des relations avec un autre individu ou était d'une inconduite notoire.

Art. 340 *e*. L'action alimentaire est personnelle à l'enfant. Elle doit être intentée dans les trois ans qui suivent soit la naissance, soit la cessation des secours fournis directement ou indirectement par le défendeur. Elle ne passe pas aux héritiers ; toutefois ceux-ci peuvent suivre l'action commencée.

L'action prévue à l'article 340 *c* est personnelle à la mère et doit être intentée dans les trois ans qui suivent l'accouchement.

Art. 340 *f*. Le demandeur qui voudra intenter l'action prévue à l'article 340 *b* ou à l'article 340 *c* présentera, au président du tribunal, une requête contenant un exposé sommaire des faits, accompagné des pièces à l'appui, s'il y en a.

La requête sera répondue d'une convocation signée du président et fixant les jour et heure où les parties comparaitront devant lui. La convocation sera adressée aux parties par lettre recommandée.

Les parties comparaitront sans pouvoir se faire assister d'avoués, ni de conseils, et le défendeur sera seul admis à se faire représenter.

A défaut d'entente des parties, ou si elles ne comparaissent pas, le président rendra une ordonnance les renvoyant à se pourvoir devant le tribunal.

Lorsque, au cours de cette première comparution, le défendeur admet l'existence des relations qui servent de fondement aux actions intentées en vertu des articles 340 *b* et 340 *c*, la cause sera instruite en chambre du conseil et le jugement prononcé en audience publique. Il sera statué dans la même forme sur l'appel.

Art. 341 *a*. La recherche de la maternité est admise :

1° S'il y a possession d'état dans les conditions prévues par l'article 321;

2° Si l'accouchement de la mère prétendue et l'identité du réclamant avec l'enfant dont elle est accouchée sont rendus vraisemblables par un commencement de preuve par écrit conforme aux dispositions de l'article 324, ou par les énonciations de l'acte de naissance.

Art. 341 *b*. L'action en réclamation d'état est personnelle à l'enfant. Son représentant légal est tenu avant de l'exercer de se faire autoriser par le conseil de famille.

Elle ne peut être intentée après les cinq années qui suivent la majorité de l'enfant.

Toutefois, s'il y a possession d'état, ce délai est prolongé jusqu'à l'expiration de l'année qui suit le décès du père ou de la mère prétendus.

L'action ne passe pas aux héritiers de l'enfant naturel. Néanmoins les descendants ont, conformément à l'article 330, la faculté de suivre l'action commencée par leur auteur.

Art. 341 *c*. Le jugement qui déclare la filiation naturelle produit les mêmes effets que la reconnaissance.

Le jugement qui condamne le défendeur au paiement d'aliments, en vertu de l'article 340 *b*, produit les mêmes effets que la reconnaissance, en ce qui concerne les empêchements au mariage.

Art. 342 *a*. Dans les cas où, suivant l'article 335, la reconnaissance ne peut avoir lieu, l'enfant ne sera jamais admis soit à la recherche de la paternité ou de la maternité, soit à la réclamation d'aliments prévue à l'article 340 *b*.

Art. 342 *b*. Les prohibitions des articles 331, 335 et 342 ne concernent pas les enfants nés de personnes parentes ou alliées entre lesquelles le mariage pouvait être autorisé par dispense.

Disposition transitoire.

Sauf pour les cas d'action en déclaration de paternité ou de maternité fondée sur la possession d'état, la présente loi ne sera applicable qu'aux enfants nés après le trois centième jour qui suivra sa publication.

Avis au lecteur

Le *Cours*, auquel nous renvoyons fréquemment dans ce travail, est notre nouveau cours sur l'*Etat et la Capacité des personnes*, que M. le ministre Van den Heuvel a cité plusieurs fois dans les discussions de la loi. Ce cours, imprimé ces dernières années, n'a été distribué qu'à nos élèves; il sera livré à la publicité l'année prochaine quand les Chambres auront achevé la revision du Titre de la Nationalité.

TABLE DES MATIÈRES

TITRE I. — Des preuves et des effets de la filiation illégitime.

CHAPITRE I. — <i>Des preuves de la filiation illégitime.</i>		Pages
Section 1. — De la filiation naturelle simple.		11
§ 1. — De la reconnaissance volontaire.		13
I. — Par qui elle peut être faite.		13
II. — A quelle époque elle peut être faite.		14
III. — Dans quelle forme elle doit être faite.		15
IV. — Ses caractères.		18
V. — Sa force probante.		20
§ 2. — De la reconnaissance forcée ou judiciaire.		22
I. — Dans quels cas la recherche de la paternité est admise		22
II. — Des moyens de défense admis par la loi		24
III. — Dans quels cas la recherche de la maternité est admise		25
IV. — De l'action en recherche de paternité ou de maternité		27
V. — Des effets de la reconnaissance judiciaire.		29
Section 2. — De la filiation adultérine ou incestueuse		30
§ 1. — Des prohibitions légales et des conditions de leur application.		30
§ 2. — Des sanctions des prohibitions légales.		32
§ 3. — Des cas exceptionnels de filiation adultérine ou incestueuse légalement établie.		33
CHAPITRE II. — <i>Des effets de la filiation illégitime.</i>		
Section 1. — De la filiation naturelle simple.		34
§ 1. — Principes généraux		34
§ 2. — Restriction exceptionnelle des droits de l'enfant		35
Section 2. — De la filiation adultérine ou incestueuse		39

TITRE II. — Des preuves et des effets de la vraisemblance de la paternité naturelle.

CHAPITRE I. — *Introduction.*

Section 1. — La doctrine et la jurisprudence sous le code civil.	40
Section 2. — Le système de la loi nouvelle et son fondement juridique	41

	Pages
CHAPITRE II. — <i>Des preuves de la vraisemblance de la paternité dans les actions en pension alimentaire et en frais de gésine.</i>	
Section 1. — Des modes de preuve admis par la loi	44
Section 2. — Des moyens de défense admis par la loi.	45
CHAPITRE III. — <i>Des actions en pension alimentaire et en frais de gésine.</i>	46
CHAPITRE IV. — <i>Des effets du jugement de condamnation à la pension alimentaire</i>	49
 TITRE III. — De la légitimation des enfants naturels.	
CHAPITRE I. — <i>Des conditions de la légitimation.</i>	52
CHAPITRE II. — <i>Des enfants auxquels elle s'applique</i>	54
CHAPITRE III. — <i>De ses effets</i>	55
CHAPITRE IV. — <i>De sa caducité.</i>	55
 APPENDICE. — De la disposition transitoire de la loi nouvelle	
	55

TITRE I.

Des preuves et des effets de la filiation illégitime.

CHAPITRE I. — DES PREUVES DE LA FILIATION ILLÉGITIME.

BARET. *Histoire et critique des règles sur la preuve de la filiation des enfants naturels*, Paris, 1873.

SECTION I. — De la filiation naturelle simple.

1. **Généralités.** Le seul mode normal de preuve de la filiation naturelle, aussi bien pour la maternité que pour la paternité, est une *reconnaissance volontaire* faite par l'auteur de l'enfant, dans les formes déterminées par la loi. Art. 334.

La *recherche en justice* de la filiation naturelle, c'est-à-dire la preuve de la paternité ou de la maternité par témoins ou par présomptions humaines, n'est admise que dans certains cas limitativement déterminés par la loi. Art. 340 *a* et 341 *a*. Encore que la loi nouvelle en ait atténué la rigueur, le système du chapitre III du titre de la Paternité et de la Filiation est resté *essentiellement restrictif*. Cours, n° 619.

Lorsque l'action en recherche de la paternité ou de la maternité réussit, on dit que la filiation naturelle se trouve établie par une *reconnaissance judiciaire* ou *forcée*. L'expression *enfants légalement reconnus* (art. 756) est un terme technique et générique qui désigne à la fois les enfants dont la filiation se trouve constatée par une reconnaissance volontaire de leur auteur ou par un jugement.

La loi nouvelle emploie indifféremment ces expressions : *action en réclamation d'état d'enfant naturel*, *action en recherche* ou *en déclaration de paternité ou de maternité*.

2. **Comparaison avec les preuves de la filiation légitime.** 1° *Quant à l'efficacité de l'acte de naissance.* L'acte de naissance de l'enfant naturel ne suffit à prouver que le fait même de la naissance et l'individualité de l'enfant ; il ne forme jamais, à lui seul, une *preuve complète* de la maternité. Aucun texte de notre matière ne dispose pour les enfants naturels, comme l'art. 319 le fait

act. légitim. } acte de naissance
 } permis par l'état.
 } borné par la loi.

fil. illégit. } élus. volontaire ou force.
 } borné par la loi.

pour les enfants légitimes, que leur filiation maternelle se prouve par l'acte de naissance. Cette différence provient de la *diversité des situations*. La naissance de l'enfant naturel est un malheur ; c'est la manifestation sensible de la faute de la mère. Celle-ci, pour cacher sa honte, est souvent tentée de cacher son individualité à la sage-femme et aux personnes chez qui elle va accoucher ; elle se présente sous un nom qui n'est pas le sien. Il est dès lors inadmissible que la déclaration du nom de la mère, à l'officier de l'état civil mérite la même créance que lorsqu'il s'agit de la maternité d'une femme mariée.

A la différence du code, la loi nouvelle accorde une certaine valeur aux énonciations de l'acte de naissance de l'enfant naturel ; elle les accepte comme un *adminicule de preuve* suffisant pour autoriser la recherche de la maternité par toutes voies de droit. Art. 341 a, 2°. L'indication de la mère, qui était devenue obligatoire depuis le code pénal de 1867, *Cours*, n° 201, mais qui était restée dénuée de toute force probante, a acquis ainsi un intérêt civil considérable.

2° *Quant à l'efficacité de la possession d'état*. En raison, la possession d'état qui présente les caractères déterminés par l'art. 321 est la plus sûre de toutes les preuves que l'on puisse concevoir en matière de filiation naturelle. La reconnaissance volontaire prévue par l'art. 334 est l'œuvre d'un moment, elle peut être arrachée par ruse ou par obsession. La possession d'état, au contraire, suppose un aveu répété, une *reconnaissance de tous les jours* ; elle offre ainsi toutes les garanties possibles de liberté et de sincérité. Le code civil cependant se taisait *absolument* sur la possession d'état dans le chapitre de la preuve de la filiation naturelle. Aussi était-il de jurisprudence constante que la possession d'état ne pouvait être admise comme mode de preuve de cette filiation, ni vis-à-vis du père, ni vis-à-vis de la mère. Liège, 23 janvier 1901, P. 1901, 2, 191 ; Alger, 7 avril 1908, D. 1908, 2, 200.

À première vue, les nouveaux art. 340 a, 1°, et 341 a, 1°, semblent placer la possession d'état d'enfant naturel sur le même rang que la possession d'état d'enfant légitime. Ce n'est pas tout à fait le système de la loi nouvelle. A la différence de la possession d'état d'enfant légitime qui vaut titre (art. 320), la possession d'état d'enfant naturel n'est pas un mode de preuve susceptible d'être invoqué contre l'enfant par quiconque y a intérêt ; elle ne peut être invoquée que par l'enfant lui-même contre son père ou sa mère, ou leurs héritiers. Sauf le cas particulier de l'art. 336, tel qu'il est interprété par la jurisprudence (*infra* n° 10), la possession d'état d'enfant naturel ne tient pas vrai-

ment lieu d'un titre de filiation, c'est-à-dire d'un acte de reconnaissance (art. 334); elle n'est que le fondement d'une action judiciaire en déclaration de paternité ou de maternité, action qui, aux termes de l'art. 341 b, est personnelle à l'enfant et ne passe pas à ses héritiers.

(38) *peut-être* p. 219.

§ 1. — DE LA RECONNAISSANCE VOLONTAIRE.

I. — *Par qui la reconnaissance peut être faite.*

3. Caractère personnel de la reconnaissance. La reconnaissance est l'*aveu* du fait de la procréation. Elle est par là même un acte essentiellement personnel; elle exige de toute nécessité une manifestation *propre* de volonté. Elle ne peut donc émaner que du père pour la filiation paternelle et de la mère pour la filiation maternelle. Toute autre personne, ascendant, tuteur, héritier du père ou de la mère, est sans qualité à cet égard. Paris, 11 juin 1891, et 16 mars 1899, D. 1892, 2, 533, et 1900, 2, 132.

Si la reconnaissance ne peut être effectuée par le ministère d'un représentant légal, rien n'empêche qu'elle le soit par le ministère d'un représentant *conventionnel*. Mais il faut que le mandataire soit muni d'une procuration spéciale, c'est-à-dire *ad hoc*, et authentique, c'est-à-dire notariée. Arg. de l'art. 36.

La reconnaissance est un *aveu* individuel. Chacun des auteurs de l'enfant peut toujours le reconnaître pour son propre compte, sans avoir besoin de l'assentiment de l'autre. Art. 336. Lorsque les deux auteurs de l'enfant le reconnaissent en même temps, cette double reconnaissance peut être constatée par un seul et même acte.

4. Capacité nécessaire pour faire la reconnaissance. La loi ne trace aucune règle particulière sur cette question. On est généralement d'accord aujourd'hui pour n'exiger de l'auteur de la reconnaissance que la simple capacité *de fait* ou *de volonté*, c'est-à-dire le discernement; on n'exige aucune capacité civile ou juridique. Sans doute la reconnaissance est un *aveu*, un moyen de preuve, mais cette preuve n'a point pour objet un acte juridique à proprement parler; elle porte sur un simple état de fait, le fait de la filiation, et comme on l'observera plus loin (n° 11), il ne faut pas confondre l'effet de la reconnaissance avec les effets de la filiation. Aussi a-t-il été jugé que la reconnaissance peut être valablement faite :

1° par une femme mariée sans l'autorisation de son mari. Trib. Liège, 6 mai 1899, P. 1900, 3, 144; Alger, 11 janvier 1900, D. 1902, 2, 476;

2° par un individu sous conseil sans l'assistance de son conseil. Caen, 26 avril 1887, S. 1887, 2, 125 ;

3° par un mineur sans l'intervention de son représentant légal. Trib. Bruxelles, 14 décembre 1900, P. 1901, 3, 312.

Quant au mineur et à l'individu sous conseil, il est bien entendu qu'il faut toujours réserver la question de *discernement*.

II. — *Epoque à laquelle la reconnaissance peut être faite.*

5. **Principe.** La loi ne soumet la validité de la reconnaissance à aucune condition d'époque ou de délai. La reconnaissance peut donc avoir lieu dès la simple conception de l'enfant, à toute époque, même après son décès.

6. **Enfant simplement conçu.** Un enfant peut être reconnu pendant qu'il est encore *pars viscerum matris*. C'est, en effet, l'un des cas d'application du principe : *Infans conceptus pro nato habetur, quoties de ejus commodis agitur*. Cass. fr., 2 janvier 1895, D. 1895, 1, 367.

Dans cette hypothèse, l'acte de reconnaissance individualisera l'enfant par la désignation de sa mère.

7. **Enfant déjà mort.** Il n'est pas douteux qu'un enfant peut être reconnu après son décès s'il a laissé des enfants légitimes. Arg. des art. 332 et 759.

Mais la reconnaissance est-elle encore possible s'il est décédé sans postérité? Certains auteurs s'efforcent d'écarter la solution affirmative; comprend-on, disent-ils, que l'homme ou la femme qui, pendant toute la vie de son enfant, a dissimulé sa paternité ou sa maternité afin d'échapper aux charges qui en résultaient, soit encore admis à la révéler après qu'il n'y a plus de charges à supporter et lorsqu'il ne peut plus être question que d'une succession à recueillir? Il est facile de leur répondre que la loi aurait pu consacrer ce système, mais qu'elle ne l'a pas fait. La loi n'envisage pas la reconnaissance comme un *acte juridique destiné à conférer des droits nouveaux à l'enfant*, mais comme un *mode de preuve d'une filiation préexistante* d'où dérivent des droits pour les parents aussi bien que pour l'enfant. On comprend donc qu'elle puisse intervenir à un moment où l'enfant ne saurait plus en profiter et quoiqu'il n'ait pas laissé de descendants. En définitive, la reconnaissance demeure possible dans tous les cas de décès de l'enfant, par cela seul qu'aucun texte ne vient l'interdire. Bruxelles, 12 décembre 1905, P. 1906, 2, 91 ; Rouen. 20 décembre 1899, D. 1901, 2, 71.

III. — *Forme de la reconnaissance.*

Art. 334 et 336.

8. Principe de l'art. 334. On ne peut pas reconnaître un enfant naturel d'une manière quelconque ; un acte sous seing privé, même un testament olographe, ne suffit pas. L'art. 334 dispose, en effet, que la reconnaissance doit être *faite par un acte authentique*, lorsqu'elle ne l'a pas été *dans l'acte de naissance* de l'enfant. L'authenticité est donc, en principe, une condition d'existence légale de la reconnaissance. Cette formalité a été prescrite dans le double but d'assurer : 1° la pleine liberté a été prescrite dans le double but d'assurer : 1° la pleine liberté a été prescrite dans le double but d'assurer : 1° la pleine liberté a été prescrite dans le double but d'assurer : 2° la conservation et l'irrévocabilité de la reconnaissance ; l'original de l'acte sera gardé par l'officier instrumentant.

Il ne faut pas dépasser l'exigence de la loi. Il n'est pas nécessaire que la reconnaissance soit faite par un acte dressé uniquement pour cela ; elle peut être consignée dans un acte qui a encore un autre objet. Il n'est pas non plus nécessaire qu'elle soit faite en termes dispositifs et par une phrase principale et détachée ; des termes simplement énonciatifs suffisent dès lors qu'ils ne laissent aucun doute sur la volonté de reconnaître l'enfant. Il arrive souvent que des reconnaissances d'enfants naturels se trouvent *incidemment*, et même *implicitement*, contenues dans d'autres actes tels que des testaments publics, contrats pécuniaires de mariage, consentements à mariage. Mons, 6 mars 1903, B. J. 1903, col. 573 ; Paris, 26 février 1896, D. 1897, 2, 339.

9. Officiers publics compétents. Les seuls fonctionnaires publics compétents pour recevoir les reconnaissances d'enfants naturels sont les officiers de l'état civil et les notaires. Art. 62 et 334.

1° *Officiers de l'état civil.* Leur compétence était naturellement indiquée, puisqu'il s'agit d'un acte relatif à l'état civil. Tout officier de l'état civil a qualité pour recevoir un acte de reconnaissance ; il suffit qu'il instrumente sur le territoire de sa commune, peu importe le domicile du comparant. L'officier doit-il être assisté de deux témoins ? Cette question dépend de celle de savoir si, *en principe*, l'officier de l'état civil doit être assisté de témoins dans *tous* les actes de son ministère. Cours, n° 173. Comp. Bruxelles, 1^{er} février 1908, P. 1908, 2, 192.

Si la reconnaissance est faite devant l'officier de l'état civil en même temps que la déclaration de naissance, l'officier dresse un seul

écrit dans lequel il constate à la fois la déclaration et la reconnaissance ; il y a alors deux actes instrumentaires réunis dans un cadre unique. Si la reconnaissance est faite postérieurement à la déclaration de naissance, l'officier en dresse un acte spécial qu'il inscrit à sa date sur les registres et qui est ensuite mentionné en marge de l'acte de naissance de l'enfant. Art. 62. Lorsque la reconnaissance est faite au moment du mariage des père et mère, en vue de la légitimation de l'enfant, l'officier la constate dans l'acte de célébration et, cette fois encore, il y a plusieurs actes instrumentaires dans un même cadre. Art. 331.

2° *Notaires*. Leur compétence résulte de notre art. 334 combiné avec la loi organique du notariat, du 25 ventôse an XI, dont l'art. 1 dispose que les notaires sont établis pour recevoir tous les actes auxquels les particuliers veulent ou doivent faire donner le caractère authentique. Les actes notariés, à la différence des actes de l'état civil, ne sont pas communicables au public (art. 23 de la loi du notariat). Le père ou la mère peut donc, en recourant au ministère d'un notaire, réussir à tenir la reconnaissance secrète jusqu'au jour où il lui convient de la faire apparaître. C'est pour donner satisfaction à cet intérêt — peu recommandable — que la loi a admis la compétence des notaires concurremment avec celle des officiers de l'état civil.

Lorsque la reconnaissance est faite par un acte notarié, elle ne doit à aucune époque être transcrite sur les registres de l'état civil, ni être inscrite en marge de l'acte de naissance de l'enfant ; l'art. 62 ne concerne que les reconnaissances faites devant les officiers de l'état civil.

3° D'une manière générale, tous les autres fonctionnaires publics sont incompétents pour recevoir les reconnaissances d'enfants naturels. Il en est ainsi des *fonctionnaires de l'ordre administratif* ; ils ne dressent des actes authentiques que *dans les limites de leurs attributions administratives*. Limoges, 6 décembre 1886, D. 1888, 2, 93.

Les *juges* sont également incompétents ; ils n'ont la juridiction volontaire que dans les *cas spécialement déterminés par la loi*. Toutefois il est de règle de procédure civile :

a. Que les *juges siégeant au contentieux* ont qualité pour dresser acte des déclarations qui se font devant eux au cours des affaires dont ils sont saisis. De là la disposition de l'art. 1356, al. 2. Aussi tous les auteurs récents enseignent-ils qu'une reconnaissance d'enfant naturel peut être valablement actée par les juges lorsqu'elle se pré-

sente sous la forme d'un *aveu fait en justice*. Comp. CHAVEGRIN, note au S. 1887, 1, 65.

b. Que le juge de paix *siégeant comme magistrat conciliateur* a qualité pour dresser acte des déclarations des parties qui se concilient devant lui. Art. 54 c. pr. Une reconnaissance d'enfant naturel peut donc être valablement actée par le juge de paix lorsqu'elle se présente sous la forme d'un *aveu inséré dans un procès-verbal de conciliation*.

Avec l'aveu de *paternité*, qui est constitutif de la reconnaissance prévue par notre art. 334, il ne faut pas confondre le simple aveu de *relations charnelles*, qui justifie les actions en pension alimentaire et en frais de gésine prévues par les nouveaux articles 340b et 340c (infra n° 56). Un aveu de ces relations, fait au cours de l'instance et consigné dans le jugement (art. 340f), ne peut être considéré comme présentant le caractère d'une reconnaissance d'enfant naturel. *Sénat, Documents*, 1906-1907, p. 17.

10. **Exception jurisprudentielle à l'art. 334.** Le principe de l'art. 334, sur la forme authentique de la reconnaissance, n'est pas toujours applicable à la mère. Tout aveu de la mère, *manifesté de quelque manière que soit*, — aveu exprès contenu dans un simple écrit privé, aveu tacite résultant de la possession d'état donnée par la mère à l'enfant, — devient pleinement efficace lorsque le père lui-même a reconnu l'enfant par un acte authentique et y a fait indiquer le nom de la mère.

Pour justifier cette exception au principe de l'art. 334, la jurisprudence raisonne *a contrario* de l'art. 336 et se prévaut de la généralité du terme *aveu* qui y est employé sans limitation aucune : la reconnaissance du père, avec l'indication et l'aveu (en n'importe quelle forme) de la mère, produit effet à l'égard de la mère comme du père. Liège, 7 janvier 1893, B. J. 1893, col. 754 ; Nîmes, 15 février 1887, S. 1887, 2, 172.

Cette interprétation de l'art. 334 tempère très heureusement la rigueur du code sur les preuves de la filiation naturelle. Mais elle encourt le reproche de chercher dans un texte la solution d'une question que ce texte n'a pas pour objet de décider. Ce n'est que dans l'art. 334 que la loi s'occupe de la *forme* de la reconnaissance ; l'art. 336 a un autre et unique objet : consacrer le principe que la reconnaissance est un acte absolument individuel de la part de chacun des auteurs de l'enfant.

IV. — *Caractères de la reconnaissance.*

Volontaire

11. **Titre d'état civil.** La reconnaissance n'est pas un contrat entre le père ou la mère et l'enfant ; ce n'est pas non plus un acte juridique unilatéral, à proprement parler. C'est un *mode de preuve* du fait de la paternité ou de la maternité, un aveu solennel qui forme *titre d'état civil*. Bruxelles, 16 mars 1904, B. J. 1904, col. 1377.

L'acte de reconnaissance forme le titre de filiation de l'enfant naturel exactement comme l'acte de naissance forme le titre de filiation de l'enfant légitime. Il est un mode de preuve d'une efficacité absolue, opposable ou profitable à tous ; c'est un acte de l'état civil et non un jugement.

On confond souvent la conséquence de la reconnaissance avec les conséquences de la filiation. La reconnaissance n'a vraiment qu'un *effet probatoire* : prouver *erga omnes* la filiation de l'enfant auquel elle s'applique. En constatant cette filiation jusqu'alors légalement inconnue, elle lui assure les divers effets juridiques qui y sont attachés par la loi, effets qu'on ne pouvait réclamer auparavant, à défaut d'instrument de preuve. Les prétendus effets juridiques de la reconnaissance ne sont pas autre chose que les *effets juridiques de la parenté naturelle* constatée par un mode légal.

12. **Irrévocabilité de la reconnaissance.** La reconnaissance est *irrévocable* en ce sens qu'elle ne peut être rétractée au gré de celui qui l'a faite, alors même que l'enfant n'en aurait pas encore connu l'existence. Elle n'est, en effet, que l'aveu d'un fait, et l'aveu en lui-même n'est pas susceptible de rétractation. Art. 1356, al. 4. Une fois la vérité révélée, il n'est au pouvoir de personne de la rejeter dans l'ombre. Bordeaux, 25 mai 1892, D. 1894, 2, 50.

Aucun texte ne fait exception à ce principe en ce qui concerne la reconnaissance contenue accessoirement dans un testament par acte public, c'est-à-dire notarié. L'art. 895 ne déclare révocable *ad nutum* que l'acte par lequel *on dispose de ses biens* pour le temps où on ne sera plus. Dès lors, si un écrit dressé dans les formes du testament public renferme non seulement des dispositions de biens, mais encore des clauses d'une autre nature, rien n'empêche ces dernières de conserver leur caractère originaire. En pareil cas, il y a véritablement deux actes distincts réunis dans un même cadre ; chacun reste soumis aux règles qui lui sont propres. Plusieurs auteurs enseignent cependant qu'il est inadmissible qu'une clause quelconque renfermée dans un testament soit irrévocable avant la mort du testateur. Leur opinion

a été partagée par le rapporteur de la Commission du Sénat. *Sénat, Documents*, 1906-1907, p. 16.

13. **Rétroactivité de la reconnaissance.** La reconnaissance n'est pas *attributive*, mais simplement *déclarative* de la filiation; elle ne crée pas l'état de l'enfant, elle ne fait que le prouver. Bruxelles, 6 novembre 1907, P. 1908, 2, 51. "Il est clair, en effet, qu'avant la reconnaissance l'enfant avait une filiation, seulement cette filiation était légalement inconnue; la reconnaissance vient la révéler et la constater." Les prétendus effets de la reconnaissance étant en réalité ceux de la filiation, il faut décider que ces effets se produisent non pas seulement à compter du jour de la reconnaissance, mais à compter du jour de la naissance de l'enfant, et même, en sa faveur, du jour de la conception. Ainsi l'incapacité de recevoir à titre gratuit édictée par l'art. 908 s'appliquera à l'enfant naturel qui a reçu une libéralité de son père ou de sa mère avant la reconnaissance dont il a été l'objet. Cass. 8 mars 1880, P. 1880, 1, 100; Dijon, 18 décembre 1891, D. 1892, 2, 217. *Contra*: Bruxelles, 31 janvier 1893, P. 1893, 2, 250.

Les tribunaux montrent une certaine résistance à appliquer le principe que la reconnaissance est simplement déclarative de la filiation ⁽¹⁾. Trib. Bruxelles, 21 mars 1908, P. 1908, 3, 195. Pour nous, le seul tempérament admissible concerne la matière de l'habilitation au mariage; le père ou la mère d'un enfant naturel ne peut, en vertu d'une reconnaissance faite postérieurement au mariage contracté par cet enfant, attaquer le mariage en vertu des art. 148, 149, 158 et 182 cbn. En pareil cas le père ou la mère devrait être considéré comme ayant été au moment du mariage "dans l'impossibilité légale de manifester sa volonté".

14. **Preuve de l'identité.** Pour qu'un enfant naturel puisse se prévaloir, ou pour qu'on puisse se servir contre lui, de l'acte de reconnaissance qui constate sa filiation, il faut, bien entendu, qu'il soit constant que cet enfant est effectivement celui auquel la reconnaissance s'applique. Si l'identité est contestée il faudra en faire la preuve. Cette preuve pourra d'ailleurs être faite par tout mode quelconque, les art. 340 et 341 étant hors de cause ici. Trib. Gand, 21 juin

⁽¹⁾ Il n'est dit nulle part dans la loi que quand la parenté, légitime ou naturelle, est une condition de recevabilité d'une action civile (par ex: à l'art. 490), la *preuve* ou constatation de cette parenté doit préexister à l'intentement de l'action et ne peut être faite au cours de l'instance.

1893, B. J. 1893, col. 963, et 1894, col. 769 ; Cass. fr., 26 juin 1889, D. 1891, 1, 129.

V. — *Force probante de la reconnaissance.*

Art. 339.

15. **Admission de la preuve contraire.** De même que l'acte de naissance de l'enfant légitime, l'acte de reconnaissance de l'enfant naturel ne forme preuve que jusqu'à preuve contraire. Toute reconnaissance de la part du père ou de la mère, dit l'art. 339, peut être *contestée*, c'est-à-dire combattue⁽¹⁾, par tous ceux qui y ont intérêt.

Il n'y a jamais de situation *inattaquable* en matière de filiation naturelle, même lorsque la reconnaissance a été suivie de la légitimation de l'enfant. Trib. Bruxelles, 31 août 1906, B. J. 1906, col. 1172 ; Lyon, 7 avril 1905, D. 1906, 2, 391.

L'existence d'une possession d'état conforme à la reconnaissance n'empêcherait pas l'action en contestation de se produire. Il n'existe, en effet, dans notre matière aucun texte pareil à l'art. 322 qui est spécial à la filiation légitime. Bruxelles, 3 novembre 1905, P. 1906, 2, 116 ; Toulouse, 2 février 1884, D. 1885, 2, 227.

16. **Personnes autorisées à agir en annulation.** L'art. 339 accorde expressément le droit de prouver la fausseté de la reconnaissance à *tous ceux qui y ont intérêt*, et il ne fait aucune distinction entre l'intérêt *moral* ou d'honneur et l'intérêt *pécuniaire* né et actuel.

1^o On peut citer comme ayant un intérêt moral :

a. *L'enfant lui-même.* Enfant naturel, il ne lui est certes pas indifférent de l'être de n'importe qui ! Mais il ne lui suffit pas de déclarer qu'il répudie la reconnaissance (supra n^o 11) ; il faut qu'il prouve que cette reconnaissance est contraire à la vérité.

b. *L'auteur de la reconnaissance.* Il ne s'agit pas pour lui de rétracter son aveu, mais d'en démontrer la fausseté. Or, cela doit lui être permis, puisqu'il y va d'une *question d'état*, c'est-à-dire d'une matière d'ordre public. Trib. Bruxelles, 31 décembre 1907, P. 1908, 3, 79 ; Lyon, 13 mars 1856, D. 1856, 2, 232. Tous les auteurs enseignent également, par argument des articles 1109 et suiv., que l'auteur

(1) Dans l'art. 339, contrairement à l'art. 315, le terme *contester* n'est pas synonyme de dénier ou méconnaître, mais de combattre. La différence des hypothèses explique la différence des significations.

de la reconnaissance a le droit de la faire annuler en démontrant qu'elle lui a été inspirée par un vice du consentement, erreur, violence ou dol. Trib. Bruxelles, 20 février 1896, B. J. 1896, col. 332.

c. *Les parents légitimes de l'auteur de la reconnaissance.* Leur honneur familial est lésé par une reconnaissance mensongère. Paris, 14 mars 1895, D. 1895, 2, 231.

d. *Toute personne qui a déjà reconnu l'enfant*, et cela alors même que les deux reconnaissances, émanant de personnes de sexe différent, pourraient se concilier. Ainsi la femme qui s'est reconnue la mère d'un enfant naturel peut contester la reconnaissance de l'homme qui se déclare le père de l'enfant.

L'application de l'art. 339 est indispensable quand un enfant naturel a été reconnu par deux personnes du même sexe⁽¹⁾. La première reconnaissance ne doit pas nécessairement prévaloir ; il appartient aux tribunaux de décider quelle est celle des deux qui est conforme à la vérité. Liège, 22 juillet 1901, P. 1902, 2, 47 ; Seine, 31 octobre 1898, D. 1900, 2, 65 ; Le Puy, 9 juin 1905, P. 1906, 4, 64.

2° On peut citer comme ayant un intérêt pécuniaire :

a. *Les héritiers et autres successeurs ab intestat de l'auteur de la reconnaissance*, dans le but d'écarter l'enfant de la succession.

c. *Les donataires ou légataires de l'auteur de la reconnaissance*, dans le but d'empêcher l'action en réduction que l'enfant réservataire exercerait contre eux.

Il faut d'ailleurs supposer, dans ces deux cas, que l'auteur de la reconnaissance est décédé, autrement l'intérêt en jeu ne serait pas né et actuel.

17. Modes de preuve admissibles. L'art. 339 n'exclut aucun des modes ordinaires de preuve *admissibles dans les questions d'état*. La preuve testimoniale et les présomptions humaines sont recevables, sans condition de commencement de preuve par écrit. Au contraire, il ne peut jamais s'agir de l'aveu du défendeur, ni du serment. Trib. Bruxelles, 31 août 1906, B. J. 1906, col. 1172, et 31 décembre 1907, P. 1908, 3, 79.

(1) Il importe d'observer que l'officier public requis, par un homme ou une femme, de constater la reconnaissance d'un enfant naturel, ne peut se refuser à dresser acte de la déclaration, en invoquant la circonstance que cet enfant aurait déjà été reconnu par un autre homme ou une autre femme (art. 35). Le code n'adresse de défense aux officiers publics, en matière de reconnaissance d'enfant naturel, qu'en ce qui concerne la constatation d'une filiation adultérine ou incestueuse. B. J. 1891, col. 145.

La reconnaissance ne peut être déclarée mensongère par cela seul que celui qui l'a faite n'avait pas atteint l'âge requis pour le mariage à l'époque de la conception de l'enfant. L'art. 145, dont on s'est prévalu quelquefois en sens contraire, reconnaît lui-même positivement que la puberté peut exister avant l'âge de dix-huit ans pour les garçons et de quinze ans pour les filles. Trib. Liège, 3 décembre 1902, P. 1903, 3, 337.

18. **Exercice de l'action en annulation.** A la différence de ce qui est établi dans le cas de désaveu (art. 318), aucun texte de notre matière ne dispose que lorsque l'action est dirigée contre un enfant mineur, on doive lui nommer un tuteur *spécial* pour le représenter dans l'instance.

§ 2. — DE LA RECONNAISSANCE FORCÉE OU RECHERCHE EN JUSTICE
DE LA FILIATION NATURELLE.

CRÉMIEUX. *Des preuves de la filiation naturelle non reconnue*, Paris, 1907.

19. **Distinction.** La loi fait, sous ce rapport, une distinction capitale entre la paternité et la maternité.

I. — *Dans quels cas la recherche de la paternité est admise.*

Art. 340a.

20. **Principe de l'art. 340a.** Le principe de la matière continue d'être l'interdiction de la recherche de la paternité. Il n'y a pas de différence, en effet, entre la formule du code : *La recherche de la paternité est interdite, toutefois elle est admise dans tel cas*, et la formule de la loi nouvelle : *La recherche de la paternité n'est admise que dans les cas suivants*.

Quand nous avons écrit dans notre *Cours*, n° 702, que la disposition de l'ancien art. 340 était la plus détestable du code de Napoléon, — appréciation qui nous a valu l'honneur d'être cité à plusieurs reprises dans les discussions à la Chambre des Représentants, — nous n'avons pas entendu protester contre le principe même de la prohibition de la recherche de la paternité ; nous avons voulu simplement exprimer l'indignation de tous les civilistes contemporains contre la rigueur monstrueuse de la loi qui n'admettait qu'une seule et presque illusoire exception au principe de la prohibition !

21. **Admission exceptionnelle de la recherche.** La recherche de la paternité est admise dans deux catégories de cas :

1^o *S'il y a possession d'état d'enfant naturel dans les conditions prévues par l'art. 321.* C'est malheureusement la seule réforme importante en notre matière.

2^o *Si, pendant la période légale de la conception, il y a eu enlèvement par violence, ruse ou menace, détention, séquestration arbitraires ou viol.* Sauf en ce qu'elle range le viol parmi les cas de recherche de la paternité, cette disposition ne fait que préciser la portée de l'ancien art. 340 au sujet de l'enlèvement.

22. Cas de la possession d'état. Les conditions prescrites par l'art. 321 sont que le réclamant ait eu tout ensemble: *nomen, tractatus et fama* d'enfant du père prétendu, et cela *d'une manière continue* depuis ses premières années jusqu'au jour de l'intentement de l'action. *Cours*, nos 660 et 661. C'est pour insister sur cette condition de la continuité que le texte de notre art. 340 *a*, 1^o, emploie le présent dans l'expression: *s'il y a possession d'état.*

La possession d'état ne doit pas nécessairement être établie à l'égard de la mère comme du père; il suffit qu'elle le soit à l'égard du père.

La preuve de la possession d'état peut être faite *de plano* par toutes voies de droit.

23. Cas du viol et de l'enlèvement. Le texte prend soin d'exiger que le viol ou l'enlèvement ait été commis pendant la période légale de la conception de l'enfant, telle qu'elle est déterminée par l'art. 312. *Cours*, n^o 623 *in fine*. Certes il n'était pas nécessaire d'ajouter que le viol ou l'enlèvement doit avoir été commis par le père prétendu!

Le texte a le mérite de rétablir la concordance entre la terminologie du code civil et celle du code pénal: *l'enlèvement par violence, ruse ou menace*, c'est le rapt des mineures qui est spécialement prévu par l'art. 368 du code pénal; *la détention ou séquestration arbitraires*, c'est le rapt des majeures qui est prévu par l'art. 434 du code pénal sous la qualification générique d'*attentat à la liberté individuelle*. Comme sous l'ancien art. 340, ainsi qu'on l'interprétait généralement, le rapt dit *de séduction* n'est pas à considérer; le texte marque formellement qu'il faut qu'il y ait eu emploi de moyens supprimant la responsabilité de la femme dans l'acte de la génération. Bordeaux, 30 juin 1885, D. 1886, 2, 151.

Si le viol et l'enlèvement dont il s'agit au texte sont des délits de droit pénal, il ne faut pas cependant que le père prétendu ait été *condamné* du chef de l'une ou l'autre de ces infractions par la juri-

diction répressive. Il n'est pas même nécessaire qu'il en soit reconnu *coupable* par la juridiction civile saisie de l'action en recherche de paternité. L'admissibilité de l'action n'est subordonnée qu'à la preuve de la simple *matérialité* de l'infraction; la *culpabilité* de l'auteur de l'infraction est absolument indifférente. Ne peut-on pas supposer, en effet, que l'enlèvement ou le viol a été commis par un individu qui se trouvait en état de démence (art. 71 c. pén.)?

II. — *Moyens de défense admis par la loi.*

Art. 340 d.

24. Contestation de la recherche. Dans le système de la loi nouvelle, tel qu'il résulte du rapprochement des art. 340 a et 340 d, l'enfant demandeur en recherche de paternité a fait toute la preuve qui lui incombe dès qu'il a justifié de la possession d'état, de l'enlèvement ou du viol, dans les conditions déterminées par la loi. C'est alors au défendeur à proposer ses moyens de défense, à établir que la demande est non fondée malgré les probabilités qui se dégagent des faits et circonstances de la cause. Art. 340 d.

25. Division des moyens de défense. Les moyens de défense que l'adversaire de l'enfant est admis à proposer se divisent en deux classes :

1^o *Les moyens péremptoires spécifiés par la loi.* Le défendeur est admis à établir : a. soit que, pendant la période légale de la conception, la mère a eu, fût-ce une seule fois, des relations charnelles avec un autre individu (c'est l'*exceptio plurimum* du droit allemand); b. soit que, pendant cette période, la mère a été d'une conduite notoire. Ces deux cas ne se confondent pas; l'infidélité à l'amant peut très bien avoir existé sans qu'il y ait eu conduite habituelle et notoire.

Ces moyens sont péremptoires; dûment établis, le juge n'a plus aucun pouvoir d'appréciation, il *doit* rejeter l'action en déclaration de paternité, même dans le cas où l'enfant aurait justifié de la possession d'état.

2^o *Tous autres moyens à apprécier souverainement par les juges selon les circonstances.* Ainsi le défendeur peut s'efforcer d'établir qu'il s'est trouvé dans l'impossibilité physique d'engendrer pendant la période légale de la conception, par exemple qu'il était éloigné de la mère pendant cette période, et qu'ainsi la possession d'état invoquée par l'enfant est trompeuse. On voit parfois, dans certaine classe de la société, un homme se mettre en ménage avec une femme

enceinte ou qui vient d'accoucher, et élever l'enfant de cette femme comme s'il était de ses œuvres. *Sénat, Documents, 1906-1907, p. 16.*

26* Observation. Les moyens péremptoires, pas davantage que les autres, ne sont des exceptions préjudicielles sur lesquelles les juges devraient se prononcer préalablement au débat *sur le fond*. Ce sont de purs moyens de défense. Il appartient donc aux juges de décider, d'après les circonstances de l'action, si l'examen de ces moyens sera joint au débat sur le fond ou vidé séparément. *Sénat, Documents, 1906-1907, p. 17.*

III. — *Dans quels cas la recherche de la maternité est admise.*

Art. 341 a.

27. Principe de l'art. 341 a. Le nouvel article 341 a améliore considérablement le système du code en disposant que la recherche de la maternité est admise dans deux catégories de cas :

1° *S'il y a possession d'état d'enfant naturel dans les conditions prévues par l'art. 321.*

2° *Si l'accouchement de la mère prétendue et l'identité du réclamant avec l'enfant dont elle est accouchée sont rendus vraisemblables par un commencement de preuve par écrit conforme aux dispositions de l'art. 324, ou par les énonciations de l'acte de naissance.*

28. Cas de la possession d'état. Le 1° de l'art. 341 a est conçu dans les mêmes termes que le 1° de l'art. 340 a ; il doit donc être interprété de la même manière.

Sa possession d'état prouvée, l'enfant ne peut manquer de réussir dans son action ; il doit obtenir un jugement déclaratif de maternité naturelle.

29. Autres cas de recherche de la maternité. L'enfant demandeur qui ne fonde pas son action sur la possession d'état doit prouver deux faits distincts : 1° l'accouchement de la femme dont il se dit issu ; 2° son identité avec l'enfant que cette femme a mis au monde. Cette double preuve il ne peut l'entreprendre par témoins ou par présomptions humaines (résultant, par exemple, d'une possession d'état incomplète) que s'il justifie d'un adminicule écrit rendant vraisemblables à la fois l'accouchement de sa mère prétendue et sa propre identité.

Le commencement de preuve par écrit doit sans doute préexister à l'admission de la preuve par témoins, mais la loi ne dit nulle part

qu'il doit préexister à l'introduction même de l'instance en déclaration de maternité. Rien n'empêche l'enfant, aussitôt qu'il a intenté son action, de faire interroger son adversaire sur faits et articles, en vertu de l'art. 324 c. pr., afin de puiser un commencement de preuve par écrit dans le procès-verbal même de l'interrogatoire. Bruxelles, 1^{er} décembre 1887, P. 1888, 2, 172.

30. Nature de l'adminicule exigé par l'art. 341a, 2^o.

Ce texte dispose que le commencement de preuve par écrit exigé de l'enfant peut résulter soit d'un écrit émané d'une des personnes désignées en l'art. 324, soit des énonciations de l'acte de naissance produit par l'enfant.

1^o *Écrit conforme aux dispositions de l'art. 324.* La loi nouvelle tranche ainsi, en faveur de l'enfant, une controverse importante qui était née du silence de l'ancien art. 341. *Revue critique de législation*, 1908, p. 129. Elle admet l'enfant à invoquer non seulement des écrits de toute nature (actes sous seing privé, lettres, etc.) émanés de sa mère prétendue, mais aussi des écrits émanés d'une partie engagée dans la contestation, ou qui y aurait intérêt si elle était vivante. Cette solution intéresse beaucoup l'enfant, car c'est ordinairement au décès de sa mère, et pour prétendre à sa succession, que l'enfant exerce l'action en recherche de maternité.

2^o *Énonciations de l'acte de naissance produit par l'enfant.* La loi nouvelle maintient bien encore le principe que l'acte de naissance de l'enfant naturel n'est point le titre de sa filiation. Mais elle fait de cet acte un adminicule de preuve pour l'enfant et elle opère ainsi une réforme très importante, puisque depuis le code pénal de 1867 l'acte de naissance de l'enfant naturel doit contenir l'indication du nom de la mère (supra n^o 2, 1^o).

L'adminicule invoqué par l'enfant doit rendre vraisemblable le fait de l'identité aussi bien que le fait de l'accouchement. Il faut donc que l'écrit conforme à l'art. 324, ou l'acte de naissance, se rapporte à l'enfant demandeur, le concerne, c'est-à-dire que les énonciations de cet écrit, ou de cet acte, concordent avec les nom et prénom qui sont portés par l'enfant. Une lettre ou un acte de naissance ne sont jamais tels qu'ils ne puissent s'appliquer qu'à un seul individu; tout ce que la loi demande, c'est une semi-preuve qui rende vraisemblable le fait de l'identité. D'autre part, la conformité de nom et prénom est manifestement une condition indispensable de l'application de l'art. 341 a, 2^o. Conçoit-on qu'un aventurier portant un autre nom que celui de l'enfant, énoncé dans l'acte de naissance, puisse s'ap-

puyer sur cet acte pour intenter une action en recherche de maternité! *Sénat, Annales*, 1906-1907, p. 218.

31. **Difficulté non résolue par l'art. 341 a, 2°.** Une lettre écrite à l'enfant par un tiers, au nom de la mère ou de l'une des personnes désignées en l'art. 324, est certes de nature à être produite comme commencement de preuve par écrit. Mais une grave difficulté s'élève lorsqu'il est méconnu que la lettre a été écrite *sur l'ordre* de la mère ou de la personne en question; la preuve de l'ordre donné au tiers peut-elle être faite *de plano* par témoins? La jurisprudence ne l'admet pas, en vertu du principe qu'on ne peut faire indirectement ce qu'il n'est pas permis de faire directement; "autoriser l'enfant à faire par témoins la preuve en question aboutirait à lui permettre indirectement de faire par témoins la preuve de sa filiation en dehors des conditions prévues par la loi." *Cass. fr.*, 17 juin 1907, D. 1908, 1, 161.

32* **Comparaison entre l'art. 323 et l'art. 341 a.** En matière de filiation légitime, le commencement de preuve par écrit nécessaire pour autoriser la preuve testimoniale peut être *remplacé* par des indices graves résultant de faits avérés. *Cours*, n° 666. Au contraire, notre nouvel article 341 a continue, comme l'ancien, de subordonner *exclusivement* au commencement de preuve par écrit l'admissibilité de l'action en recherche de maternité qui ne se fonde pas sur la possession d'état. La différence a été voulue; il a été dit, à plus d'une reprise, dans les discussions et notamment dans les rapports au Sénat, *Documents*, 1906-1907, p. 18 et 61: "qu'il serait exagéré d'admettre qu'un enfant naturel puisse intenter à une mère prétendue une action simplement basée sur des présomptions ou indices résultant de faits dès lors constants, étant donné, dans l'état de nos mœurs, le caractère déshonorant d'une pareille imputation, bien autrement grave encore que quand il s'agit d'une recherche de paternité." *Comp. PLANIOL*, 5^e édit., I, n° 1515.

IV. — *De l'action en recherche de paternité ou de maternité.*

Art. 341 b.

33. **Ses caractères.** Cette action est personnelle à l'enfant, intransmissible et temporaire.

1^o *Personnelle à l'enfant.* L'action en réclamation d'état est personnelle à l'enfant, dit l'art. 341 b, al. 1.

L'enfant *seul* peut agir. Ses frères et sœurs ne le peuvent point, alors même qu'ils y auraient l'intérêt successoral déterminé par l'art. 766.

En présence du texte absolu de notre art. 341 *b*, on doit refuser à tout *tiers* quelconque le droit d'agir en déclaration de paternité ou de maternité *contre l'enfant ou ses héritiers*. La controverse qui existait autrefois sous les anciens art. 340 et 341 se trouve aujourd'hui éteinte. *Revue trimestrielle*, 1902, p. 873 ; Alger, 7 avril 1908, D. 1908, 2, 200. On ne pourrait même plus reconnaître ce droit au ministère public qui voudrait par là mettre obstacle à un mariage incestueux. PLANIOL, n° 1518.

La finale du premier alinéa de notre article consacre la doctrine enseignée au *Cours*, n° 907, que le tuteur ne peut exercer les actions d'état qu'avec l'autorisation du conseil de famille.

2° *Intransmissible*. L'action *ne passe pas aux héritiers* (sensu lato) de l'enfant, dit l'art. 341 *b*, al. 4. C'est là une disposition plus rigoureuse que celle de l'art. 329.

Exceptionnellement, et sous les mêmes restrictions que celles de l'art. 330, les *descendants* ont la faculté de *suivre l'action commencée* par leur auteur (comp. art. 759).

Aucune disposition n'empêche l'enfant d'intenter son action en réclamation d'état *contre les héritiers* de son père ou de sa mère décédés, si le délai légal fixé ci-après n'est pas encore expiré.

3° *Temporaire*. L'action ne peut être intentée *après les cinq années qui suivent la majorité de l'enfant*, dit l'art. 341 *b*, al. 2. C'est là une grave dérogation au principe consacré par l'art. 328 que les actions d'état sont perpétuelles. " L'action en réclamation d'état d'enfant naturel soulèvera fréquemment des problèmes extrêmement délicats, notamment en ce qui concerne l'administration des preuves, et provoquera des troubles fâcheux, aussi bien pour les familles que pour la société ; ces inconvénients seront d'autant plus graves que l'action sera exercée plus tardivement. — Il importe qu'on ne vienne pas trente, quarante ou cinquante ans après la naissance de l'enfant intenter des actions vis-à-vis desquelles il sera difficile, pour ne pas dire impossible, de se défendre. ", *Chambre, Annales*, 1905-1906, p. 897 et 898.

Par exception à la règle de son alinéa 2, l'art. 341 *b*, al. 3, dispose que s'il y a possession d'état (dans les conditions prévues par l'art. 321), le délai est *prolongé* jusqu'à l'expiration de l'année qui suit le décès du père ou de la mère prétendus.

Le délai établi pour l'exercice de l'action est un délai *préfix*, c'est-à-dire de déchéance, et non un simple délai de prescription susceptible de suspension ou d'interruption.

34* **Controverse.** Les faits qui servent de fondement à l'action en déclaration de paternité naturelle dans les cas de l'art. 340 a, 2^o (enlèvement et viol), constituent de véritables délits de droit pénal. On s'est demandé, dans les discussions à la Chambre et au Sénat, si le défendeur ne pourrait pas échapper à l'action en invoquant la courte prescription civile établie par la loi du 17 avril 1878, sur la procédure pénale. C'était une question identique à celle que nous avons traitée dans la matière du divorce⁽¹⁾. *Cours*, n^o 553. La solution négative a été démontrée à l'évidence par notre éminent collègue de l'Université de Louvain, M. Mabile, et par M. le ministre Renkin. *Chambre, Annales*, 1907-1908, p. 412, et *Sénat, Annales*, 1907-1908, p. 433. L'action ne sera pas plus éteinte par la prescription qu'elle ne le serait par un acquittement prononcé par la juridiction répressive à raison de la folie de l'auteur de l'enlèvement ou du viol (supra n^o 23 in fine).

V. — *Des effets de la reconnaissance judiciaire.*

Art. 341 c, al. 1.

35. **Vice de langage.** A l'imitation de la plupart des auteurs, le nouvel art. 341 c, al. 1, parle *des effets* de la reconnaissance. Comme nous l'avons dit plus haut (n^o 11), la reconnaissance n'a qu'un seul effet: un effet *probatoire*. Les prétendus effets de la reconnaissance résultent en réalité de la filiation constatée par la reconnaissance. "Qu'il s'agisse d'une reconnaissance volontaire ou d'une reconnaissance forcée, les droits et les devoirs de l'enfant vis-à-vis de son auteur sont identiques, car c'est *du fait même de la filiation* qu'ils découlent, et non *du mode de reconnaissance* qui l'a constatée.", *Chambre, Annales*, 1905-1906, p. 906.

36. **Portée de l'art. 341c, al. 1. Solution d'une controverse.** Sous le code civil, on se demandait si l'art. 337 était

(1) Comme nous l'avons fait observer alors, l'action civile soumise à la courte prescription établie par la loi de procédure pénale, c'est *uniquement* « l'action pour la réparation du dommage causé par l'infraction » (art. 3 et 21 à 23 de cette loi cbn.), c'est-à-dire l'action en dommages-intérêts qui a son fondement dans l'art. 1382 c. civ. HAÛS, *Principes généraux du droit pénal*, 3^e édition, II, n^o 1440; THIRY, *Cours de droit criminel*, 3^e édition, n^o 558.

applicable à la reconnaissance forcée aussi bien qu'à la reconnaissance volontaire, en d'autres termes si la restriction exceptionnelle apportée par cet article aux droits de l'enfant naturel (infra nos 47 et suiv.) s'appliquait au cas où la filiation est constatée par un jugement rendu sur une action en réclamation d'état comme au cas où elle est reconnue volontairement par un acte authentique. Cette question était vivement controversée. B. J. 1904, col. 1382; *Revue crit.*, 1906, p. 67. Le premier alinéa du nouvel art. 341 c a pour objet de la résoudre en appliquant purement et simplement le principe que les effets de la filiation sont indépendants du mode de preuve employé pour la constater. *Cours*, n° 620. Comp. PLANIOL, n° 1504.

37. ***Autorité du jugement.** On sait que la reconnaissance volontaire prouve à l'égard de tous la filiation qu'elle constate (supra n° 11). On sait aussi qu'en principe les jugements, même en matière de questions d'état, n'ont qu'une autorité relative. *Cours*, n° 111. Faut-il décider en conséquence que le jugement rendu sur l'action en recherche de paternité ou de maternité naturelle ne prouve la filiation que dans les relations seulement des parties en cause et de leurs représentants? A notre avis, il faut admettre que le jugement a une autorité absolue lorsqu'il a été rendu contre le père ou la mère eux-mêmes ou contre tous leurs héritiers. C'est que le nouvel art. 341 b décide formellement que l'action en réclamation d'état est *personnelle* à l'enfant, c'est-à-dire qu'il a seul qualité pour rechercher sa filiation. Dès lors nous devons dire de l'action en réclamation d'état d'enfant naturel, comme de l'action en désaveu d'enfant légitime (*Cours*, n° 656), que la loi, en réservant l'action à une personne unique, a voulu lui permettre de faire produire au jugement un effet absolu, puisque jamais aucune autre ne pourra soulever à nouveau le débat. PLANIOL, nos 446-449. *Contra* : BAUDRY et CHÉNEAUX, *Des personnes*, 3^e édit., IV, n° 704.

SECTION 2. — De la filiation adultérine ou incestueuse.

Art. 335, 342 a et 342 b.

§ 1. — DES PROHIBITIONS LÉGALES ET DES CONDITIONS DE LEUR APPLICATION.

38. **Principe des art. 335 et 342 a.** Le premier de ces articles interdit la *reconnaissance volontaire* des enfants adultérins ou incestueux; le second interdit la *recherche* de la paternité ou de la maternité lorsqu'elle doit avoir pour résultat de constater une filiation adultérine ou incestueuse.

On sait que pour déterminer si un enfant est naturel simple, adultérin ou incestueux, il faut se reporter à l'époque de sa conception ; sauf dans le cas de l'art. 314, la qualité de l'enfant dépend toujours de la nature des relations de ses parents lors de sa procréation. *Cours*, n° 633. On sait aussi que la conception d'un enfant doit toujours se placer, d'après les présomptions légales de notre matière (art. 312 à 315), entre le trois centième et le cent quatre-vingtième jour avant la naissance, au moment le plus favorable à l'enfant. *Cours*, nos 623 et 624.

La loi nouvelle persiste à considérer comme un scandale la révélation, dans un acte authentique ou dans un jugement, d'un fait aussi immoral que l'adultère ou l'inceste. Il est certain que la loi, qui se montre si puritaine et si craintive de scandales, ne l'est pas toujours autant. Elle autorise en mainte occasion la preuve de l'adultère et de l'inceste, pour le divorce et la séparation de corps, pour le désaveu, pour la nullité du mariage. On ne peut nier que les père et mère d'un enfant adultérin ou incestueux ont des devoirs envers lui ; et, comme le dit Laurent, il n'y a pas de plus grand scandale que de dénier l'action en justice à ceux qui ont un droit, sous prétexte de scandale. Le respect du droit est le plus grand des intérêts sociaux. PLANIOL, n° 1540. Nous ne critiquons pas le code civil en ce qu'il n'a accordé aux enfants adultérins ou incestueux qu'une simple créance d'aliments contre leurs père et mère. Art. 762, al. 2. Nous nous bornons à signaler une incohérence législative : d'une part, la loi accorde aux enfants adultérins ou incestueux une créance alimentaire ; d'autre part, elle leur interdit l'emploi des modes de preuve organisés par elle pour constater les filiations illégitimes !

39. **Atténuation du principe.** Les prohibitions des art. 335 et 342 concernaient tous les enfants incestueux sans restriction aucune, aussi bien que les enfants adultérins. Notre art. 342 b est venu tempérer très sagement la rigueur du code civil en disposant que les prohibitions des art. 331, 335 et 342 a ne concernent plus les enfants nés de personnes parentes ou alliées entre lesquelles le mariage peut être autorisé par dispense royale. *Cours*, n° 338.

La loi nouvelle ne change pas la notion juridique de l'inceste. Ces enfants ne cessent pas d'être incestueux ; mais, à la différence des autres, ils peuvent être reconnus volontairement ou judiciairement et être légitimés. *Chambre, Annales*, 1905-1906, p. 874.

La loi nouvelle n'a atténué en rien les prohibitions du code civil au sujet des enfants adultérins. Ces enfants ne peuvent jamais être

reconnus, même après la dissolution du mariage dans lequel leur père ou mère se trouvait engagé.

40. **Condition d'application des prohibitions.** Pour qu'une reconnaissance volontaire ou une action en recherche se trouve prohibée, il ne suffit pas que la filiation soit *de fait* adultérine ou incestueuse, il faut que le vice dont elle est entachée doive apparaître *d'une manière authentique*; la reconnaissance volontaire ou forcée n'est légalement impossible qu'autant qu'elle doit aboutir à la constatation *officielle* de l'adultère ou de l'inceste.

Un enfant issu de relations adultérines peut donc être valablement reconnu par celui de ses auteurs qui n'est pas marié; l'autre restant inconnu; de même, un enfant né de relations incestueuses peut être valablement reconnu par l'un de ses auteurs, si celui-ci a soin de ne pas indiquer l'autre. Ces reconnaissances ne sont, aux yeux de la loi, que des reconnaissances d'enfant naturel simple⁽¹⁾. Bien plus, si l'autre parent reconnaissait l'enfant à son tour, cette seconde reconnaissance, frappée de nullité par l'art. 335, n'exercerait aucune influence sur la validité de la première, et la situation de l'enfant resterait intacte.

§ 2. — SANCTIONS DES PROHIBITIONS LÉGALES.

41. **Hypothèse de la reconnaissance volontaire.** En disant que la reconnaissance *ne peut avoir lieu*, l'art. 335 implique deux choses :

1° *Le devoir pour l'officier public de refuser son ministère à la passation de l'acte.* Il est clair, en effet, que les officiers publics, qui doivent toujours procéder conformément à la loi, ne peuvent pas prêter leur ministère à un acte illégal.

2° *La nullité de la reconnaissance reçue illégalement.* Il est vrai que la nullité n'est pas prononcée expressément par le texte; mais on sait qu'elle est la sanction normale des textes conçus en termes prohibitifs. *Cours*, n° 92. Cette nullité est évidemment *d'ordre public*.

(1) C'est donc une exagération de dire que les enfants adultérins ou incestueux ne peuvent avoir de filiation légalement reconnue. La vérité est seulement que leurs deux filiations, paternelle et maternelle, ne peuvent être constatées à la fois. L'une d'elles peut être légalement constatée, comme on vient de le montrer; c'est ce qui a fait dire que les enfants adultérins ou incestueux peuvent avoir un état formé d'une seule filiation. *Sénat, Annales*, 1906-1907, p. 119.

La reconnaissance étant nulle ne produit *aucun effet probatoire*, ni en faveur de l'enfant, ni contre lui. Cass. fr., 19 novembre 1907, D. 1908, 1, 15. Ainsi, d'une part, l'enfant ne peut s'en faire un titre pour réclamer des aliments en vertu de l'art. 762, et, d'autre part, personne ne peut s'en servir pour exercer contre lui l'action en réduction établie par l'art. 908. Ainsi encore, l'enfant ne peut l'invoquer comme un commencement de preuve par écrit pour rechercher sa filiation vis-à-vis de sa mère.

La reconnaissance est un aveu, et l'aveu est *indivisible* de sa nature (arg. de l'art. 1356). Il suit du principe de l'indivisibilité de l'aveu que si un homme non marié, en reconnaissant un enfant, lui indique comme mère une femme mariée, la reconnaissance est frappée de nullité ; le déclarant, en effet, ne se borne pas à avouer sa paternité, il avoue en même temps que l'enfant est adultérin. Cass. fr., 29 janvier 1883, D. 1883, 1, 319. De même, si un homme marié et une femme non mariée reconnaissent un enfant *par un seul et même acte*, les deux reconnaissances sont nulles l'une et l'autre ; la raison en est qu'elles se caractérisent réciproquement ; si l'enfant est adultérin par l'une, il ne peut pas être naturel simple par l'autre. Cass. fr. 19 novembre 1907, D. 1908, 1, 15.

42. **Hypothèse de l'action en recherche.** Il résulte de l'art. 342 *a* une fin de non-recevoir *d'ordre public* contre toute action en recherche de paternité ou de maternité qui devrait amener la reconnaissance judiciaire d'une filiation adultérine ou incestueuse. Ainsi l'enfant reconnu par son père ne peut pas être admis à prétendre qu'il a pour mère telle femme parente ou alliée, au degré prohibé (art. 161 et 162), de l'auteur de la reconnaissance ; il ne pourra rechercher sa filiation à l'égard de cette femme qu'après avoir fait tomber la reconnaissance dont il a été l'objet.

§ 3. — DES CAS EXCEPTIONNELS DE FILIATION ADULTÉRINE OU INCESTUEUSE
LÉGALEMENT ÉTABLIE.

43. **Enumération.** Déjà sous le code civil, il y avait trois cas dans lesquels, par la force même des choses, la filiation adultérine ou incestueuse se trouvait *légalement* constatée, malgré la double prohibition des art. 335 et 342, et où par conséquent les art. 762 et 908 pouvaient recevoir leur application. Voici ces hypothèses, auxquelles il faut en ajouter aujourd'hui une quatrième :

1° Le mari a intenté une action en désaveu et a eu gain de cause.

Sauf le cas où la conception a été antérieure au mariage (art. 314), l'enfant est authentiquement un bâtard adultérin, car il est constaté judiciairement qu'il est né d'une femme mariée et d'un autre que de son mari.

2° L'enfant qui se prétendait légitime a réussi en justice à prouver par témoins sa filiation ^{maternelle} naturelle, mais le mari, de son côté, a réussi à prouver sa non paternité (art. 325). Cet enfant est encore authentiquement un bâtard adultérin. *affaires qui ont eu pour résultat de faire le mari succéder en justice*

3° Un mariage a été annulé pour cause de bigamie ou d'inceste, et les époux n'ayant été ni l'un ni l'autre de bonne foi, leur union n'a pu valoir à titre de mariage putatif (art. 147, 161, 162, 201 et 202). La filiation adultérine ou incestueuse des enfants issus de ce mariage se trouve authentiquement établie par le rapprochement du jugement d'annulation avec les actes de mariage et de naissance. *Cours*, n° 404.

4° Depuis notre nouvel art. 342 b, un quatrième cas peut se présenter : celui de la *reconnaissance volontaire ou forcée, non suivie de légitimation*, d'un enfant né de personnes parentes ou alliées entre lesquelles le mariage pouvait être autorisé par dispense royale (supra n° 39).

CHAPITRE II. — DES EFFETS DE LA FILIATION ILLÉGITIME.

SECTION I. — De la filiation naturelle simple.

§ 1. — PRINCIPES GÉNÉRAUX.

a. *Il s'agit de la*
b. *de ce degré les effets de fausse légitimité*
Art. 338.

44. **Limitation de la parenté à un seul degré.** En principe, la parenté naturelle, légalement reconnue, ne produit d'effet juridique qu'entre l'enfant d'une part, son père et sa mère d'autre part; elle n'en produit pas entre l'enfant et les parents de ses auteurs. La parenté naturelle n'a qu'un seul degré et ne va pas au delà. Art. 338 et 756 in fine. L'application la plus frappante de ce principe est la négation de l'obligation alimentaire entre l'enfant naturel et les parents de ses père et mère. Trib. Bruxelles, 10 janvier 1898, P. 1898, 3, 143.

Les dispositions des art. 161 et 162, pour le mariage, et celles des art. 759 et 766, pour les successions, sont des exceptions au principe de nos art. 338 et 756. Elles ne peuvent donc être appliquées

par voie d'analogie. *Contra* : Seine, 29 décembre 1906, P. 1907, 4, 108.

45. **Limitation des droits de l'enfant vis-à-vis de ses père et mère.** L'enfant naturel reconnu n'a pas, vis-à-vis de ses père et mère, les mêmes droits que l'enfant légitime. La loi veut que, pour l'exemple, il se trouve toujours dans une situation d'infériorité. Art. 338 et 757. Pour faire admettre, en une circonstance donnée, des droits à l'enfant naturel, il faut toujours qu'on appuie sa prétention, soit directement, soit indirectement, sur des textes précis. *Sénat, Annales*, 1906-1907, p. 111.

46. **Énumération des effets de la filiation.** La filiation naturelle fait naître certains droits au profit de l'enfant, engendre à sa charge certaines obligations et le frappe de certaines incapacités. Voici les principaux effets de la filiation :

1° L'enfant naturel porte le nom de celui de ses auteurs qui l'a reconnu. Si sa filiation est constatée à l'égard des deux, il porte le nom de son père. Arg. des art. 340 a, 1°, et 341 a, 1°, cbn. avec l'art. 321.

2° La filiation naturelle engendre une obligation alimentaire réciproque entre les père et mère et l'enfant reconnu. *Cours*, n° 433.

3° L'enfant naturel ne peut se marier, ou se donner en adoption, sans obtenir le consentement ou demander le conseil de ses père et mère, suivant les distinctions faites par les art. 158, 182 et 346.

4° La filiation naturelle fait naître certains empêchements au mariage. Art. 161 et 162.

5° Les père et mère naturels ont le devoir d'éducation et les pouvoirs qui en découlent sur la personne de l'enfant. Art. 383.

6° La filiation naturelle fait naître entre l'enfant et ses parents un droit de successibilité réciproque. Art. 757 et suiv.

7° L'enfant naturel est frappé de l'incapacité de recevoir de ses père et mère une libéralité entre vifs ou testamentaire supérieure à ce qui lui est accordé au titre des Successions. Art. 908.

§ 2. — RESTRICTION EXCEPTIONNELLE DES DROITS DE L'ENFANT.

Art. 337 et 341 c, al. 1.

47. **Motif de la restriction.** Les art. 347³ et 341 c, al. 1, prévoient le cas où, durant le mariage, une reconnaissance volontaire ou forcée a lieu au profit d'un enfant que l'un des époux a eu, avant le mariage, d'un autre que de son conjoint. Il y a là, le plus souvent,

une très pénible surprise infligée au conjoint ; l'existence de l'enfant aurait dû lui être révélée avant le mariage. Lorsqu'il s'est marié pour fonder une famille légitime, il n'a pas dû s'attendre à ce qu'un enfant naturel viendrait plus tard diminuer les droits de ses enfants et les siens propres. Nos articles s'efforcent de lui donner satisfaction ; ils cherchent à assurer la paix du ménage en décidant que l'enfant reconnu ne pourra faire valoir les droits qui dérivent de sa filiation au détriment du conjoint et des enfants issus du mariage.

48. **Principe auquel il y a dérogation.** Nos art. 337 et 341 c, al. 1, n'amoindrissent pas la *force probante* de l'acte ou du jugement de reconnaissance. Ce sont seulement les *droits* de l'enfant naturel qu'ils diminuent à raison du temps où il a été reconnu. Le principe auquel ils dérogent est celui que les effets de la filiation sont indépendants de l'époque où elle a été constatée. *Cours*, n° 620.

La force probante de la reconnaissance volontaire n'étant pas restreinte, la filiation de l'enfant reste établie *erga omnes* conformément au droit commun (supra n° 11). Il résulte de là :

D'une part, que l'enfant naturel pourra opposer son titre à tous autres qu'au conjoint de son auteur et aux enfants nés du mariage. Seine, 27 mai 1898, D. 1899, 2, 306.

D'autre part, que le conjoint de son auteur et les enfants nés du mariage pourront eux-mêmes s'en prévaloir contre lui à l'effet d'établir l'incapacité civile dont il est frappé par l'art. 908.

337- 49. **Conditions d'application.** L'application de nos art. 337 et 341 c, al. 1, est subordonnée à deux conditions :

1. reconnai-
sance volon-
tari-
c
11. reconnai-
sance volon-
tari-
c

1° Il faut que la reconnaissance ait été faite *au cours du mariage*. Les droits de l'enfant naturel restent donc intacts lorsque la reconnaissance a été antérieure au mariage ou postérieure à sa dissolution. Douai, 26 février 1903, D. 1904, 2, 385. On voit que la famille légitime est loin d'être toujours protégée contre l'apparition inattendue d'un enfant naturel !

On doit s'en tenir à nos textes, qui sont d'une précision absolue ; ils ne visent que les reconnaissances faites pendant le mariage, mais ils visent toutes celles-là. Ainsi, d'un côté, on ne peut appliquer l'art. 337

& la reconnaissance antérieure au mariage, même à celle qui a été tenue secrète jusqu'à la célébration, comme il est si facile de le faire (supra n° 9). D'un autre côté, l'art. 341 c, al. 1, doit être appliqué à toute reconnaissance faite pendant le mariage, même à celle où l'adminicule de preuve produit par l'enfant a eu date certaine antérieure au mariage. *Revue crit.*, 1906, p. 67.

2° Il faut qu'il ne soit pas *légalement établi* que l'enfant reconnu est aussi des *œuvres de l'autre époux*. C'est ce que l'art. 337 veut dire par ces mots : " qu'il aurait eu, avant le mariage, d'un autre que de son conjoint. „ Dès qu'il est régulièrement prouvé, par une reconnaissance volontaire ou forcée, faite avant, pendant ou après le mariage, que l'enfant appartient aussi au conjoint de l'auteur de la reconnaissance, il ne peut plus être question de soumettre cet enfant à une restriction quelconque des droits dérivant de sa filiation.

C'est d'ailleurs à l'enfant, qui prétend échapper à l'application de l'art. 337, qu'il incombe de faire la preuve légale de sa filiation par rapport à l'autre époux. Il suffit qu'il ne réussisse pas à administrer cette preuve pour qu'il tombe sous le coup de notre article. Nul, en effet, ne peut tirer profit d'un fait qu'il allègue, qu'après l'avoir établi conformément aux règles légales. Bruxelles, 16 mars 1904, B. J. 1904, p. 1377.

50. Droits enlevés à l'enfant au regard du conjoint et des enfants nés du mariage. En principe, l'enfant ne peut faire valoir aucun des droits dérivant de sa filiation au préjudice du conjoint de son auteur ou des enfants nés du mariage. Le premier alinéa de l'art. 337 est, en effet, d'une généralité absolue : *ne pourra nuire ni au conjoint, ni aux enfants nés de ce mariage.*

Il n'y a pas à distinguer entre les droits d'ordre moral et les droits d'ordre pécuniaire. C'est une affirmation toute gratuite de prétendre, comme le font les auteurs français, que : " ce sont seulement les *intérêts pécuniaires* de la famille légitime que la loi a voulu sauvegarder. „ Ainsi, à notre avis, l'enfant reconnu ne peut porter le nom des enfants légitimes. Ainsi encore l'auteur de la reconnaissance ne peut élever l'enfant au foyer conjugal sans offenser gravement son conjoint, au sens de l'art. 231. *Sénat, Documents, 1906-1907, p. 15, et Annales, p. 110.*

Il n'y a pas à distinguer non plus entre les divers droits patrimoniaux, sauf quant à la créance alimentaire dont il sera question ci-dessous (n° 51). Ainsi l'enfant ne peut faire valoir aucun droit de succession à l'encontre soit des enfants nés du mariage, soit du conjoint survivant. Il ne pourrait même pas agir en réduction des libéralités faites au conjoint soit par le contrat de mariage, soit durant le mariage. PLANIOL, I, n° 1497, 2°.

L'art. 337 protège les intérêts du conjoint avec la même étendue que ceux des enfants légitimes. La question n'est plus douteuse

aujourd'hui que l'ancien alinéa 2 ⁽¹⁾ de l'art. 337 n'est pas reproduit dans le nouveau texte. La présence de l'enfant naturel ne peut donc diminuer en rien les droits héréditaires légaux, testamentaires ou contractuels, du conjoint survivant, lorsque l'auteur de la reconnaissance vient à mourir sans laisser d'enfant issu du mariage.

51. Droits conservés par l'enfant même au regard du conjoint et des enfants nés du mariage. 1^o La règle de l'art. 337 ne protège que le conjoint et les enfants nés du mariage. Elle n'empêche aucunement l'enfant de se prévaloir de sa filiation à l'encontre des *collatéraux* de son auteur ou des *enfants nés d'un précédent mariage*. Compiègne, 20 février 1907, *Revue prat. du notariat belge*, 1908, p. 123.

2^o La règle de l'art. 337 subit une exception : Toutefois, dit le second alinéa de cet article, l'enfant aura toujours le droit d'être nourri et élevé aux frais de son auteur. *Toujours*, donc alors même que l'exercice de ce droit serait de nature à léser les intérêts pécuniaires du conjoint et des enfants nés du mariage. *Le droit d'être nourri et élevé*, c'est la créance qui procède du droit commun sur les effets de la filiation (supra n^o 46, 2^o) ; ce n'est pas la créance qui procède de la disposition spéciale de l'art. 340 b (infra n^o 65) ; aussi ce droit subsiste-t-il pour l'enfant même après qu'il a atteint l'âge de 18 ans accomplis, tant que son éducation n'est pas achevée. Quant à l'auteur de l'enfant et à son conjoint, cette dette ayant une cause antérieure au mariage (puisqu'il s'agit d'un enfant né avant le mariage) est soumise aux règles de leur régime matrimonial sur les dettes personnelles des époux antérieures au mariage. *Chambre, Annales*, 1905-1906, p. 907.

52. Observation. Capacité de l'enfant de recevoir des libéralités. S'il ne faut pas restreindre la règle de l'art. 337 en distinguant entre les droits dérivant de la filiation, il ne faut pas non plus l'étendre pour enlever à l'enfant la capacité de recevoir de son auteur des libéralités entre vifs ou testamentaires *dans les limites fixées par l'art. 908*. Ici, en effet, l'enfant ne réclame pas un droit attaché à sa filiation ; c'est son auteur qui lui fait une libé-

908 renvoi à 497 et non 337.

(1) Bien interprété cet alinéa était absolument inutile ; son véritable sens était : « Néanmoins, la reconnaissance produira ses effets après la dissolution du mariage, s'il n'en reste pas d'enfant et si le conjoint ne survit pas. » Pareil complément découlait naturellement du principe même exprimé dans le premier alinéa. *Sénat, Annales*, 1906-1907, p. 110.

ralité dans les termes du droit commun, et l'enfant en invoque simplement l'exécution. On a objecté, il est vrai, qu'il résulte de l'art. 908 cette règle absolue que la capacité de l'enfant naturel, de recevoir des libéralités, a pour limite l'étendue de ses droits héréditaires, et que dès lors quand les droits héréditaires de l'enfant se réduisent à zéro, en vertu de l'art. 337, sa capacité comme donataire ou légataire se réduit aussi nécessairement à néant. A cela il a été facile à répondre que l'art. 908 ne renvoie qu'au titre des Successions, qui accorde toujours une certaine part héréditaire à l'enfant naturel (art. 757 et suiv.) ; il ne renvoie pas en outre à notre art. 337 du titre de la Filiation, qui empêche l'enfant de réclamer une part héréditaire quelconque au détriment du conjoint de son auteur et des enfants nés du mariage. Cass. fr., 28 mai 1878, D. 1878, 1, 401. *Contra*: LABBÉ, note au S. 1879, 1, 337.

SECTION 2. — **De la filiation adultérine ou incestueuse.**

53. **Rigueur du code.** La situation des enfants adultérins ou incestueux, dont la filiation est légalement établie, diffère de celle des enfants naturels aux points de vue suivants :

- 1^o Ils ne sont pas soumis à la puissance paternelle. *Cours*, n^o 784.
- 2^o Ils ne sont pas admis, même en l'absence de tout héritier, à recueillir la succession de leur père ou de leur mère. Ils peuvent seulement réclamer des aliments contre cette succession. Art. 762 à 764. Réciproquement les père et mère adultérins ou incestueux n'ont aucun droit sur la succession de leur enfant prédécédé.
- 3^o La disposition de l'art. 766 n'est pas applicable aux enfants adultérins ou incestueux.
- 4^o Les enfants adultérins ou incestueux ne peuvent, soit par donation entre vifs, soit par testament, rien recevoir de leurs père et mère au-delà de la quotité alimentaire réglée par les art. 762 à 764. Art. 908.
- 5^o Sauf l'exception introduite par l'art. 342*b*, ils sont exclus du bénéfice de la légitimation. Art. 331.

TITRE II.

Des preuves et des effets de la vraisemblance de la paternité naturelle.

CHAPITRE I. — INTRODUCTION.

SECTION 1. — La doctrine et la jurisprudence sous le code civil.

54. **Combinaison des art. 340 et 1382.** Sauf la restriction faite pour le seul cas d'enlèvement, si rare dans la pratique, le code civil prohibait d'une manière absolue la recherche de la paternité. Il ne faisait aucune distinction ni quant à la *nature* de la preuve offerte, ni quant au *but* de l'action exercée. Mais la doctrine et la jurisprudence avaient heureusement réussi " dans un intérêt de justice et de moralité publiques ⁽¹⁾ „ à tempérer la rigueur de la prohibition. L'art. 340, disait-on très juridiquement, n'exclut pas l'application, en faveur de la fille séduite et devenue mère, du principe si fécond de l'art. 1382 que quiconque cause du dommage à autrui par sa *faute* est tenu de le réparer.

Assurément le simple fait de la séduction *blandis orationibus* ne saurait rendre le séducteur passible de dommages-intérêts. *Volenti non fit injuria*. Namur, 23 juillet 1901, P. 1902, 3, 233 ; Trib. Liège, 19 janvier 1904, P. 1904, 3, 1906 ; Cass. fr., 23 avril 1901, D. 1901, 1, 360. Comp. *Revue crit.*, 1903, p. 12. Mais la demande de dommages-intérêts se trouve fondée en droit, nonobstant l'art. 340, lorsqu'il est établi que la séduction n'a été opérée que par la *contrainte*, comme l'abus d'autorité d'un maître sur sa domestique, ou par des *manœuvres dolosives*, comme une promesse fallacieuse de mariage. Il faut, en effet, distinguer nettement deux choses : le préjudice causé à la fille séduite par la *séduction*, et celui qui résulte de la *charge de l'enfant*. La fille séduite *par des moyens coupables* a subi un dommage immérité ; elle aurait pu intenter une action en dommages-intérêts si elle n'était pas devenue mère ; pourquoi en serait-elle privée par le fait de sa maternité ? Mais, d'autre part, selon la rigueur des principes, il ne semble pas permis, dans l'éva-

(1) *Le centenaire du code civil*, discours de M. Ballot-Beaupré, p. 34.

luation des dommages-intérêts à allouer à la fille victime de la séduction coupable, de tenir compte de l'entretien et de l'éducation de l'enfant dont elle a la charge, cet élément du préjudice supposant nécessairement la preuve de la paternité du défendeur. Bruxelles, 13 décembre 1897, P. 1899, 2, 225 ; Paris, 16 mars 1892, D. 1893, 2, 541.

55. Décisions de jurisprudence. Nonobstant la prohibition de l'art. 340, il arrivait souvent que les tribunaux comprenaient la charge de l'enfant parmi les éléments du préjudice subi par la fille séduite et condamnaient le séducteur à lui servir une pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation du nouveau-né. Bruxelles, 1^{er} mars 1898, P. 1908, 2, 52 à la note ; Liège, 25 juin 1902, J. L. 1902, p. 225 ; Lyon, 30 décembre 1890, D. 1891, 2, 309 ; Rouen, 6 mai 1905, D. 1908, 2, 246.

Les tribunaux s'accordaient à respecter en un point la prohibition de l'art. 340 : ils refusaient toute action alimentaire à l'enfant lui-même, personnellement, contre le séducteur de sa mère. Liège, 25 juin 1902, J. L. 1902, p. 225.

Il était de jurisprudence que la fille séduite par une promesse fallacieuse de mariage ne pouvait recourir *de plano* à la preuve testimoniale pour établir cette promesse. Elle devait produire un commencement de preuve par écrit conforme aux dispositions de l'art. 1347. Trib. Gand, 8 mai 1895, P. 1896, 3, 11 ; Cass. fr., 2 décembre 1907, D. 1908, 1, 201. Cette jurisprudence était critiquée à bon droit par les arrétistes. Notes au D. 1898, 2, 57, et 1908, 1, 201 ; *Revue trimestrielle*, 1908, p. 109. La promesse de mariage, en effet, n'a pas le caractère d'un fait juridique, c'est-à-dire d'un fait engendrant nécessairement *par lui-même* des effets de droit ; elle n'a aucune valeur aux yeux de la loi civile, elle n'en a qu'aux yeux de la morale. *Cours*, n° 301. Elle ne saurait donc tomber sous l'application de la règle de l'art. 1341 qui, de l'avis de tous, ne concerne que les faits juridiques.

SECTION 2. — Le système de la loi nouvelle et son fondement juridique.

56. Les nouveaux art. 340 b et suiv. La loi nouvelle ne porte aucune atteinte au droit de la fille séduite par des moyens coupables d'obtenir des dommages-intérêts de son séducteur. Loin de restreindre l'application éventuelle de l'art. 1382, elle la consacre expressément par la finale de son art. 340 c : *Sans préjudice*

aux dommages-intérêts qui peuvent lui être dus par application de l'art. 1382.

L'originalité de notre loi est d'introduire, dans la matière de la filiation naturelle non légalement reconnue, deux actions pécuniaires entièrement nouvelles :

L'une en faveur de l'enfant personnellement, *action en pension alimentaire* contre l'individu qui est *vraisemblablement* son père.

L'autre en faveur de la mère, *action en indemnité des frais de gésine* contre l'individu qui a été *vraisemblablement* l'auteur de sa maternité.

57. **La vraisemblance de paternité.** Le fondement juridique des nouveaux art. 340 c et suiv. est qu'une simple vraisemblance de paternité, insuffisante pour justifier la réclamation de l'ensemble des droits attachés à la filiation, peut être jugée suffisante pour fonder la réclamation d'un simple droit de créance ou d'obligation. C'est là une atteinte au principe suivant lequel les effets de la filiation sont indépendants du mode de preuve qui est employé pour la constater. *Cours*, n° 620. Il y en avait une déjà au code civil, en matière de légitimité. La filiation maternelle prouvée par l'acte de naissance (art. 319) a pour effet que la présomption de paternité du mari ne peut être combattue que sous les conditions très rigoureuses des art. 312 à 318; au contraire, la filiation maternelle prouvée par témoins (art. 323) a pour effet que cette présomption de paternité peut être combattue par tous moyens quelconques, sans restriction ni condition d'aucune sorte. *Cours*, nos 636 et 668. C'est ici quelque chose d'analogue. La reconnaissance volontaire ou forcée, faite selon les règles des art. 334 ou 340 a, procure une *certitude complète*, aussi la filiation produit-elle alors tous ses effets normaux, sauf le cas exceptionnel de l'art. 337; au contraire, les preuves autorisées par les art. 340 b et 340 c ne paraissent procurer qu'une *simple vraisemblance*, aussi la filiation ne produit-elle que des effets limitativement déterminés.

Le premier rapport de la Commission du Sénat expliquait autrement le système du projet de loi; il fondait les dispositions des art. 340 b et 340 c sur la thèse du *risque de paternité*, exposée jadis par M. Menthan, de Neuchâtel⁽¹⁾, et développée depuis par M. Edm. Picard⁽²⁾. Cette thèse paradoxale, inconciliable avec les dispositions

(1) HALEWYCK, *Recherche de la paternité*, p. 14.

(2) PICARD, *Le droit nouveau*, p. 17.

des art. 340 *d*, 341 *c* et 342 *a*, n'a trouvé faveur qu'un instant; elle a été combattue au Sénat lui-même par M. Van den Heuvel, ministre de la justice, et d'autres jurisconsultes. *Sénat, Annales*, 1906-1907, p. 71, 89, 127 et 133. Elle a été repoussée définitivement par la Commission de la Chambre des représentants et par le nouveau ministre de la justice, M. Renkin. *Chambre, Documents*, 1906-1907, p. 688, et *Annales*, 1907-1908, p. 376.

58. **Observation.** Encore que le principe sur lequel repose le système de la loi nouvelle soit celui de la *vraisemblance de la paternité*, il ne faut pas croire que nos art. 340 *b* et 340 *c* établissent une action nouvelle en déclaration de vraisemblance de paternité à côté de l'action en déclaration de paternité organisée par l'art. 340 *a*. Ils ne parlent pas du tout de réclamation de filiation, d'une action d'état, mais seulement de demandes de pension alimentaire et d'indemnité, de deux actions *pécuniaires*. Le problème à résoudre par le juge sera sans doute toujours nécessairement un problème de filiation, *Sénat, Annales*, 1906-1907, p. 126; mais le juge ne le résoudra jamais que *pro subjecta materia*, c'est-à-dire seulement pour l'allocation d'une pension alimentaire et d'une indemnité.

CHAPITRE II. — DES PREUVES DE LA VRAISEMBLANCE DE LA PATERNITÉ DANS LES ACTIONS EN PENSION ALIMENTAIRE ET EN FRAIS DE GÉSINE.

Art. 340 *b*, 340 *c* et 340 *d*.

59. **Vice de rédaction.** L'art. 340 *b* s'exprime ainsi :
" L'enfant naturel peut réclamer de celui qui a eu des relations avec sa mère, pendant la période légale de la conception....

La preuve de ces relations ne peut résulter que de l'une des circonstances suivantes :

- 1^o De leur aveu dans des actes ou des écrits émanés du défendeur;
- 2^o De leur caractère habituel et notoire;
- 3^o De l'attentat à la pudeur consommé sans violence sur la personne d'une fille de moins de 16 ans accomplis;
- 4^o De la séduction de la mère par promesse de mariage, manœuvres frauduleuses ou abus d'autorité. „

Cette rédaction est manifestement vicieuse; elle aboutit à dire que la *preuve* des relations charnelles peut résulter de leur caractère habituel et notoire, ou encore de la séduction de la mère par promesse de mariage, etc.

60. **Ce que suppose nécessairement la vraisemblance de paternité.** Elle suppose nécessairement la preuve de relations charnelles avec la mère, pendant la période légale de la conception, période s'étendant du 300^e jusqu'au 180^e jour avant la naissance (art. 312).

Un seul fait de relations charnelles, un fait isolé, suffit pour former la base de la vraisemblance légale. *Sénat, Annales, 1906-1907, p. 115.*

SECTION 1. — Des modes de preuve admis par la loi.

61. **Principe.** En règle générale, la preuve des relations charnelles ne peut être faite que par un *aveu écrit émané du père prétendu*. Art. 340 b, 1^o. Il faut une preuve complète par écrit, il ne suffit pas d'un simple commencement de preuve que la preuve testimoniale viendrait compléter ; il faut que l'aveu par écrit soit bien clair, ne présente aucune équivoque. D'autre part, l'aveu peut résulter, non seulement d'un acte proprement dit, mais aussi de tout autre écrit quelconque, lettres missives, annotations dans des papiers, registres, etc.

“ Le gouvernement n'entend pas subordonner la validité de l'aveu visé par notre texte à des conditions de capacité différentes de celles qui sont exigées pour la reconnaissance volontaire prévue par l'art. 334. „ Avant de s'exprimer ainsi à la Chambre, M. le ministre Van den Heuvel avait cité, en l'approuvant, le passage de notre *Cours*, reproduit ci-dessus n^o 4. *Chambre, Annales, 1905-1906, p. 839.* La validité de l'aveu n'est donc subordonnée qu'à la simple capacité *de fait* de son auteur.

Il est clair que ce n'est que le fait des relations charnelles qui doit être prouvé par écrit. Conformément au droit commun, le fait de l'identité de l'enfant vraisemblablement issu de ces relations peut être prouvé par toutes voies de droit (supra n^o 14).

62. **Exceptions.** La preuve des relations charnelles peut être faite par *toutes voies de droit*, notamment par témoignages et par présomptions humaines, sans qu'il soit besoin d'un commencement de preuve par écrit, à cette condition que la preuve porte *également* sur l'une ou l'autre des *circonstances aggravantes* ci-après :

1^o Que ces relations ont eu un caractère *habituel et notoire* pendant la période légale de la conception. Art. 340 b, 2^o.

2^o Que ces relations se sont formées par un *attentat à la pudeur* consommé sur la personne d'une femme *qui n'avait pas encore* 16

ans accomplis ⁽¹⁾. Art. 340 b, 3°. Le texte dit: *consommé sans violence*; si l'attentat avait été consommé avec violence, ce serait l'hypothèse du viol, prévue par l'art. 340 a, 2°.

3° Que ces relations ont été déterminées par une *promesse de mariage*, des *manœuvres frauduleuses* ou un *abus d'autorité*. Art. 340 b, 4°.

a. *Promesse de mariage*. Il ressort nettement des travaux préparatoires que la preuve de la séduction de la mère par promesse de mariage peut être administrée par témoins, sans adminicule écrit. Un amendement qui exigeait un commencement de preuve par écrit des faits cotés au 4° de notre article a été rejeté par le Sénat. *Sénat, Annales*, 1906-1907, p. 116 à 121. Nous avons observé plus haut (n° 55) que cette solution était commandée par les principes généraux du droit.

b. *Manœuvres frauduleuses*. Elles supposent la *tromperie*. Elles se sont exercées sur l'intelligence de la femme; le séducteur a employé des moyens coupables pour surprendre son consentement.

c. *Abus d'autorité*. Il suppose la *contrainte*. Il s'est exercé sur la volonté de la femme. Il ne résulte pas nécessairement du fait que le séducteur avait autorité sur la femme; le texte exige qu'il y ait eu *abus d'autorité*. Il faut donc qu'il soit démontré d'une manière précise que des agissements (menaces de renvoi, de retenue de salaire, tracasseries, méchancetés, etc.) du séducteur ont exercé une pression sur la volonté de sa victime. Paris, 4 juin 1892, D. 1892, 2, 558. *Sénat, Annales*, 1906-1907, p. 118, 119 et 120.

SECTION 2. — Des moyens de défense admis par la loi.

63. **Division des moyens de défense.** Dès que le représentant de l'enfant dans l'action en pension alimentaire, ou la mère dans l'action en frais de gésine, a administré la *preuve* de relations charnelles durant la période légale de la conception, de l'une des manières déterminées par les art. 340 b et 340 c (*dans les cas prévus par l'article précédent*), c'est au défendeur qu'il incombe de proposer ses moyens de défense, c'est-à-dire de détruire la vraisemblance de sa paternité. Art. 340 d.

De même que dans l'instance en déclaration de paternité, les moyens que le défendeur est admis à proposer se divisent en deux classes :

(1) Pour le cas où l'attentat à la pudeur pratiqué sans violence constitue un délit de droit pénal, à raison du jeune âge de la victime (art. 372 c. pén.), voir supra nos 23 et 34.

1° *Les moyens péremptoires spécifiés par la loi.* Le défendeur peut établir : *a.* soit que, pendant la période légale de la conception, la mère a eu, fût-ce une seule fois, des relations charnelles avec un autre individu ; *b.* soit que, pendant cette période, la mère a été d'une inconduite notoire. Comme il a été dit ci-dessus, n° 25, ces deux moyens, qui ne se confondent pas, sont péremptoires l'un et l'autre; dûment établis, l'action *doit* être rejetée. *Sénat, Annales, 1906-1907, p. 123 à 128.*

2° *Tous autres moyens à apprécier souverainement par les juges selon les circonstances.* Ainsi le défendeur peut s'efforcer d'établir qu'il a été frappé de l'incapacité d'engendrer par suite d'un accident antérieur à la période légale de la conception de l'enfant.

CHAPITRE III. — DES ACTIONS EN PENSION ALIMENTAIRE ET EN FRAIS DE GÉSINE.

Art. 340 *e* et 340 *f*.

64. **A qui elles appartiennent.** 1° L'action en *pension alimentaire* instituée par notre art. 340 *b* n'appartient qu'à l'enfant dont la filiation paternelle est légalement inconnue. Elle n'appartient pas à l'enfant dont la filiation vraisemblable serait adultérine ou incestueuse. Art. 342 *a*. Toutefois l'enfant peut l'exercer contre l'homme qui a eu avec sa mère des relations incestueuses si le mariage entre ces personnes pouvait être autorisé par dispense royale. Art. 342 *b*.

Il est clair que l'action en pension alimentaire suppose nécessairement que la filiation maternelle de l'enfant est légalement connue. Mais il ne nous paraît pas que l'acte de reconnaissance volontaire ou le jugement de reconnaissance forcée doive préexister à l'intentement même de l'action (supra n° 13 à la note). Il suffira que la preuve de la filiation soit fournie au cours de l'instance en pension alimentaire, lorsque le défendeur excipera du défaut de titre de son adversaire.

L'action est exercée par le représentant légal de l'enfant mineur; quel est ce représentant légal ? Ce n'est pas la mère *comme telle*, car il ne peut être question ni d'administration légale, ni de tutelle légale, pour les père et mère de l'enfant naturel reconnu, les art. 389 et 390 supposant essentiellement l'un et l'autre le mariage des parents. Le représentant légal de l'enfant, c'est son tuteur datif,

nommé conformément aux art. 405 et suiv. (1). *Cours*, n° 863. *Chambre, Annales*, 1905-1906, p. 737, et 1907-1908, p. 375.

2° L'action en *frais de gésine* appartient à la mère. Art. 340 c. Cette action est absolument indépendante de l'action en pension alimentaire qui appartient à l'enfant. La mort de celui-ci ne peut altérer en rien le droit de la mère à réclamer ses frais d'accouchement. *Sénat, Documents*, 1906-1907, p. 18.

L'action ne supposant que le fait de l'accouchement, il faut décider qu'elle appartient à la femme encore que l'enfant ne soit pas né vivant.

65. **Leur objet.** 1° L'action de l'enfant a pour objet le paiement d'une *pension annuelle pour son entretien et son éducation, à compter de sa naissance jusqu'à l'âge de 18 ans accomplis*. Art. 340 b, al. 1. Conformément au droit commun, le montant de cette pension alimentaire doit être mesuré aux exigences du milieu où l'enfant est destiné à grandir, c'est-à-dire être en rapport avec la condition sociale de la mère. *Sénat, Annales*, 1906-1907, p. 115. Conformément au droit commun encore, les juges doivent tenir compte, pour la fixation de cette pension, non seulement de la situation de fortune du père probable, mais aussi de celle de la mère. La *contribution* du père probable n'est pas d'ailleurs nécessairement limitée à la moitié des besoins de l'enfant. Il peut même arriver qu'il ait seul à supporter tous les frais de l'entretien et de l'éducation donnés par la mère; il en sera ainsi si la mère elle-même se trouve sans ressource. *Sénat, Documents*, 1907-1908, p. 116.

Il faut bien observer que la pension alimentaire ne peut jamais être imposée pour un temps postérieur à la dix-huitième année de l'enfant. Une fois cet âge accompli, tout est fini; l'enfant pourra tomber dans la misère la plus dure et la plus imméritée, son père ne lui devra plus rien!

2° L'action de la mère a pour objet le paiement des *frais de son accouchement et de son entretien pendant les quatre semaines qui suivent la délivrance*. Art. 340 c. Les autres dépenses qui auraient été nécessitées par suite de la grossesse et de l'accouchement ne pourraient être réclamées du père probable qu'en vertu de l'art. 1382, à titre de dommages-intérêts proprement dits. Mais ce serait alors à la demanderesse de justifier ce chef de sa demande en prouvant

(1) Lui faudra-t-il, pour agir, l'autorisation du conseil de famille? Evidemment non, puisqu'il n'y va pas d'une action d'état, mais d'une simple action mobilière. *Cours*, nos 888, 889 et 906 ebn.

qu'elle a été séduite *par des moyens coupables* (supra n° 54). *Sénat, Annales*, 1906-1907, p. 215.

66. Leurs caractères. Ces actions sont personnelles, intransmissibles et temporaires.

1° *Personnelles.* L'action alimentaire est personnelle à l'enfant. Art. 340 e, al. 1. L'action en frais de gésine est personnelle à la mère. Art. 340 e, al. 2. Quoique patrimoniales, ces actions *ne peuvent donc être exercées par les créanciers* de l'enfant ou de la mère. Art. 1166. *Sénat, Annales*, 1906-1907, p. 128.

2° *Intransmissibles.* L'action alimentaire *ne passe pas aux héritiers de l'enfant*; toutefois ceux-ci peuvent suivre l'action commencée par leur auteur. Art. 340 e, al. 1. La loi ne renferme aucune disposition semblable quant à l'action en frais de gésine; faut-il conclure de son silence que cette action est susceptible de transmission héréditaire? Nous ne le pensons pas. L'intransmissibilité de l'action n'est, en effet, qu'une conséquence de son caractère de personnalité exclusive. *Sénat, Annales*, 1906-1907, p. 128. Si la loi dit que l'action alimentaire ne passe pas aux héritiers, ce n'est que comme introduction à l'exception: *toutefois ceux-ci peuvent suivre l'action commencée*, exception qu'il était nécessaire de formuler pour permettre de récupérer les frais faits pendant la vie de l'enfant, car la maxime romaine *Actiones quæ morte vel tempore pereunt semel inclusæ iudicio salvæ permanent* n'a plus rien à voir dans notre droit (1). On comprend que la loi n'ait pas permis les héritiers de la femme, pour utiliser un droit pécuniaire assez minime existant dans son patrimoine, puissent poursuivre un tiers sur une question aussi délicate et aussi complexe que celle de la vraisemblance de paternité.

De droit commun, au cas de décès du père prétendu, la mère et l'enfant sont recevables à exercer leur action *contre ses héritiers*, si le délai légal fixé ci-après n'est pas encore expiré. *Sénat, Documents*, 1906-1907, p. 18.

3° *Temporaires.* L'action alimentaire doit être intentée dans les *trois ans qui suivent soit la naissance, soit la cessation des secours fournis directement ou indirectement par le défendeur* (2). Art. 340 e,

(1) Elle ne s'expliquait que par les particularités de la procédure romaine.

(2) *Soit la cessation des secours.* Il serait à craindre, en effet, que certains séducteurs ne remplissent spontanément leur devoir d'entretien pendant les premiers temps, avec l'arrière-pensée d'abandonner l'enfant quand celui-ci aura atteint sa troisième année.

al. 1. L'action en frais de gésine doit être intentée dans les *trois ans qui suivent l'accouchement*. Art. 340 e, al. 2.

Ces deux délais sont des délais de déchéance, et non de simples délais de prescription (supra n° 33).

67. Procédure spéciale. Les premiers alinéas de l'art. 340 f organisent pour nos actions un *préliminaire spécial de conciliation*, en chambre du conseil, c'est-à-dire à huis-clos. La loi se propose par là d'atténuer le scandale de ces sortes de procès et d'éviter les spéculations de chantage qui pourraient s'y mêler.

* L'alinéa final est conçu dans le même esprit : " Lorsque, au cours de cette première comparution (l'essai infructueux de conciliation), le défendeur admet l'existence des relations (charnelles) qui servent de fondement aux actions intentées en vertu des art. 340 b et 340 c, la cause sera instruite en chambre du conseil et le jugement prononcé en audience publique. Il sera statué dans la même forme sur l'appel. „ Cette disposition déroge au principe de la publicité des débats judiciaires. Aussi ne peut-elle être appliquée qu'au seul cas qu'elle prévoit, celui où, le fondement de l'action étant reconnu, le procès ne porte plus que sur le quantum de la pension ou de l'indemnité. On ne pourrait l'appliquer au cas où le défendeur, tout en admettant l'existence des relations alléguées, invoquerait quelque moyen de défense conformément à notre art. 340 d. *Sénat, Annales, 1906-1907, p. 217 et 218.* —

CHAPITRE IV. — DES EFFETS DU JUGEMENT DE CONDAMNATION A LA PENSION ALIMENTAIRE.

Art. 341 c, al. 2.

68. Empêchements au mariage. Le jugement qui condamne le défendeur au paiement d'aliments, en vertu de l'art. 340 b, produit les mêmes effets que la reconnaissance, en ce qui concerne les empêchements au mariage. Art. 341 c, al. 2. Il y a certitude légale, et non plus simple vraisemblance, que le défendeur est le père de l'enfant, au point de vue de l'application des art. 161 et 162 sur les prohibitions de mariage à raison de la parenté ou de l'alliance.

Cette certitude la loi ne l'admet que pour la matière des empêchements au mariage. Elle ne l'admet pour aucune autre, pas même pour celle des incapacités établies par les art. 251 du code civil,

268 et 283 du code de procédure civile et 322 du code d'instruction criminelle. C'est là assurément une inadvertance du législateur.

*69. **Cessation de la pension alimentaire.** " Que devient l'obligation du défendeur vis-à-vis de l'enfant dans le cas où celui-ci, avant l'expiration de sa dix-huitième année, serait reconnu par un tiers? Evidemment, elle prend fin, attendu que la charge d'entretenir et d'élever l'enfant incombe entièrement aux parents qui l'ont reconnu et que l'action alimentaire instituée par la loi vise exclusivement des enfants naturels non reconnus. „ *Sénat, Documents, 1906-1907, p. 18.* —

70. **Appréciation du système de la loi.** La distinction que fait la loi entre les cas de l'art. 340 *a* où elle admet que la paternité peut être établie d'une manière certaine, et ceux de l'art. 340 *b* où elle repousse d'avance toute certitude et n'admet d'autre résultat possible qu'une simple vraisemblance de paternité, cette distinction est purement arbitraire, sans aucun fondement rationnel. Avec les deux ministres de la justice qui sont intervenus successivement dans les discussions de la loi, M. Van den Heuvel, *Sénat, Annales, 1906-1907, p. 72,* et M. Renkin, *Chambre, Annales, 1907-1908, p. 375,* nous tenons pour fautive et dangereuse cette construction juridique de deux degrés de certitude dans la matière de la paternité naturelle : un degré supérieur où la filiation produit tous ses effets normaux, et un degré inférieur où la filiation ne produit qu'une obligation alimentaire à durée limitée (supra n° 65, 1^o) et quelques empêchements au mariage. C'est que dans les cas les plus favorisés, ceux de l'art. 340 *a,* il ne s'agit tout de même que de preuves purement morales, d'une certitude subjective, et que dans les divers cas de la seconde catégorie cette certitude subjective peut être inspirée au juge avec la même force que dans les cas de possession d'état, d'enlèvement et de viol. L'induction qui permet d'affirmer d'une façon certaine que l'enfant est issu des relations charnelles qui ont existé entre la mère et le père prétendu peut être tout aussi grave dans les cas de l'art. 340 *b* que dans ceux de l'art. 340 *a.* Qui oserait soutenir sérieusement que la preuve de la paternité n'est pas faite à suffisance de droit lorsque l'enfant a réussi à établir l'*habitude* et la *notoriété* des relations charnelles pendant la période légale de la conception, alors que le père prétendu n'a pu se défendre d'aucune manière, n'a su se prévaloir des moyens péremptoires établis par l'art. 340 *d,* l'*exceptio plurimum* ou l'inconduite habituelle et publique de la mère?

La véritable solution du problème de la recherche de la paternité aurait dû consister, non à établir une distinction dont le second

terme semble déroger au principe *Actore non probante absolvitur reus* ⁽¹⁾, mais à autoriser la recherche de la paternité dans les cas de l'art. 340 *b* comme dans ceux de l'art. 340 *a*, sauf dans tous les cas : 1^o à restreindre la durée de l'action dans un délai préfix bien plus court que celui de l'art. 341 *b* ⁽²⁾ ; 2^o à maintenir en faveur du défendeur les deux excellents moyens péremptoires institués par l'art. 340 *d* ; 3^o enfin, à édicter d'énergiques mesures pénales contre les tentatives de chantage, comme la Chambre des Représentants l'avait fait au premier vote. *Chambre, Annales*, 1905-1906, p. 912, 913, 1306 à 1308.

Le système de la loi, a dit avec raison M. Renkin, est un *système d'expédient*, ce n'est pas un système juridique. Il a été imaginé pour réagir indirectement contre ces deux effets de la filiation naturelle légalement constatée : l'attribution du nom du père et l'attribution du droit héréditaire de l'art. 757.

On a beaucoup insisté, en faveur du système de la loi, sur cette considération que jamais l'enfant imposé par autorité de justice ne trouvera chez le père les sentiments et les soins que ce dernier réservera à ses enfants légitimes, ou même à des enfants qu'il a volontairement reconnus. " Si l'enfant a chance de rencontrer, dans ces conditions, une atmosphère de protection et d'affection ne sera-ce pas exclusivement au foyer de sa mère ? — L'art. 340 *b* réalise cette conception, avantageuse pour l'enfant, de laisser la garde et l'éducation à la mère, tout en contraignant le père de participer aux frais d'entretien dans la proportion de ses ressources. „ *Sénat, Documents*, 1906-1907, p. 15, et 1907-1908, p. 114. Il aurait suffi d'un texte conçu dans le même esprit que l'art. 302, de la matière du divorce, pour donner satisfaction à cette juste considération ; il aurait suffi de décider qu'en cas de jugement de déclaration de paternité l'enfant restera confié à la mère ! Qui ne voit d'ailleurs que la considération dont on s'est tant prévalu s'applique exactement à la reconnaissance forcée de paternité dans les cas d'enlèvement et de viol ?

(1) Voir à cet égard le remarquable discours de M. De Mot, *Sénat, Annales*, 1906-1907, p. 85.

(2) Il y a tant à dire contre ce vieux principe que les actions d'état sont perpétuelles !

TITRE III.

De la légitimation des enfants naturels.

71. **Définition.** La légitimation est un effet légal du mariage contracté entre les père et mère d'un enfant illégitime légalement reconnu, effet qui confère à cet enfant la qualité d'enfant légitime à partir de la célébration du mariage. La loi invite ainsi les concubins à régulariser leur situation en leur offrant la légitimation de leurs enfants comme cadeau de noces.

72. **Critique du code.** A la différence de l'ancien droit, le code n'autorise plus la légitimation par rescrit du prince. Il est fâcheux qu'il n'admette que la légitimation par mariage subséquent, car il peut arriver que le mariage soit impossible, comme si l'un des auteurs de l'enfant vient à mourir, à disparaître, etc. Il est regrettable aussi que le code exige que l'enfant ait été légalement reconnu au plus tard dans l'acte de la célébration du mariage, car beaucoup de gens ignorent en se mariant cette prescription du code, et ne savent pas même ce que c'est qu'une reconnaissance d'enfant naturel; le législateur s'est trop préoccupé d'empêcher des époux sans enfants de s'en procurer après coup au moyen d'une reconnaissance frauduleuse.

La pratique a trouvé un moyen de conférer à l'enfant qui ne peut pas, ou ne peut plus, être légitimé un bénéfice à peu près analogue à la légitimation; ce moyen est l'adoption, mais il exige l'accomplissement de conditions rigoureuses et l'intervention de la justice. *Cours*, n° 735.

CHAPITRE I. — DES CONDITIONS DE LA LÉGITIMATION.

Art. 331.

73. **Énumération.** Les seules conditions requises par la loi sont que les père et mère de l'enfant contractent mariage entre eux, et que l'enfant ait été légalement reconnu par ses père et mère avant le mariage, ou au plus tard dans l'acte même de célébration du mariage.

74. **Première condition.** *Que les père et mère de l'enfant contractent mariage entre eux.* Il s'agit évidemment d'un mariage valable, sauf à appliquer éventuellement la théorie du mariage putatif (art. 201 et 202). *Cours*, n° 413.

Le mariage peut être contracté à n'importe quelle époque. Le code s'est gardé de reproduire la règle de l'ancien droit qui repoussait la légitimation en vertu d'un mariage *in extremis*.

Il n'est pas nécessaire que le père et la mère de l'enfant aient eu, lors de la conception de l'enfant, la capacité de contracter mariage ensemble, si d'ailleurs à ce moment leur commerce n'a été entaché ni d'adultère, ni d'inceste irrémédiable. Il a pu exister à l'époque de la conception un empêchement *prohibitif*, comme le délai de dix mois imposé à la femme veuve ou divorcée, ou même un empêchement *dirimant*, comme le défaut d'âge; peu importe, l'enfant sera légitimé.

Un mariage intermédiaire contracté par l'un des auteurs de l'enfant n'est pas non plus un obstacle à la légitimation.

75. Deuxième condition. *Que l'enfant ait été légalement reconnu par ses père et mère avant le mariage, ou au plus tard dans l'acte même de célébration du mariage.* Le code ne prescrit pas que la reconnaissance soit antérieure au mariage; elle peut être concomitante. Il n'est même pas nécessaire qu'elle précède la déclaration par l'officier de l'état civil que les parties sont unies par le mariage; elle peut avoir lieu après l'accomplissement de cette formalité pourvu qu'elle intervienne à temps pour être consignée dans l'acte de célébration qui doit être dressé sur-le-champ (art. 75). Cass. fr., 27 décembre 1905, D. 1906, 1, 185.

Il arrive trop souvent que le mariage est célébré, et l'acte instrumentaire dressé, sans que les époux aient reconnu leur enfant. Plus tard ils ont beau remplir cette formalité, la légitimation est devenue impossible! Il en serait ainsi alors même qu'ils réussiraient à obtenir une nouvelle célébration de mariage. Cass. fr., 20 avril 1885, D. 1886, 1, 23.

76. Comment se produit la légitimation La légitimation n'est pas un contrat entre l'enfant et ses père et mère; ce n'est pas non plus un acte juridique unilatéral de la part de ces derniers. C'est un pur effet légal du mariage. Aussi s'opère-t-elle *de plein droit* dès que les deux conditions légales sont réunies.

L'enfant n'a pas à *consentir* à la légitimation. Quel que soit son âge, majeur ou mineur, il ne peut l'empêcher; il n'a d'autre ressource, pour s'y soustraire, que d'attaquer soit le mariage lui-même, soit la reconnaissance dont il a été l'objet (infra n° 80).

Les parents n'ont pas non plus à manifester la *volonté de légitimer* leur enfant soit dans l'acte antérieur de reconnaissance, soit dans l'acte de mariage. Quand l'art. 331 emploie l'expression : *pourront*

être légitimés, il veut simplement indiquer aux concubins que le mariage est le moyen légal de légitimer leurs enfants.

CHAPITRE II. — DES ENFANTS AUXQUELS LA LÉGITIMATION S'APPLIQUE.

Art. 331, 332 et 342 *b*.

77. Réforme. Dans le système du code, les seuls enfants qui pouvaient profiter de la légitimation étaient les enfants *naturels simples*. Cependant, malgré le texte précis et l'esprit évident des art. 331 et 335, il était de jurisprudence à peu près invariable, en Belgique comme en France, que l'enfant né hors mariage de personnes parentes ou alliées au degré où le mariage est prohibé se trouvait légitimé par le mariage subséquent que ses père et mère contractaient ensemble en vertu de dispenses accordées par le chef de l'Etat. *Cours*, n° 338. Notre nouvel art. 342 *b* est venu consacrer cette jurisprudence. Aujourd'hui les seuls enfants illégitimes qui se trouvent exclus du bénéfice de la légitimation sont :

1° Ceux dont la conception a été le fruit d'un *adultère*. Il n'y a d'ailleurs à faire aucune distinction entre eux.

2° Ceux dont la conception a été le fruit d'un *inceste* entre des personnes parentes ou alliées en ligne directe, ou entre beau-frère et belle-sœur lorsque le mariage qui produisait l'alliance a été dissous par le divorce (art. 161, 162, et loi du 28 février 1831).

78. Enfants décédés. En principe la légitimation suppose que l'enfant est encore en vie. Pourquoi, en effet, la loi conférerait-elle une qualité nouvelle à quelqu'un qui n'existe plus ?

Toutefois l'art. 332 décide que la légitimation a lieu nonobstant le décès de l'enfant lorsqu'il a laissé des *descendants vivants*. La loi veut ainsi placer ces derniers dans la même situation que si leur auteur avait été légitimé durant sa vie ; ils entrent complètement dans la famille de leur aïeul et de leur aïeule, et leurs droits de succession se règlent en conséquence.

Quand l'enfant naturel n'a laissé lui-même que des enfants *naturels*, sa légitimation posthume est illusoire, malgré la généralité du terme *descendants* de l'art. 332. Elle ne saurait rattacher ces enfants naturels à leurs grands-parents, parce que, d'après l'art. 756 *in fine*, la parenté naturelle ne va pas au delà du premier degré.

CHAPITRE III. -- DES EFFETS DE LA LÉGITIMATION.

Art. 333.

79. **Attribution de légitimité sans rétroactivité.** La légitimation assimile l'enfant à un enfant légitime. L'art. 333 ne fait aucune distinction ni réserve, l'assimilation est complète.

La légitimation n'opère pas dans le passé. L'art. 333 n'établit aucune fiction de rétroactivité; la légitimation ne se produit qu'à compter du mariage et pour l'avenir seulement. Pour toute la période antérieure au mariage, l'enfant légitimé reste un enfant naturel. Ainsi il n'acquiert aucun droit aux successions collatérales qui se sont ouvertes depuis sa conception, mais avant sa légitimation, et auxquelles il n'a pas été appelé à cause de sa qualité d'enfant naturel.

CHAPITRE IV. — DE LA CADUCITÉ DE LA LÉGITIMATION.

80. **Application des principes généraux.** La légitimation dépend tout à la fois de la reconnaissance de l'enfant et du mariage de ses père et mère. Elle peut donc tomber soit par l'annulation du mariage, soit par l'annulation de la reconnaissance.

L'action en nullité du mariage est régie par les art. 180 à 193; elle n'appartient qu'aux personnes qui y sont déterminées.

L'action en contestation d'une reconnaissance mensongère est régie par l'art. 339; elle appartient à tout intéressé (supra nos 16 et 17). Bruxelles, 3 avril 1891, P. 1891, 2, 325; Rouen, 5 janvier 1887, D. 1887, 2, 145.

APPENDICE.

La disposition transitoire de la loi nouvelle.

81. **Règle générale.** La façon dont il faut entendre le principe de l'art. 2 du code civil est un des points les plus mal élucidés du droit civil. PLANIOL, I, n° 241. Aussi le législateur a-t-il pris soin d'écartier toute difficulté sur l'application de ce principe à notre matière en édictant une *disposition transitoire* qui tient très prudem-

ment compte de tous les intérêts engagés dans la réforme, et surtout de la paix des familles : *Sauf pour les cas d'action en déclaration de paternité ou de maternité fondée sur la possession d'état, la présente loi ne sera applicable qu'aux enfants nés après le trois centième jour qui suivra sa publication*, — qui a eu lieu le 26 avril 1908.

Il résulte de la règle générale consacrée par cette disposition transitoire qu'il faut distinguer aujourd'hui deux catégories de personnes soumises à des législations différentes :

1^o *Les enfants nés avant la publication de la loi, ou dans les trois cents jours qui ont suivi sa publication*. Ceux-là restent soumis purement et simplement aux anciennes dispositions du code civil. La loi nouvelle leur est complètement étrangère. *Ils ne peuvent s'en prévaloir* ni quant aux nouveaux cas d'admissibilité de la recherche de la paternité ou de la maternité, ni quant aux nouveaux moyens de preuve, pas plus qu'on ne peut la leur opposer quant à la limitation apportée à la durée de l'action en recherche de la paternité ou de la maternité. Il est clair également qu'ils ne peuvent profiter de l'action en pension alimentaire ouverte par notre art. 340 *b*, ni de la restriction apportée par notre art. 342 *b* aux prohibitions des art. 331, 335 et 342.

2^o *Les enfants nés après le trois centième jour qui a suivi la publication de la loi*. Ces derniers sont régis purement et simplement par les nouvelles dispositions légales. Les anciennes dispositions du code civil, même celle de l'art. 328, leur sont complètement étrangères.

82. **Exception.** La règle de l'inapplicabilité de la loi nouvelle aux enfants nés ou conçus avant sa publication n'atteint pas les *cas d'action en déclaration de paternité ou de maternité fondée sur la possession d'état*. Les réformes opérées par la loi nouvelle s'appliquent donc aux enfants qui étaient en possession de l'état d'enfant naturel (art. 340 *a*, 1^o, et 341 *a*, 1^o), au moment de la publication de la loi.

* 83. **Lacune de la disposition transitoire.** Cette disposition ne parle que des *enfants*, elle ne parle pas des *mères*; toutefois son esprit n'est pas douteux. L'action en frais de gésine ne saurait être accordée à la mère alors que l'action en pension alimentaire n'est pas accordée à l'enfant. *Sénat, Documents*, 1906-1907, p. 20. Il serait souverainement injuste d'appliquer à des faits de relations charnelles qui se sont produits sous le code civil, une législation que les auteurs de ces faits ne pouvaient même pas soupçonner. *Chambre, Annales*, 1905-1906, p. 910.

Rien n'empêche, bien entendu, les tribunaux d'appliquer aux femmes qui ne profitent pas de la loi nouvelle, la jurisprudence qui, sur le fondement de l'art. 1382, accorde des dommages-intérêts proprement dits aux victimes des séductions coupables (supra n° 54).
Sénat, Documents, 1906-1907, p. 20.
