



Thèse

1879

Public access

This version of the publication is provided by the author(s) and made available in accordance with the copyright holder(s).

---

Des droits des enfants nés hors mariage en droit romain, droit français et  
droit roumain

---

Suliotis, Christodul-J.

**How to cite**

SULIOTIS, Christodul-J. Des droits des enfants nés hors mariage en droit romain, droit français et droit roumain. Doctoral Thesis, 1879. doi: 10.13097/archive-ouverte/unige:21619

This publication URL: <https://archive-ouverte.unige.ch/unige:21619>

Publication DOI: [10.13097/archive-ouverte/unige:21619](https://doi.org/10.13097/archive-ouverte/unige:21619)

© This document is protected by copyright. Please refer to copyright holder(s) for terms of use.

Last deposit update in Archive ouverte UNIGE on 14.03.2023 18:37

DES DROITS  
DES  
ENFANTS NÉS HORS MARIAGE

*Président* : M. Alex. MARTIN, Doyen et Professeur.

*Suffragants* : { MM. Charles BROCHER }  
                  { J. HORNUNG }  
                  { Henri BROCHER } Professeurs.  
                  { L. JOUSSERANDOT }  
                  { Ferd. GENTET }

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE GENÈVE

---

DES

# DROITS DES ENFANTS

NÉS HORS MARIAGE

EN DROIT ROMAIN, DROIT FRANÇAIS ET DROIT ROUMAIN

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

CHRISTODUL - J. SULIOTIS

DOCTEUR EN PHILOSOPHIE ET LETTRES, AVOCAT

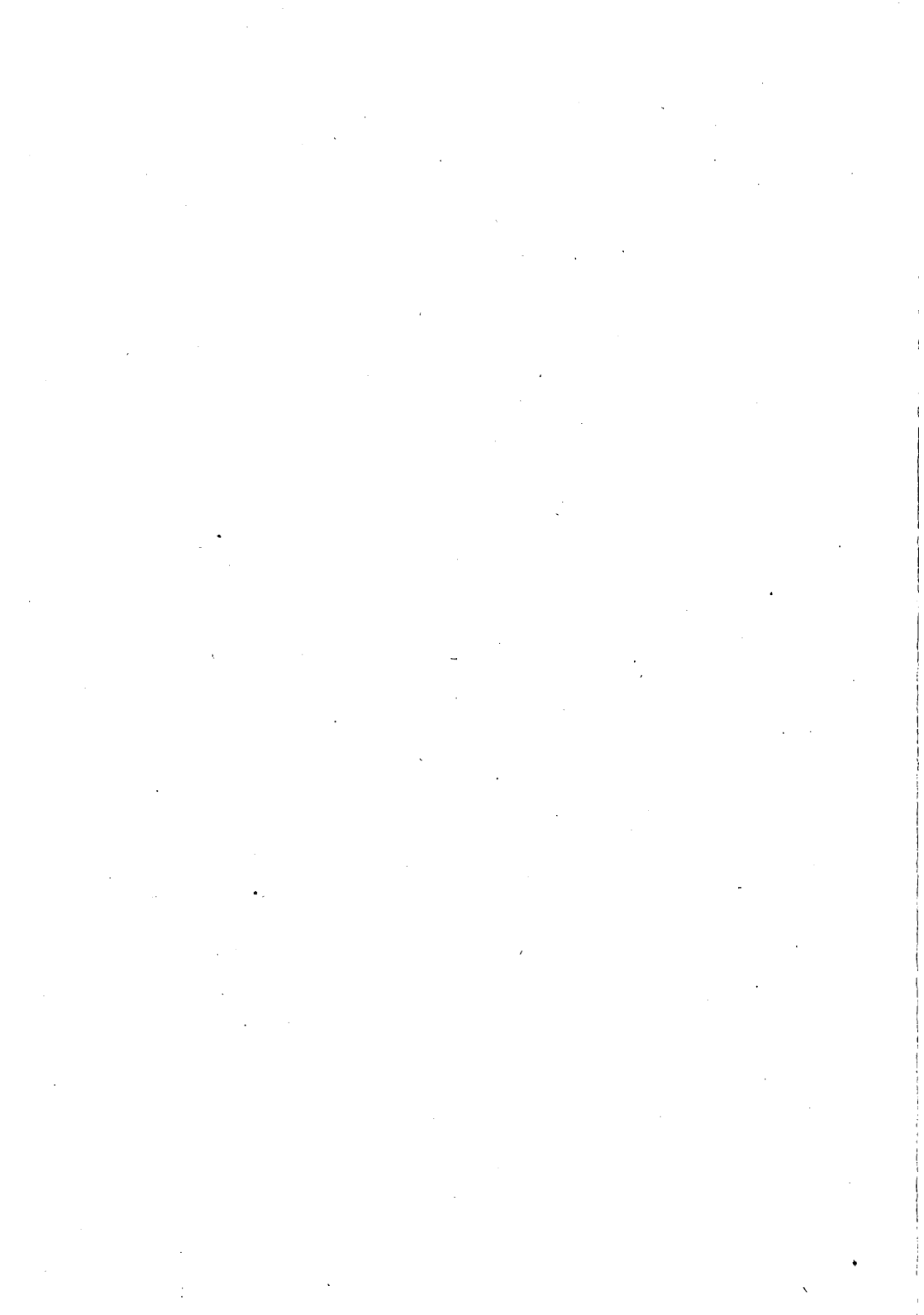
---

GENÈVE

IMPRIMERIE JULES-GUILLAUME FICK

—  
1879

632940



## INTRODUCTION

Il a fallu flétrir le concubinage ; il a fallu flétrir  
les enfants qui en étaient nés.

(MONTESQUIEU, *Esprit des lois.*)

Envisagés dans leur nature et dans leur étendue, les droits de l'enfant naturel seront examinés tour à tour dans la législation des peuples anciens et modernes, dans la législation romaine, dans l'ancien droit français, sous l'empire du Code Napoléon, et dans le droit civil roumain.

Presque partout, l'enfant naturel est regardé comme indigne dès sa naissance même, comme un paria de la société et souvent même de la famille. Et pourtant M. Al. Dumas, dans l'*Affaire Clemenceau*, a dit avec beaucoup de bon sens et de justice que « la différence entre l'enfant légitime (qui a un père connu) et l'enfant naturel (qui n'en a pas) est un *malheur* et non pas un *crime*. » M. Al. Dumas, loin d'être un jurisconsulte, est un profond penseur, et il a parfaitement eu raison de dire cela. Et en effet, pourquoi tant de soins et tant de faveurs pour l'enfant légitime, et tant de sévérité et de cruauté pour l'enfant naturel ? M. Bélimé (*Philos. du droit*, p. 715 et suiv.) ajoute à cela que

« la loi, dans le désir d'engager les parents à former les liens du mariage, n'a eu d'autres moyens que de manifester une improbation contre les enfants eux-mêmes. Toutefois, elle n'aurait pu, sans injustice, prendre indifféremment tous les moyens. Ces enfants sont innocents, nous l'avons dit ; elle ne pouvait donc prononcer contre eux aucune peine, c'est-à-dire elle ne pouvait les priver d'aucun des droits qu'ils tiennent de la nature, parce qu'ils n'ont pas démérité. Mais elle peut les priver des prérogatives que le droit purement positif fait reposer sur le lien de famille, parce qu'alors elle ne les punit pas, mais elle récompense, elle encourage la légitimité. »

Entre les parents et les enfants se forme, non-seulement un rapport physique, mais aussi un lien moral et juridique. L'amour paternel et maternel doit être le même aussi bien pour l'enfant légitime que pour l'enfant naturel ; car Jules Simon a dit fort bien (t. I, p. 216) : « La nature a donné aussi au père et à la mère une tâche commune, c'est l'éducation de leur enfant, éducation longue et difficile, puisque c'est une réflexion et une volonté qu'il s'agit de former. » Et dans le domaine de la morale nous tenons que l'enfant, soit légitime soit naturel, doit trouver chez ses père et mère une protection pendant sa minorité et une protection réciproque à l'âge où l'enfant peut défendre et aider ses parents. Il va de soi que le père est toujours père, et la mère toujours mère. Cela ne peut être autrement, puisqu'en cas

contraire, entre l'homme et l'animal il n'y aurait plus de différence, parce que l'animal aime son petit et s'en occupe pendant un certain temps. Seulement, chez l'animal nous ne trouvons que l'instinct, qui dure juste aussi longtemps que la nécessité qui lui a donné naissance.

M. Ahrens a dit surtout, avec beaucoup de raison, que « les principes généraux de droit sur les rapports entre parents et enfants doivent aussi s'appliquer aux *enfants naturels*. Nés d'unions que la morale réprouve, ces enfants supportent moralement les graves conséquences de la faute de leurs parents, quand ils sont privés de l'atmosphère bienfaisante de la vie familiale » (t. II, p. 296). Nous voyons donc que les enfants naturels de tout temps ont été exclus de la succession de leur père. Aujourd'hui il y a des législations qui reconnaissent aux enfants naturels certains droits de succession aux biens de leurs parents. Mais personne ne peut justifier cette différence entre les enfants naturels et les enfants légitimes. Seul Montesquieu s'exprime ainsi : « On ne connaît guère les bâtards dans les pays où la polygamie est permise. On les connaît dans ceux où la loi d'une seule femme est établie. Il a fallu, dans ces pays, flétrir le concubinage, il y a donc fallu flétrir les *enfants* qui en étaient nés (*Espr. des lois*, liv. 23, ch. VI, t. I, p. 352).

Nous trouvons encore une maxime presque inutile : « La recherche de la paternité est interdite ». Et pourquoi cela ? Parce qu'il est impossible d'en

faire la preuve et que l'on craint le scandale. Mais, tout au contraire, le scandale est bien plus grand quand on pense qu'un père s'affranchit de l'obligation naturelle et morale de pourvoir à l'éducation et à l'entretien de son enfant. La loi pourrait fort bien permettre la recherche de la paternité, en indiquant les preuves sérieuses que doivent apporter ceux qui prétendent être l'enfant d'un tel ou tel. On peut ajouter qu'il n'y aurait à craindre aucun scandale ; car justement alors le père, voyant qu'un tel procès prendra naissance, aura honte et tâchera lui-même d'éviter un procès scandaleux, en reconnaissant son enfant. En effet, c'est fort immoral et injuste que les enfants subissent les conséquences fâcheuses de la faute de leurs parents. Le système actuel des législations civilisées est contraire à la morale et à la justice (Røeder, *Mémoire*, etc. ; Ahrens, t. II, p. 197).

*Peuples anciens et modernes.*

Si nous consultons les quelques monuments historiques qui nous restent des civilisations primitives, nous sommes frappés du rapport que nous voyons dans la condition faite aux enfants naturels chez les différents peuples.

Chez les Hindous, les lois de Manou instituaient huit formes de mariage, et les droits héréditaires des fils variaient suivant la caste d'où leur mère était sortie. En outre, les enfants illégitimes héritaient de

la moitié de ce qu'ils auraient eu s'ils eussent été légitimes. Cependant, dans la caste des *Parias*, l'enfant naturel était mis sur le même pied que le légitime, et cela tient à ce que l'on considérait le mariage dans cette caste comme un fait purement brutal et sexuel. En l'absence des descendants légitimes, jusqu'à la troisième génération y comprise, l'enfant naturel venait à la succession de son père, de préférence aux collatéraux.

Cela tient au fait religieux des sacrifices aux Mânes paternels, sacrifices dont les plus sacrés sont ceux qui sont dûs au père, à l'aïeul et au bisaïeul (Manou, IX, 163 ; Mânava-Dharma-Çastra, trad. franç. Loiseleur-Deslongchamps, année 1833).

Les Egyptiens, étant polygames, ne faisaient aucune différence entre les enfants légitimes et les enfants naturels.

Il en était de même chez les Hébreux quant aux enfants, à l'exception de ceux qui naissaient des femmes étrangères. Telle est du moins la prescription du *Talmud*, et nous ne voyons d'autre exception que celle que fit Abraham en faveur de son fils Isaac, qui hérita de tous les biens paternels au détriment de son frère Ismaël (Genèse, XXI, 10, et XXV, 5-6).

Chez les anciens Arabes et chez les anciens Perses, nous voyons encore les prescriptions du Zend-Avesta et du Coran n'établir aucune différence entre les enfants quels qu'ils soient. Cependant, le Zend-Avesta qui, de toutes les lois asiatiques, avait le plus de

tendance à rétablir la monogamie, ne parle pas du droit de succession.

Chez les anciens Grecs, nous n'avons pas de données bien certaines sur les droits successoraux des enfants naturels, si ce n'est que la loi d'Athènes défendait au père de famille de léguer à ses fils naturels au delà de cinq mines, et que les enfants nés d'un père athénien, hors d'un mariage légitime, n'avaient aucun droit de parenté avec la famille paternelle; pourtant on pouvait faire des dons manuels (*διὰ χειρὸς*) aux enfants naturels (*νοθαί*), et on les appelait *νοθεῖα*; de même le *νοθεῖον* pouvait être laissé par testament: Harpocraton et Suidas disent: *νοθεῖον καταλιμπάνειν* (Bunsen, *De jure hered. apud Athen.*, p. 60).

Dans la législation actuelle de la Grèce, nous trouvons les idées du droit romain, c'est-à-dire que si le père n'épouse pas sa concubine, les enfants reçoivent un sixième de la fortune, si toutefois les enfants sont élevés dans la maison paternelle; de même, le père vient à la succession de ses enfants naturels. Mais si le père a des enfants légitimes ou une épouse légitime, les enfants naturels (*τὰ νόθα*) auront seulement droit à des aliments (*διατροφή*). Les enfants naturels ont les mêmes droits que les enfants légitimes à la succession de leur mère; on excepte seulement les enfants naturels des femmes illustres (*illustris, ἐκλαμπροτάτης*).

Le droit canonique accorda aux enfants adultérins et incestueux le droit de demander des aliments, tout en sévissant avec rigueur contre le concubinage. Il

admit, cependant, que le mariage légitime tous les enfants nés des deux époux.

L'Italie, berceau du droit romain, devait naturellement subir son influence dans les temps modernes ; aussi ne voyons-nous que quelques dispositions particulières montrer quelque rigueur à l'égard des enfants naturels. Les statuts de *Gubbio* n'accordaient qu'un douzième de la succession aux enfants naturels en concours avec des enfants légitimes. A Rome, l'enfant naturel n'avait qu'un quart de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime.

En Espagne, le concubinage était considéré comme une sorte de mariage, et la moitié des acquêts, meubles et immeubles, était accordée à la concubine veuve. A partir du XIII<sup>e</sup> siècle, le concubinage ne fut plus permis qu'aux hommes non mariés, et les enfants résultant de ces unions avaient le droit de succéder *ab intestat*, pourvu qu'ils n'appartinssent pas au clergé. Philippe II défendit aux père et mère de donner plus d'un cinquième aux enfants naturels, quand il existait des enfants légitimes.

En Portugal, les bâtards des nobles étaient incapables de succéder ; plus tard, cependant, on adoucit cette sévérité à leur égard (*Ordenações e Leys do regno de Portugal*. Lisboa, 1727, IV, 92).

Chez les Scandinaves, l'enfant naturel était celui qui était conçu clandestinement, ainsi que le témoignent les racines des mots *hornungr* (enfant du bois), *bæsingr* (enfant de la caverne), *hirnungr* (enfant de la

forêt). Du reste, nous n'avons pas de données bien certaines sur les différentes conditions que ces enfants avaient dans ce pays. La Suède ne leur assurait que des aliments et l'éducation.

En Islande, l'épouse légitime commande à la concubine parce qu'elle a été achetée, tandis que la concubine ne l'a pas été. Les bâtards étaient exclus de la succession, et ne concouraient qu'à défaut de fils, de fille, de père, de mère, de frère et de sœur.

La Norvège avait à peu près les mêmes institutions que l'Islande, à la différence que les enfants naturels ne concouraient à la succession du père qu'à défaut de descendants, jusqu'au petit-fils y compris.

Dans le Danemark, les enfants naturels étaient traités sur le pied d'égalité avec les enfants légitimes avant l'introduction du Christianisme.

En Russie, les bâtards étaient flétris par l'opinion publique et leur légitimation par mariage subséquent défendue.

En Allemagne, la position des bâtards était celle des individus qui, sans être serfs, ne jouissaient pas de tous les droits des hommes libres. Cependant cette position s'améliora par l'introduction du droit romain. Dans plus d'un droit coutumier de l'Allemagne, on put voir cette différence s'agrandir, surtout dans la Franconie et dans les villes de Colmar, Cologne et Saarbruck.

Dans les Pays-Bas, et sauf de rares exceptions, les bâtards pouvaient être nommés héritiers par testa-

ment comme tout autre étranger, tandis que les enfants incestueux et adultérins ne pouvaient recevoir que ce qui était nécessaire pour leur entretien.

En Angleterre, l'enfant naturel et adultérin ne pouvait succéder à son père et était considéré comme faisant partie de la famille de la mère seulement, jusqu'à ce que le père l'eût reconnu en lui donnant des aliments. Telle était la coutume celtique. Le droit anglais, après avoir refusé tout droit de succession aux enfants naturels, tout en leur donnant des aliments, autorisa la recherche de la paternité dans le but de leur faire accorder une indemnité par le père reconnu.

En Ecosse, le droit ne différait pas de celui de l'Angleterre; cependant la légitimation par mariage subséquent y fut établie.

En Suisse, la recherche de la paternité était admise avec quelques restrictions. Le Code de Berne refuse les droits de famille à l'enfant naturel et ne lui accorde qu'une pension alimentaire. A Fribourg, même système. Le Code argovien a adopté une marche analogue, et nous pouvons voir que le résultat de l'admission germanique dans ces trois cantons a amené l'exclusion des enfants naturels de toute succession, voire même de celle des parents de deux lignes. De nos jours, la recherche de la paternité est abolie en Suisse, où elle s'était longtemps conservée, surtout dans le canton de Vaud. Dans ce dernier pays, les enfants naturels étaient adjugés au père ou à la mère

par la voie des tribunaux, sans que, cependant, l'enfant pût réclamer les droits d'un enfant légitime.



## LÉGISLATION ROMAINE.

### CHAPITRE PREMIER.

#### DU CONCUBINAT.

On ne connaît pas l'origine véritable du *concubinatus* en droit romain. Peut-être faut-il aller en rechercher la cause dans les inégalités des classes de la société romaine, dans le défaut de *connubium* qui résultait de ces différences de rang entre les patriciens et les plébéiens, les ingénus et les affranchis. Il est, en effet, tout au moins vraisemblable de supposer que pour deux personnes de rang différent, qui auraient, à cette époque, voulu contracter des justes noces et qui s'en trouvaient empêchées par ces obstacles purement civils, il n'y avait de possible qu'une union de fait, licite d'ailleurs et honorable, le concubinat.

Postérieurement nous voyons le droit civil consacrer lui-même la légalité de pareilles unions : ce fut

l'objet de l'une des dispositions des *leges Juliae*, rendues sous Auguste, qui ne nous est pas parvenue. Les jurisconsultes qui nous parlent de cette institution semblent attribuer à ces mêmes lois le nom même de *concubinatus*, pour la distinguer des unions illícites, *stupra*. Voici, en effet, ce que nous lisons dans la L. 3, § 1, Dig., *de concubinis*, XXV, 7: *Nam quia concubinatus per leges nomen assumpsit, extra legis pœnam est.*

A partir de cette époque, le concubinat nous apparaît non-seulement comme une tolérance de la loi, mais encore comme une union honorable et respectée. Nous voyons le nom de concubine figurer sur les tombeaux et pénétrer jusque dans le palais impérial, notamment sous Vespasien et Marc-Aurèle. Ce qui contribua à maintenir le concubinat, ce fut l'inégalité sociale qui régnait toujours dans la société romaine. Toutes les fois que deux personnes, éprises l'une pour l'autre d'une vive affection, se trouvaient dans l'impossibilité de se marier, soit à cause d'un obstacle légal, soit à cause des préjugés de caste, elles durent plus que jamais se réfugier dans le concubinat. Mais parmi ces unions, il n'en fut point de plus fréquentes ni de plus honorées, que le concubinat entre patron et affranchie.

En principe, le concubinat exige les mêmes conditions que les *justæ nuptiæ* elles-mêmes : 1<sup>o</sup> Le consentement des deux contractants ; 2<sup>o</sup> la puberté (L. 1, § 4, *de concubinis*, XXV, 7). Comme le mariage, le

concubinat est une union exclusive, et il est interdit d'avoir en même temps une concubine et une *uxor*, ou plusieurs concubines (L. 3, C., III, 15).

Quant aux autres conditions relatives à la validité du mariage, en ce qui concerne le consentement des parents et le *connubium*, les textes nous disent fort peu de chose. Il nous semble cependant très probable que ces conditions devaient être ici moins rigoureusement observées que dans le mariage. En effet, celui qui, étant *in potestate*, contractait un concubinat, à la différence de celui qui contractait mariage, nous semble avoir pu se passer du consentement de ses ascendants; il n'y avait pas les mêmes raisons ici pour l'exiger, comme en cas de *justæ nuptiæ*, où les enfants issus de cette union légitime deviennent de plein droit *heredes sui* du *paterfamilias* : au contraire, les enfants issus du concubinat n'ont aucun lien de parenté avec les ascendants de leurs père et mère, ainsi que nous le verrons plus loin.

A plus forte raison ne devait-on pas exiger pour le concubinat la condition du *connubium*, puisque cette institution devait précisément son existence à l'absence de *connubium* entre certaines classes de personnes qui, ne pouvant dès lors se marier, durent recourir au concubinat. Mais ce n'est pas à dire pour cela que tous les obstacles aient été levés et qu'aucune des causes d'incapacité de mariage n'ait dû être appliquée en matière de concubinat. Nous ferons à cet égard une distinction entre les empêchements qui reposent

sur une idée de moralité publique, et ceux qui, au contraire, ne tiennent qu'à un intérêt spécial politique ou privé. Les premiers, qui ont leur source dans le droit naturel, devront être appliqués au concubinat comme au mariage ; les seconds, au contraire, seront sans application au concubinat.

Le concubinat se formait, comme le mariage lui-même, par simple consentement, si l'on admet du moins cette opinion relativement au mariage. Une seule chose les séparait, c'est l'*affectio maritalis*, qui n'existait que dans le mariage. Cette différence était des plus délicates et très difficile à apercevoir, et même à caractériser. Mais si les deux unions se confondaient, en droit, au point de vue de leur formation, il n'en était point ainsi en fait. Le mariage, union licite et en honneur, était toujours accompagné de solennités extérieures, telles que la *deductio* de la femme *in domum mariti*, qui révélait à tous la formation de l'union conjugale ; le concubinat était beaucoup plus modeste et les manifestations extérieures n'étaient point de mise en pareille circonstance.

La concubine diffère de l'épouse, précisément à cause de l'absence de l'*affectio maritalis* : *Concubinam ex sola animi destinatione aestimari oportet* (L. 4 D., XXV, 7). Dans la société romaine, elle était moins considérée que l'*uxor*. Mais il ne faudrait pas croire que la cause de cette absence de considération pour les concubines eût sa raison d'être dans l'immoralité même des femmes qui avaient accepté une pa-

reille union. Il est vrai, sans doute, que généralement les concubines étaient prises dans les derniers rangs de la société, parmi les affranchies, ou parmi les femmes de mauvaise vie ; mais il n'en était pas toujours ainsi, car il semble, d'après un texte de Modestin (L. 3, pr., D., XXV, 7), que cette union fût seule permise aux jeunes filles pauvres, alors même que leur moralité n'eût reçu aucune atteinte : *In concubinato potest esse ingenua, maxime quæ obscuro loco nata est*. Ce qui paraît certain, c'est que le concubinat entraînait pour la femme une sorte de flétrissure. C'est ainsi qu'une femme d'un rang honorable ne pouvait vivre en concubinage sans perdre de sa considération (L. 41, § 1, Dig., XXIII, 2).

Lorsqu'un homme veut vivre en concubinage avec une femme honnête, il doit déclarer par avance et publiquement son intention. S'il ne le fait point, le mariage est présumé et le concubin est déclaré passible des peines du *stuprum*, s'il dénie à la femme la qualité d'*uxor*.

Le concubinat ne produisait, en général, aucun des effets du mariage, ni quant aux personnes des concubins ni quant à leurs biens. Relativement aux enfants issus de cette union, leur situation était bien différente de celle des enfants nés dans le mariage, ainsi que nous le verrons par la suite.

Le concubinat ne disparut pas avec le Christianisme ; nous verrons seulement les empereurs chrétiens frapper indirectement cette institution, en réglemen-

tant d'une façon sévère les droits des enfants issus du concubinat. Il se maintint même après Justinien et ne fut aboli que par les empereurs Basile et Léon le Philosophe (Const. 94).

## CHAPITRE II.

### DES ENFANTS NÉS HORS MARIAGE ET DE LEUR CONDITION VIS-A-VIS DE LEURS PÈRE ET MÈRE.

La classe la plus importante des enfants nés hors du mariage, se composait des *liberali naturales*, issus du concubinat.

Mais d'autres naissaient en dehors du mariage et du concubinat, soit de relations passagères (*stuprum*), comme les *spurii* ou *vulgo concepti*, soit de l'adultère et de l'inceste. Ces diverses catégories d'enfants nés hors mariage ne doivent pas être confondues entre elles : car leur situation est différente, ainsi que nous le verrons dans la suite. Rappelons dès à présent que les *liberi naturales* seuls pouvaient être légitimés, et acquérir par ce moyen tous les droits des enfants légitimes. Cette voie n'était pas ouverte aux *spurii* ou aux enfants adultérins ou incestueux.

Tous les enfants nés hors mariage étaient *sui juris*, puisqu'il n'existait pas à leur égard de puissance paternelle, dont les sources exclusives sont : les justes noces, l'adoption et la légitimation. Nous avons à nous de-

mander maintenant quels étaient leurs droits dans la famille, c'est-à-dire vis-à-vis de leurs père et mère : nous étudierons à part dans un chapitre spécial leurs droits de succession.

Le premier point que nous avons à résoudre est le suivant : Les enfants nés hors mariage font-ils partie sinon de la famille civile, tout au moins de la famille naturelle ? Sont-ils sinon agnats, du moins cognats ?

La cognation s'apprécie, d'après Gaius, *ratione sanguinis* et Modestin nous en donne l'étymologie suivante : *Cognati ab eo dici putantur quod quasi una communiterve nati, vel ab eodem nati, progenitive sint* (L. 4, § 1, Dig., XXXVIII, 10). De cette définition il résulte que les cognats sont ceux qui se rattachent à un auteur commun par les liens du sang. Dès lors les enfants nés hors mariage, comme les enfants légitimes, durent avoir cette qualité.

Ce point est certain vis-à-vis de la mère : à son égard tous ses enfants, quelle que soit leur origine, sont également des cognats : *Vulgo quæsiti cognati sunt sibi sicut et matris cognatis* (Inst., § 4, III, 5).

Quand on examine la question vis-à-vis du père, il faut écarter tout d'abord les *spurii* ou *vulgo concepti*, dont la paternité est incertaine et ne paraît pas avoir pu être recherchée à Rome, pas plus que dans le droit moderne.

En ce qui concerne les *liberi naturales*, issus *ex concubinato*, nous sommes porté à croire qu'ils

étaient regardés comme cognats de leur père. C'est ce qui découle nécessairement de la définition que nous avons empruntée à Modestin.

Une autre question non moins intéressante est de savoir si l'obligation alimentaire, qui existait entre le père et son fils légitime s'appliquait aux enfants naturels.

Il semblerait tout d'abord logique d'attribuer l'origine de la dette alimentaire plutôt à la cognation qu'à l'agnation et de décider, en conséquence, que ce droit existe aussi bien pour les enfants naturels que pour les enfants légitimes. Mais telle ne paraît pas avoir été l'idée romaine. Des textes formels nous disent que pour demander des aliments, il faut que l'enfant prouve qu'il est né *ex justis nuptiis* (L. 5, § 1 et § 6, Dig., *de agnoscend. et alend. lib.*).

Dans le droit de Justinien, l'enfant naturel a le droit de demander des aliments non-seulement à son père, mais encore à ses frères et sœurs naturels (Cod., *de natural. lib.*, V, 27; Nov. 18, ch. 5).

### CHAPITRE III.

#### DE LA LÉGITIMATION.

Avant d'aborder la question des successions, nous dirons quelques mots sur les moyens de devenir *liberi legitimi*. Nous commencerons par la légitimation.

La légitimation peut être définie: un moyen d'acquérir, postérieurement à leur naissance, la puissance paternelle sur des enfants que nous avons procréés. Avant le Bas-Empire, il n'y a pas d'institution régulière qui permette d'arriver directement à ce résultat.

Cependant, à l'époque classique, on peut trouver des traces de la légitimation. En vertu de la *causæ probatio*, le Latin Junien, père d'un enfant d'un an (*anniculus*), obtient la cité pour lui et son fils, ainsi que la *patria potestas* (Gaius, I, § 1, § 29 et § 31) sur celui-ci.

Le même résultat est produit par l'*erroris causæ probatio*. Ceci est relatif au cas où un mariage a été contracté entre deux personnes et qu'à leur insu il n'y avait pas *connubium* (par exemple, un citoyen épouse une Latine, un pérégrin épouse une Latine); dès qu'il est né un enfant de cette union, la preuve de l'erreur est admise et la justification, une fois faite, a pour effet de les rendre citoyens et de faire acquérir au mari la puissance paternelle sur l'enfant qu'il a procréé (Gaius, I, § 69 et s.). Enfin, lorsqu'un pérégrin acquiert la cité *cum filiis suis*, ou *cum uxore pregnantante*, il n'obtient pas pour cela la puissance paternelle sur l'enfant déjà né, soit même sur celui qui est seulement conçu; mais c'est là une faveur que l'Empereur peut lui accorder (Gaius, I, § 93 et s.).

Tels sont les modes en usage à l'époque classique, modes qui, dans le sens large du mot, constituent une véritable légitimation, puisqu'ils ont pour résultat de

rendre légitimes des enfants qui ne sont pas nés avec cette qualité. Les enfants à Rome étaient ou *legitimi*, c'est-à-dire issus des justes noces, ou *naturales*, nés du concubinat et d'un père connu, ou enfin *vulgo concepti*, ce qui veut dire sans père connu. La légitimation a pour but de faire acquérir le titre d'enfants légitimes à ceux des deux dernières catégories.

Sous le Bas-Empire, il y eut des modes directs et réguliers de légitimation :

1° *Par oblation à la curie*. Ce moyen a été établi en 442 de l'ère chrétienne par Théodose et Valentinien. Les curies ou petits sénats des cités organisées sur le modèle du Sénat à Rome, après avoir joui d'une grande importance, étaient devenues sous le Bas-Empire des instruments de fiscalité entre les mains des Empereurs. C'est ainsi qu'on imposait aux *curiales* ou *decuriones* de chaque ville l'obligation de lever l'impôt public et de répondre du recouvrement. Comme ils étaient les plus riches de la cité, on mettait à leur charge les impôts extraordinaires (*aurum coronarium*). Il leur était défendu de se soustraire à la charge de *decurio* et de vendre leurs biens. On comprend qu'avec une telle sujétion, la dignité de *curialis* fût peu recherchée. La légitimation dont il est ici question fut établie dans le but de faciliter le recrutement de la curie. L'enfant devait, à cet effet, apporter une somme évaluée à vingt-cinq *jugera* de terrain. Si c'était une fille, elle parvenait au même résultat en se mariant à un *curialis* et en apportant en dot une somme équivalente.

Les effets de la légitimation ne s'étendent pas au delà du père : l'enfant devient son fils légitime ; la situation de la mère reste la même ; vis-à-vis des parents de son père, l'enfant n'acquiert pas de nouveaux droits (L. 9 pr., C., *de nat. lib.*).

2<sup>o</sup> *Par mariage subséquent.* Ce mode avait été établi d'une manière transitoire par les Empereurs Constantin et Zénon ; il est devenu définitif sous Justinien. Sous ce prince, il est permis de l'employer, même quand on a des enfants légitimes, ce qui n'existait pas auparavant (Const. d'Anast. ; L. 6, C., eod. tit.).

Dans le droit nouveau, il est indispensable, pour constater d'une façon non équivoque la volonté des parents, de dresser des *instrumenta dotalia*.

Enfin, comme les enfants avant la légitimation sont *sui juris*, il faudra demander leur consentement, pour empêcher qu'ils ne deviennent *alieni juris* malgré eux, ce qui eût été contraire à une règle fondamentale (L. 11, Dig., I, 6).

3<sup>o</sup> *Par testament et par rescrit du prince.* Dans les Nouvelles nous trouvons ces deux nouveaux modes de légitimation. Ils s'appliqueront dans l'hypothèse où le père d'un enfant naturel, qui veut le légitimer, ne pourra pour un juste motif employer l'un des modes que nous venons d'indiquer. Il devra s'adresser au prince, qui accordera la légitimation par rescrit. Si le père de l'enfant naturel vient à mourir sans avoir obtenu le rescrit, le prince pourra encore, par sa vo-

lonté, confirmer le testament dans lequel l'intention de légitimer l'enfant a été formellement exprimée (Nov. 74, ch. 2, § 11).

Notons, pour terminer sur ce point, qu'à l'époque de Justinien il n'est plus permis, comme auparavant, d'arriver indirectement à la légitimation des enfants naturels par la voie de l'adrogation. Justinien défendit au père d'adroger ses enfants naturels (Nov. 74, ch. 3).

#### CHAPITRE IV.

##### DROITS SUCCESSORAUX DE L'ENFANT NÉ HORS MARIAGE.

La loi successorale des Romains était, à l'origine, fondée exclusivement sur la parenté civile : l'enfant naturel n'étant pas sous la puissance de son père, n'avait aucun droit à son hérité. Telle était la règle du droit civil ; mais peu à peu le préteur et plus tard les constitutions impériales vinrent modifier et améliorer, à ce point de vue, la situation de l'enfant naturel vis-à-vis de sa mère et même vis-à-vis de son père.

1° *Succession maternelle.* Vis-à-vis de sa mère, l'enfant naturel était traité comme les enfants légitimes. Ceux-ci n'étant pas unis à leur mère par les liens de la *patria potestas*, n'avaient aucun droit à sa succession, à moins que leur mère ne fût tombée *in manu mariti* ; auquel cas elle se trouvait vis-à-vis de ses enfants *loco sororis*, ce qui leur donnait le droit

de venir à sa succession. A cette différence près, la condition des enfants naturels était la même, à cet égard, que celle des enfants légitimes. Le droit prétorien vint modifier cet état de choses, en créant la *bonorum possessio unde cognati*. C'est à ce titre que furent appelés tous les enfants, sans distinction, non-seulement les *naturales*, mais encore les *spurii*, sur la même ligne que les enfants légitimes (Inst. Just., pr., III, 3; Com. Gaius, III, 32).

Sous Marc-Aurèle, le sénatus-consulte Orphitien vint augmenter encore les droits des enfants naturels, et faire disparaître les inconvénients du système prétorien, qui ne les appelait que dans un rang très éloigné. Le SC. Orphitien attribue aux enfants naturels la qualité d'héritiers, et les appelle à succéder en première ligne, à défaut des agnats. Ils étaient donc, dans la famille maternelle, ce que les enfants légitimes étaient vis-à-vis de leur père, non pas *heredes sui*, car cette qualification serait impropre, mais *loco heredum suorum*.

Cet avantage que le SC. procura aux enfants naturels, fut probablement la conséquence pure et simple du droit de succession accordé aux enfants légitimes. Ceux-ci une fois appelés à la succession de leur mère, il n'y avait pas de raison pour exclure les enfants naturels, dont la situation était la même vis-à-vis de leur mère.

Plus tard, un SC. Tertullien, par un système de réciprocité, vint accorder à la mère le droit de succé-

der à sa fille; dans ce cas, la mère devait-elle passer avant les enfants naturels ou légitimes de sa fille? On décida que les enfants primeraient la mère (L. 1, 4, C., *ad. SC. Orphit.*, VI, 56).

Le SC. Orphitien avait un inconvénient: il ne s'occupait que des enfants et laissait de côté les descendants plus éloignés. Il est vrai que ceux-ci avaient la ressource d'envoyer, auprès du préteur, la *bonorum possessio unde cognati*; mais nous avons déjà signalé les inconvénients du remède prétorien. Les petits-fils ou petites-filles furent appelés à la succession de la grand'mère par une constitution de Valentinien, Théodose et Arcadius; mais un quart de leur portion fut réservée par la constitution aux agnats (L. 9, C., *de suis*, VI, 55). Justinien abolit cette restriction et accorda aux descendants la part que leur mère eût elle-même obtenue si elle était venue à la succession (L. 12, C., *eod.*).

II. *Succession paternelle*. Les sources sont muettes sur les droits de l'enfant naturel à la succession de son père. D'après le droit civil, il est évident qu'il n'était point héritier. Mais en était-il de même vis-à-vis du droit prétorien, lorsque fut créée la *bonorum possessio unde cognati*? Nous avons, par avance, répondu à la question en décidant que l'enfant naturel issu du concubinat était le cognat du *pater certus*. Telle est l'opinion enseignée par d'éminents auteurs (Accarias, *Précis*, t. II, p. 108; Ortolan, t. III, p. 61).

Nous ne reviendrons pas à ce sujet sur la question

de la cognation, dont nous avons essayé d'établir le véritable caractère. Nous nous bornerons à réfuter les arguments de l'opinion contraire.

Pour combattre notre solution, on a cité le passage de Justinien aux Institutes, où il est dit que cet empereur aurait innové en ce qui concerne les droits successoraux des enfants naturels. Mais dire que Justinien a innové sur ce point, ce n'est pas dire qu'il ait pour la première fois créé le droit de succession des enfants naturels. Cet empereur a modifié la situation des enfants naturels en déterminant d'une façon plus équitable la qualité de leurs droits; voilà en quoi consiste son innovation.

Nous admettons donc que les enfants naturels venaient à la succession prétorienne au troisième rang, au rang des cognats; il est, en effet, hors de doute qu'ils ne pouvaient invoquer la *bonorum possessio unde liberi*, accordée seulement aux *heredes sui* ou à ceux qui avaient cessé de l'être par suite d'une *capitis deminutio*. Jamais les enfants naturels n'ont eu la qualité d'*heredes*: ils ne pouvaient donc venir dans cet ordre.

Depuis Constantin, les enfants issus du concubinat ne peuvent légalement recevoir aucune libéralité de leur père, même par testament.

Il est, dès lors, logique d'admettre que les enfants naturels étaient à cette époque exclus de la succession *ab intestat* de leur père, sans quoi la prohibition n'aurait pas eu de sanction. Toutefois, comme nous n'avons pas de texte précis qui prononce cette exclu-

sion, le doute est permis, d'autant plus qu'il n'y a pas de contradiction absolue entre l'incapacité de recevoir par testament, et le droit de recueillir une succession *ab intestat*.

Quoi qu'il en soit à cet égard, il faut arriver jusqu'à Justinien pour trouver les enfants naturels admis à la succession de leur père, à titre d'enfants, c'est-à-dire en première ligne.

La législation de Justinien en cette matière manque de clarté; nous allons essayer de la résumer le plus clairement que nous pourrons.

Les enfants nés *ex concubinato* n'ont droit qu'à des aliments dans la succession de leur père, quand celui-ci laisse à sa mort une épouse légitime ou des enfants issus du mariage. Lorsqu'ils sont en concurrence avec les agnats, ils prennent le sixième de la succession.

Dans cette hypothèse, la mère, si elle vit encore, est appelée à partager avec les enfants naturels la portion qui leur est attribuée. Elle obtient une part virile, et si elle est seule, elle ne peut avoir plus d'un douzième de la succession. Ajoutons que ces dispositions ne s'appliquent qu'autant que le *de cujus* n'a laissé qu'une seule concubine (Nov. 89, ch. 12).

Justinien a établi un droit de succession analogue pour le père naturel. Il obtient des aliments ou un sixième de la succession, lorsque l'enfant naturel est mort laissant, soit une épouse, soit des enfants légitimes, soit des agnats (Nov. 89, ch. 13).

Nous venons de voir les droits accordés aux enfants naturels. Ces droits ne furent point étendus par Justinien à leurs descendants: *Jure ab intestato in avi successionem nemini eorum penitus aperimus* (L. 12, C., V, 27).

Les enfants naturels ont-ils droit à une légitime? Nous allons examiner successivement la situation de l'enfant naturel, à cet égard, vis-à-vis de la succession maternelle et vis-à-vis de la succession paternelle.

Relativement à leur mère, les enfants naturels, dès qu'ils furent compris au nombre des *cognati* par l'édit du préteur, durent avoir, en cas d'omission ou d'exhérédation, la *querela inofficiosi testamenti* (L. 29, § 1, C., de *inof. test.*, V, 2).

Cette action, en effet, est attribuée par les textes aux descendants appelés à la succession de leurs ascendants; peu importe, dès lors, qu'ils y soient appelés à titre de successeurs prétoriens ou d'héritiers du droit civil.

Les enfants naturels, dès que le préteur leur eut accordé la *bonorum possessio unde cognati*, eurent donc le droit d'intenter la *querela*. Seulement, à la différence des enfants légitimes, qui pouvaient exercer ce droit en première ligne, les enfants naturels ne le pouvaient qu'autant qu'ils auraient été héritiers à défaut du testament de leur auteur. Si, donc, il y avait concours d'enfants légitimes ou d'agnats avec les enfants naturels, ceux-ci ne pouvaient intenter la *querela*, parce que dans cette hypothèse le testament

ne leur faisait aucun tort, puisque ces enfants (*cognati*) se trouvaient primés par des héritiers appelés, avant eux, à recueillir la succession *ab intestat*.

Il est à remarquer, cependant, que le SC. Orphitien vint, à ce point de vue, modifier la situation des enfants naturels, qui, dès ce moment, furent appelés toujours en première ligne, comme les enfants légitimes eux-mêmes.

D'après ce qui précède, on voit que les enfants naturels avaient une réserve dans la succession maternelle. Relativement à la succession paternelle, la question est très difficile à résoudre. Les auteurs sont divisés sur ce point et nous n'oserions, en l'absence de textes, formuler une opinion qui ne reposerait sur aucun témoignage certain.

## CHAPITRE V.

### DE LA CAPACITÉ DES ENFANTS NATURELS DE RECEVOIR A TITRE GRATUIT.

Nous ne trouvons pas à Rome de dispositions qui frappent, comme dans notre législation moderne, l'enfant naturel de l'incapacité de recevoir des libéralités de ses père et mère. Tout citoyen était libre de disposer de son patrimoine, au profit de toutes personnes, excepté de celles qui n'avaient point la *factio testamenti* passive. L'enfant naturel, n'étant pas compris au nombre de ces incapables, pouvait donc rece-

voir tout ou partie du patrimoine de ses père et mère, par testament ou par donation.

A partir de Constantin il en fut autrement. Cet empereur, pour sanctionner la prohibition de mariage, établie par lui, entre les personnes de rang illustre et une catégorie de femmes, décida que les libéralités faites par un homme de cette classe, qui aurait enfreint cette prohibition, à sa femme ou aux enfants nés de cette union illégale, seraient regardées comme non avenues (L. 1, C., *de nat. lib.*, V, 27; Ch. Brocher, *La légitime et les réserves*, p. 115).

Mais en dehors de cette incapacité spéciale, relative à une certaine classe d'enfants naturels, y eut-il une incapacité générale frappant tous les enfants naturels? La question est difficile à résoudre. Il semble bien, cependant, qu'une telle disposition ait existé du temps des empereurs Valens, Valentinien et Gratien, car Justinien nous dit que ces empereurs vinrent adoucir, à cet égard, le sort des enfants naturels (Nov. 89, c. 12, pr.; Ch. Brocher, *ibid.*, p. 115).

Sous ces empereurs, voici quelle fut exactement la situation de ces enfants. Le *de cuius*, s'il n'a ni enfants légitimes, ni père, ni mère, peut laisser à ses enfants naturels, ou à leur mère, les trois douzièmes de sa succession. S'il a des enfants légitimes, il ne peut laisser à ses enfants naturels qu'un douzième, qu'ils devront partager avec leur mère. Que décider dans le cas où il n'y a pas d'héritiers *ab intestat*? Il faut admettre, croyons-nous, que les enfants natu-

rels pouvaient alors recevoir toute la succession (Nov. 89; Ch. Brocher, *ibid.*, p. 116).

Ces dispositions furent modifiées sur plusieurs points par Justinien. Cet empereur, tout en maintenant l'incapacité de l'enfant naturel dans le cas indiqué plus haut, lui permet de recevoir la moitié de la succession dans le cas où son père ne laisserait ni enfants légitimes, ni ascendants du premier degré (L. 3, C., *de nat. lib.*, V, 27). Plus tard, il leur donna le droit de recevoir, dans la même hypothèse, la totalité de la fortune paternelle, et dans le cas où il y avait seulement des ascendants réservataires, toute la portion disponible (L. 3, C., *de nat., lib.*, V, 27, et Nov. 89, c. 12, § 3).

Enfin, aucune incapacité de recevoir n'est venue frapper les enfants naturels vis-à-vis des parents, ascendants (L. 12, C., *de nat. lib.*, V, 27) ou autres, du père naturel, ni vis-à-vis de la mère naturelle.

## CHAPITRE VI.

### DES DROITS DES ENFANTS NÉS HORS MARIAGE AUTRES QUE LES NATURELES.

En dehors des enfants naturels nés du concubinat, il y en avait d'autres nés, soit de relations passagères (*stuprum*), *vulgo quæsitii* ou *concepti, spurii*, soit de l'adultère ou de l'inceste.

Les *spurii* ou *vulgo concepti* se trouvent, vis-à-vis de leur mère, dans une situation identique à celle des enfants naturels, et l'on devrait leur appliquer tout ce que nous avons dit de ces derniers, relativement à leur qualité de *cognati* ou d'héritiers d'après le SC. Orphitien, et à la *querela inofficiosi testamenti*. Vis-à-vis du père, comme il n'était point connu, aucun lien successoral ou autre ne pouvait se former entre lui et le *vulgo quæsitus*.

Quant aux enfants nés de relations adultères ou incestueuses, ils furent frappés, à l'époque du Bas-Empire, d'une incapacité absolue de succéder *ab intestat* ou de recevoir, par testament ou donation, une fraction quelconque de la fortune paternelle ou maternelle, fût-ce à titre d'aliments. Telle fut la disposition générale par laquelle Justinien frappa cruellement les enfants incestueux ou adultérins, pour des crimes dont ils étaient innocents (Nov. 74, c. 6; Nov. 89, c. 15; Ch. Brocher, *La légitime et les réserves*, p. 116).

## LÉGISLATION GERMANIQUE.

### CHAPITRE VII.

Les anciens Germains n'avaient qu'une seule femme légitime et la polygamie n'existait que pour les chefs ou nobles : *Nam prope soli barbarorum*, dit Tacite

(*Germania*, XVIII), *singulis uxoribus contenti sunt, exceptis admodum paucis, qui non libidine sed ob nobilitatem plurimis nuptiis ambiuntur.* Le principe germanique était que l'enfant naturel n'a point de famille, il est considéré comme un étranger.

Dans la dissertation 14<sup>e</sup> (p. 698) de la Loi Salique de M. Pardessus, nous trouvons que la loi des Bava-rois exclut de la succession paternelle les enfants qu'un homme a eus d'une femme de condition inférieure, et elle les recommande à la pitié de leurs frères : *Ut fratres hæreditatem patris æqualiter dividant, ut quamvis multas mulieres habuisset et totæ liberæ fuissent de genealogia sua, quamvis non æqualiter divites, unusquisque hæreditatem matris sue possideat, res autem paternas æqualiter dividant.* — *Si vero de ancilla habuerit filios, non accipiant portionem inter fratres, nisi tantum quantum eis per misericordiam dare voluerint fratres eorum; quia in lege veteri scriptum est: « Non enim erit hæres filius ancillæ cum filio liberæ. » Tamen debent misericordiam considerare, quia caro eorum est* (*Lex Bajuvariorum*, tit. XIV, cap. VIII).

Chez les Visigoths, les enfants nés d'une femme ingénue et d'un serf ou d'un affranchi étaient serfs et n'avaient aucun droit de succéder : *Ex tali enim consortio filios procreatos constitui non oportet hæredes* (*Lex Visigothorum*, I, 3, tit. II, § 3).

La loi des Francs Saliens déclarait infâmes toutes les unions criminelles, les enfants qui en naissaient

n'étaient pas héritiers de leurs parents et devaient être *infamia notati* (*Lex. Sal.*, tit. XIV, § 7).

La Loi Ripuaire contenait des dispositions analogues (Loi Ripuaire, tit. LVIII, § 12).

Les lois des Lombards étaient, au commencement, très sévères pour les enfants naturels, et la femme ingénue était soumise aux mêmes dispositions rigoureuses que dans le droit des Bourguignons (*Leg. Lombard.*, II, 9, §§ 1-3). L'enfant né d'un père libre et d'une femme serve ou affranchie, appartenant à autrui, ne peut être héritier de son père que si le père l'a racheté (*Lex Lomb.*, II, 14, § 4).

Les lois écrites des Lombards, par l'édit du roi Rothaire, en 643 après Jésus-Christ, s'occupent des enfants illégitimes (Lois Lomb., II, 12, §§ 3-4). Ces enfants peuvent venir en concours avec des enfants légitimes, mais en prenant une part de moitié inférieure, et qui ne peut être augmentée qu'avec le consentement des fils légitimes arrivés à leur majorité, c'est-à-dire à l'âge de douze ans accomplis (plus tard, le roi Luitprand fixa la majorité à l'âge de 18 ans révolus), et réciproquement les parents du bâtard peuvent lui succéder. Malheureusement ce principe humanitaire ne dura pas longtemps, car le roi Luitprand défendit de rien donner aux bâtards et les réduisit à ce que leurs frères légitimes voudraient bien leur céder: *Nam pater, non possit illos illicitos, neque per thinx neque per quaecumque colludium hæredes instituere. Hoc autem ideo constituimus ut omnis homo,*

*qui vult, accipiat legitimam uxorem; nam non illicitas contrahat nuptias* (Lois Lombardes, II, 8, § 6).

Nous voyons donc qu'à l'exception de la loi de Rothaire, les lois germaniques étaient très sévères pour les enfants naturels; avec le temps néanmoins, les formules et les capitulaires, se pénétrant des doctrines chrétiennes et du droit romain, leur devinrent un peu plus favorables.

## LÉGISLATION FRANÇAISE

### CHAPITRE VIII.

#### RECONNAISSANCE ET LÉGITIMATION DES ENFANTS NATURELS SOUS LE CODE NAPOLÉON.

##### *Notions générales.*

On appelle enfants naturels ou illégitimes tous les enfants nés hors du mariage. A Rome, on appelait enfants naturels les enfants nés du concubinat.

Les enfants naturels se divisent en enfants naturels simples, enfants adultérins et enfants incestueux. Les enfants naturels simples sont ceux dont les auteurs étaient, au moment de la conception, libres de tout lien conjugal, et entre lesquels il n'existait aucun lien de parenté ni d'alliance sus-

ceptible de faire obstacle à leur mariage. Les enfants adultérins sont ceux dont l'un des auteurs, ou les auteurs, étaient engagés dans les liens d'un autre mariage; les enfants incestueux sont ceux nés de personnes entre lesquelles le mariage est prohibé pour cause de parenté ou d'alliance.

De ces trois classes d'enfants, la première est traitée avec une faveur relative par la loi; mais les deux autres proviennent d'unions trop scandaleuses, pour que la loi les ait regardées d'un œil favorable.

La condition des enfants naturels est encore un problème à résoudre. L'ancien droit, qui autorisait la recherche de la paternité, était très sévère à l'égard des bâtards: il les excluait de la succession de leurs père et mère, et ne leur accordait que le seul droit aux aliments; de plus, s'ils mouraient sans héritiers, leurs biens faisaient retour au seigneur par droit de bâtardise. Le droit intermédiaire tomba dans l'excès contraire, en assimilant complètement les enfants naturels aux enfants légitimes. C'est le système de la loi du 12 brumaire, an II, art. XII, système inspiré par l'esprit de réforme et d'égalité de l'Assemblée constituante.

Entre ces deux extrêmes, le Code essaya de choisir un juste milieu: il ne voulut pas aller aussi loin que le législateur intermédiaire qui, par son système d'assimilation complète, diminuait sensiblement le respect dû au mariage, et d'un autre côté, il tempéra la rigueur de l'ancien droit, en accordant aux enfants

naturels simples les bénéfices de la reconnaissance et de la légitimation.

Toutefois son système n'est pas le dernier, car la question des enfants naturels est loin d'être définitivement tranchée.

SECTION I.

*De la reconnaissance.*

Sous cette rubrique, le Code semble n'entendre que la reconnaissance volontaire, ou l'acte par lequel la filiation de l'enfant naturel est constatée par son père ou sa mère. Mais notre chapitre comprend aussi la reconnaissance judiciaire, c'est-à-dire la constatation de la filiation de l'enfant naturel par un jugement. Cette reconnaissance judiciaire ou forcée s'appelle, dans notre matière, recherche de la paternité ou de la maternité, et correspond à la réclamation d'état de la filiation légitime.

§ 1. Des preuves de la filiation naturelle.

Les moyens de preuve de la filiation naturelle sont resserrés dans des limites très étroites. Dans l'ancien droit, au contraire, la filiation naturelle, ayant très peu de conséquences juridiques, était plus facile à prouver. Sous l'empire de la loi du 12 brumaire, an II, la filiation naturelle pouvait être prouvée par la possession d'état, et c'est une question très controversée que de savoir si cette preuve est admise dans le droit actuel.

Les modes de preuve de la filiation naturelle sont :  
a) l'acte de reconnaissance, et b) la preuve par témoins. Ils correspondent, l'un à la reconnaissance volontaire, et l'autre à la reconnaissance forcée.

a) *Premier mode de preuve. Acte de reconnaissance.*

La filiation naturelle ne se prouve pas, comme la filiation légitime, par l'acte de naissance ; c'est ce qui résulte de l'art. 334 : « La reconnaissance d'un enfant naturel sera faite par un acte authentique, lorsqu'elle ne l'aura pas été dans son acte de naissance. » La reconnaissance, pour avoir une valeur, doit être faite d'une manière expresse dans l'acte de naissance ; c'est, en effet, l'acte le plus propre à contenir une reconnaissance ; et un acte de naissance, lors même qu'il mentionnerait les noms des père et mère ou de l'un d'eux, ne prouverait qu'une seule chose, la naissance de l'enfant ; il faut, pour que la preuve de la filiation naturelle puisse en résulter, qu'il contienne une déclaration de reconnaissance, émanée soit des père et mère, soit de toute personne munie d'une procuration spéciale et authentique, ou, en tout cas, qu'il soit fait mention de la reconnaissance en marge de l'acte.

Pourquoi cette différence entre la filiation légitime et la filiation naturelle ? C'est que la première étant un fait honorable, il n'y a pas lieu de suspecter la déclaration faite à l'officier de l'état civil ; la seconde étant, au contraire, honteuse, il y a lieu de se défier de cette déclaration.

b) *Formes de la reconnaissance.*

Si la reconnaissance n'est pas contenue dans l'acte de naissance, elle pourra être faite par acte authentique, reçu par un officier public compétent et suivant les formes prescrites par la loi. Une reconnaissance par acte sous seing privé serait sans valeur. On comprend la solennité et la gravité attachées à l'acte authentique ; il n'y a donc pas à craindre que celui qui reconnaît ait été surpris ou entraîné.

Quel est l'officier public compétent ? M. Valette nous dit : « Il faut que ce soit un officier public non restreint à certains actes déterminés et étrangers à l'état civil. » Ainsi la reconnaissance peut être reçue :

1° Par les officiers de l'état civil, soit dans l'acte de naissance, soit dans un acte séparé et postérieur, soit dans l'acte de célébration du mariage des père et mère (Art. 331 in fine).

2° Par les notaires, qui ont pour mission de recevoir tous les actes authentiques.

La reconnaissance peut résulter aussi :

D'un procès-verbal de conciliation du juge de paix ;

D'un procès-verbal de réunion du conseil de famille ;

D'un aveu en justice, pourvu qu'il ne soit pas étranger à l'affaire en litige. Le greffier inscrit sur la feuille d'audience la reconnaissance établie par cet aveu, et le tribunal en donne acte à la partie qui le demande. La Cour de cassation de Paris est allée jusqu'à admettre comme valable une reconnaissance faite devant un greffier.

Enfin, la reconnaissance peut être faite dans un testament public, c'est-à-dire dans un testament reçu par deux notaires, en présence de deux témoins, ou par un notaire en présence de quatre témoins ; mais elle ne peut l'être ni dans un testament olographe constituant un véritable acte sous seing privé, ni dans un testament mystique, où il n'y a d'authentique que la suscription mise par le notaire.

La reconnaissance faite par acte authentique, reçu par un officier autre que l'officier de l'état civil, ne doit pas être soumise à la publicité, car le législateur n'a admis cette reconnaissance que pour la tenir secrète ; les dispositions de l'art. 62 C. civ. ne doivent donc pas lui être applicables.

c) *Par qui peut être faite la reconnaissance.*

La reconnaissance peut être faite soit par les père et mère, soit par le père ou la mère seulement, soit par leur fondé de pouvoir, muni d'un mandat spécial et authentique (art. 2 de la loi du 21 juin 1843).

Je ne pense pas qu'il faille appliquer les principes généraux des contrats, pour savoir quelle est la capacité nécessaire pour reconnaître. Ainsi la femme mariée peut reconnaître un enfant naturel qu'elle aurait eu avant son mariage, sans l'autorisation de son mari. Cela résulte de la disposition de l'art. 337.

De même, un mineur peut faire une reconnaissance, puisqu'il pourrait faire la déclaration de naissance d'un enfant légitime. De même, un interdit,

dans un intervalle lucide, a le droit de reconnaître un enfant naturel. Il ne s'agit pas, en effet, dans tous ces cas d'un aveu dans le sens juridique du mot, et exigeant toutes les prescriptions que la loi a établies pour l'aveu (Cass., 18 juin 1851). Il ne s'agit que d'une déclaration, d'un témoignage.

Et puis, un individu, quand il reconnaît un enfant naturel, ne contracte pas ; il ne fait que remplir un devoir, réparer une faute. Pourquoi donc entraver ainsi cette réparation ? Je suppose que si la loi, dans une matière aussi grave, avait voulu exiger une capacité particulière, elle n'eût pas manqué de s'expliquer.

Passons maintenant à l'art. 330, dont le sens est assez délicat à saisir : « La reconnaissance du père, nous dit-il, sans l'indication et l'aveu de la mère, n'a d'effet qu'à l'égard du père. » D'après l'opinion de la jurisprudence, cet article signifie que, du chef de la mère, la reconnaissance peut être admise, suivant les circonstances, par un aveu fait d'une manière quelconque, même par un aveu tacite, par exemple dans le cas où il y aurait eu reconnaissance du père, et désignation de la mère dans l'acte de reconnaissance. Cette désignation, si elle n'est pas contredite par la mère, vaut reconnaissance pour elle.

A mon avis, ce n'est pas là le sens de l'art. 336 ; il veut dire que la reconnaissance, faite par le père, sera pour la mère *res inter alios acta*, et n'aura pas d'effet contre elle. Mais quelle est l'utilité de ce prin-

cipe ? Nous la trouvons dans l'histoire de la rédaction de l'art. 336.

Le projet du Code était ainsi conçu : « La reconnaissance du père seul, non avouée par la mère, sera de nul effet à l'égard du père et de la mère. » Cette rédaction parut dangereuse, car il était à craindre que la mère ne nuisît à l'enfant naturel, soit par son absence, soit par sa folie, ou par sa haine pour le père. Alors, sur un amendement du premier consul, on modifia ainsi la rédaction : « La reconnaissance du père, si elle est désavouée par la mère, sera de nul effet ; » mais cette formule étant aussi dangereuse que la première, on en vint à notre article, dont je viens d'expliquer le sens.

Les enfants naturels simples sont les seuls qui jouissent du bienfait de la reconnaissance ; c'est ce qui résulte de l'art. 335 : « La reconnaissance ne pourra avoir lieu au profit des enfants nés d'un commerce incestueux ou adultérin. » Ce serait, en effet, faire outrage aux bonnes mœurs, que de révéler au public l'immoralité de l'union qui a existé entre les père et mère. Cependant, l'article 762, en accordant des aliments aux enfants adultérins ou incestueux, semble contredire l'art. 335 ; de même l'art. 908. Il n'en est rien, car il y a des cas où la filiation adultérine ou incestueuse se trouve établie *ipso facto* et même légalement : dans le cas de désaveu de paternité, par exemple, et dans le cas de nullité d'un mariage pour cause de bigamie ou d'inceste.

Mais puisque la reconnaissance de l'enfant adultérin ou incestueux est interdite, il doit y avoir une sanction à cette prohibition.

Certains auteurs, argumentant de ces mots de l'art. 335: « Ne pourra avoir lieu *au profit* des enfants, » pensent que la reconnaissance a lieu contre eux. Je crois, au contraire, que la reconnaissance est nulle en tout point, et qu'elle ne peut être invoquée ni *au profit* de l'enfant reconnu, ni *contre* lui. C'est ce que disait M. Duvergier au Corps législatif: « L'officier public ne doit point recevoir la reconnaissance d'une filiation adultérine ou incestueuse. Si, malgré lui, il la reçoit, elle sera nulle; l'enfant qu'elle concernera n'en profitera point. » Mais dans ce cas, il n'y a pas de sanction; je n'en vois point, en effet, la loi ayant voulu éviter la publicité de tels faits et le scandale qui peut en résulter.

Passons à la seconde partie de notre paragraphe: à quelle époque la reconnaissance peut-elle être faite?

L'enfant naturel peut être reconnu :

1° Depuis sa conception ; en effet, la reconnaissance n'est que l'aveu d'un fait, et doit être indépendante de l'époque où elle a lieu ; aucun texte ne s'y oppose. La maxime *infans conceptus pro nato habetur quoties de commodis ejus agitur* est donc applicable à l'enfant naturel. S'il en était autrement, l'enfant naturel ne pourrait jamais être reconnu, si son père venait à mourir avant sa naissance, ou sa mère au milieu des douleurs de l'enfantement ;

2° Pendant toute sa vie ;

3° Après sa mort, quand il laisse une postérité légitime.

Ce dernier cas est tiré par analogie de l'article 332, permettant la légitimation en faveur des enfants décédés qui ont laissé des descendants. Mais l'enfant qui n'a pas laissé de postérité légitime peut-il être valablement reconnu après son décès? Certains auteurs admettent la négative, prétendant qu'une telle reconnaissance n'aurait pas de raison d'être, et qu'elle serait faite le plus souvent dans le but de recueillir une succession. J'adopterais volontiers l'opinion contraire: aucune loi, en effet, ne défend la reconnaissance de l'enfant naturel après sa mort, car la reconnaissance, comme nous venons de le dire, simple constatation d'un fait, n'est pas, à la différence de la légitimation, constitutive d'un état nouveau. Et s'il y a parfois un calcul honteux de la part des parents qui reconnaissent, il peut y avoir aussi une cause légitime de retard. Maintenant, l'on peut nous objecter la rédaction de l'article 765 pour écarter de la succession les parents qui n'ont reconnu un enfant naturel qu'après sa mort; l'article 765 dit en effet : *Qui a reconnu*. Mais cette rédaction, à mon avis, ne suffit pas pour les éloigner de la succession.

L'article 399 nous dit que la reconnaissance pourra être contestée par tous ceux qui y auront intérêt. Les personnes intéressées à attaquer la reconnaissance sont :

1° L'enfant qui a été reconnu, car il a toujours le droit de refuser un état qui n'est pas le sien ; mais comme il n'est pas maître d'accepter ou de refuser la reconnaissance, il devra, pour exercer son refus, prouver qu'il n'est pas issu de la personne qui l'a reconnu.

2° Les père et mère qui l'ont déjà reconnu parce que chacun d'eux peut avoir un grand intérêt à écarter la reconnaissance de l'autre. Mais il est constant qu'une reconnaissance ne peut être contestée par son auteur, à moins que celui-ci ne prouve qu'il a été victime d'un dol ou d'une violence. Dans ce cas, suivant certains auteurs, l'action se prescrit par dix ans, conformément au principe de l'article 1304 Cod. civ.

3° Les héritiers ou successeurs de l'auteur ; c'est une exception au principe que les héritiers ou successeurs continuent la personne du défunt. Mais, comme dit Marcadé : « On sait que, quand celui que je représente aujourd'hui et qui, dès lors, me représentait antérieurement, a consenti un acte frauduleux à mon préjudice, il se trouve par là même n'avoir pas été mon représentant dans cet acte. »

4° D'après la jurisprudence, les ascendants de l'auteur de la reconnaissance, même sans qu'il y ait pour eux un intérêt pécuniaire.

5° Celui qui, voulant reconnaître un enfant, se trouve en présence d'une reconnaissance déjà faite du même enfant.

Jusqu'à présent il n'a été question que de la con-

testation de la sincérité de la reconnaissance, sauf le cas de dol ou de violence mentionné au *secundo*. Nous avons posé le principe de la loi, que toute personne, ayant intérêt, pouvait faire tomber la reconnaissance ; ajoutons que l'action peut être proposée à toute époque, car l'action en contestation d'état est imprescriptible. Il y aurait, cependant, une distinction à établir : l'action en nullité serait imprescriptible, lorsqu'elle s'attaquerait à la sincérité même de la reconnaissance ; mais toutes les fois qu'elle n'aurait pour objet que les droits pécuniaires des héritiers ou successeurs de l'auteur de la reconnaissance, elle serait soumise à la prescription de trente ans à dater du décès de cet auteur. Quant au cas de nullité de la reconnaissance, soit pour défaut de forme authentique ou pour incapacité de l'auteur, les principes sont les mêmes : action en contestation au profit de tout intéressé et imprescriptibilité de cette action ; j'admettrais plus volontiers, dans ce cas, la prescription de trente ans.

§ 2. Second mode de preuve. Preuve par témoins.

A défaut de reconnaissance volontaire, la loi admet la constatation judiciaire de la filiation naturelle. C'est ce qu'on appelle recherche de la filiation naturelle.

a) *Recherche de la paternité.*

Voilà une question palpitante d'actualité ! En effet, il y a deux ans, plusieurs sénateurs ont présenté à la

Chambre Haute un projet de loi sur la recherche de la paternité naturelle. Il soulève un des problèmes les plus difficiles qui puissent occuper le législateur, et nous n'en pouvons vraisemblablement présumer la solution.

Le droit canonique et le droit germanique permettaient la recherche de la paternité ; l'ancien droit français avait adopté le même principe, sans doute parce que la filiation naturelle avait alors très peu de conséquences juridiques. Le premier changement de législation eut lieu sous la Convention, qui voulut réagir contre l'ancienne jurisprudence, en abolissant la fameuse présomption : *Virgini parturienti creditur* ; et, certes, on ne peut accuser cette assemblée de dureté envers les enfants naturels ; nous connaissons le décret du 12 brumaire, an II, qui avait assimilé la filiation naturelle à la filiation légitime.

Le Code de 1804 abrogea le décret du 12 brumaire, an II, mais fut hostile aussi à la recherche de la paternité. Il est même à remarquer qu'aucune voix ne s'éleva en sa faveur. Qu'on se rappelle les paroles de Bigot de Préameneu : « Les recherches de la paternité étaient regardées comme le fléau de la société ; » et celles du tribun Duvergier : « La paternité reste ce qu'elle était aux yeux de la loi comme aux yeux de l'homme, un mystère impénétrable. » La recherche de la paternité fut donc interdite par l'article 340, pour mettre fin à ces procès scandaleux et trop funestes aux mœurs, permis par l'ancien droit.

Une exception fut apportée au principe; nous la trouvons dans l'article 340 in fine: « Dans le cas d'enlèvement, lorsque l'époque de cet enlèvement se rapportera à celle de la conception, le ravisseur pourra être, sur la demande des parties intéressées, déclaré père de l'enfant. » Le nouveau projet de loi contient d'autres exceptions: « La recherche de la paternité, dit-il, est interdite, sauf le cas: 1° d'enlèvement, de viol ou de *séduction*, lorsque l'époque de l'enlèvement, de viol ou de séduction se rapportera à celle de la conception; 2° de possession d'état dans les conditions prévues par l'art. 331. »

Deux des dispositions nouvelles sont admises déjà par de nombreux et éminents commentateurs; j'entends les cas de viol et de possession d'état. La principale innovation serait donc dans la disposition qui autoriserait la recherche de la paternité naturelle pour cause de *séduction*.

Le projet ne définit pas ce qu'il entend par séduction et s'en rapporte à la sagesse des tribunaux. D'ailleurs ce mot et l'idée qu'il comporte existent déjà dans la jurisprudence, puisqu'elle permet à une femme qui a eu un enfant naturel de demander à celui qu'elle prétend en être l'auteur des dommages-intérêts; mais il faut pour cela que la femme établisse qu'elle a eu des relations avec cet homme, et qu'il y a eu de la part de celui-ci dol, ou abus d'autorité, ou *séduction* par promesse de mariage. Il y a là, en effet, un véritable délit civil.

Précisons maintenant le sens du mot *enlèvement* de l'art. 340. A notre avis, il faut admettre l'idée d'enlèvement chaque fois qu'il y aura eu une cohabitation imposée dans des circonstances coupables. Donc, que la femme soit majeure ou mineure, qu'il y ait eu rapt ou simple séduction, s'il y a eu enlèvement, dans tous ces cas l'art. 340 sera applicable.

Le commencement de preuve par écrit, dont nous allons parler tout à l'heure, n'est pas exigé dans la preuve de l'enlèvement, qui se fera par toute espèce de moyens, par titres, par témoins et même par simples présomptions. Toutefois, le juge jouira d'un grand pouvoir d'appréciation. Sa mission sera d'examiner si l'époque de la conception de l'enfant coïncide avec celle de l'enlèvement, et si, selon les circonstances de fait, le ravisseur est vraiment le père.

b) *Recherche de la maternité.*

« La recherche de la maternité est admise, » dit l'art. 341. En effet, il y a ici des signes extérieurs, tels que la grossesse et l'accouchement, susceptibles d'être prouvés et auxquels on peut se rapporter. Mais « l'enfant qui réclame sa mère sera tenu de prouver qu'il est identiquement le même dont elle est accouchée. Il ne sera reçu à faire cette preuve par témoins que lorsqu'il aura déjà un commencement de preuve par écrit » (art. 341).

1° *Qui peut agir pour la recherche de la maternité naturelle?* L'enfant d'abord, évidemment. Mais cette

recherche peut-elle être faite par d'autres personnes? La tendance générale de la jurisprudence et d'une partie de la doctrine est de n'admettre que l'enfant à rechercher la maternité naturelle (Grenoble, 26 déc. 1867; Cass., 10 août 1864, 3 avril 1872).

D'où l'on conclut que si l'enfant naturel est décédé sans avoir réclamé, ses héritiers n'auront pas, à défaut de reconnaissance volontaire, le droit d'agir en justice pour établir la filiation maternelle de leur auteur et le représenter (art. 759). De même, les frères ou sœurs naturels nés de la même mère ne pourront faire constater la maternité naturelle de leur frère naturel pour jouir du bénéfice de l'art. 766. De même, les parents légitimes ne pourront pas rechercher la filiation naturelle de l'enfant, à l'effet de faire réduire les libéralités qu'aurait pu lui faire sa prétendue mère (art. 908).

Cette doctrine ne me paraît pas acceptable. Les auteurs et les arrêts qui considèrent le droit de rechercher la maternité naturelle comme exclusivement personnel à l'enfant, partent de cette idée, que cette recherche est une faveur exorbitante du droit commun et qu'il ne faut pas l'étendre au delà des termes de la loi. Mais c'est, au contraire, une règle de droit commun, que les faits de l'ordre naturel peuvent être prouvés par tous les moyens possibles, dès qu'on y a un intérêt quelconque. On objecte que les dispositions de la loi ne parlent que de l'enfant. Mais ces dispositions ne sont qu'énonciatives, et nous sommes, d'ailleurs,

dans le droit commun ; l'article n'a traité qu'aux conditions de preuve, et en parlant seulement de l'enfant, il a statué *de eo quod plerumque fit*.

En outre, en raisonnant autrement, ce serait vouloir enlever toute sanction à l'article 908.

Mais, disent certains auteurs, le droit des héritiers une fois admis dans la recherche de la filiation naturelle, doit-on lui appliquer les restrictions des art. 329 et 330 ? Non, la recherche de la filiation naturelle apporte, en effet, un trouble moins grand dans les familles que celle de la filiation légitime. Pour ma part, je n'adopte pas cette opinion, et je raisonne plutôt *a fortiori* en disant : S'il y a des restrictions pour la recherche de la filiation légitime en ce qui concerne les héritiers, à plus forte raison doivent-elles être admises pour la recherche de la filiation naturelle. Donc, « l'action ne peut être intentée par les héritiers de l'enfant qui n'a pas réclamé, qu'autant qu'il est décédé mineur, ou dans les cinq années de sa majorité » (art. 429) ; et « les héritiers peuvent suivre cette action, lorsqu'elle a été commencée par l'enfant, à moins qu'il ne s'en fût désisté formellement, ou qu'il n'eût laissé passer trois années, à compter du dernier acte de procédure » (art. 330).

Quant à la compétence des tribunaux, les art. 326 et 327 sont également applicables ; de même l'art. 328 qui déclare imprescriptible l'action en réclamation d'état.

2° *Du commencement de preuve par écrit.* Pour être admis à faire la preuve testimoniale, il faut un commencement de preuve par écrit, se référant à l'accouchement de la mère et à l'identité de l'enfant, contrairement à la doctrine de Toullier (t. II, 964) qui prétend que l'accouchement ne peut être établi que par l'acte de naissance. Dans la filiation légitime les indices graves peuvent suppléer au commencement de preuve par écrit ; mais dans la filiation naturelle la loi s'est montrée plus rigoureuse, et cette facilité n'existe pas. Qu'est-ce donc que le commencement de preuve par écrit ?

La difficulté vient de ce que, dans deux articles distincts, le Code a donné deux définitions différentes du commencement de preuve par écrit. L'art. 324 nous dit, en effet : « Le commencement de preuve par écrit résulte des titres de famille, des registres et papiers domestiques du père ou de la mère, des actes publics, et même privés, émanés d'une partie engagée dans la contestation, ou qui y aurait intérêt, si elle était vivante; » et l'art. 1347, qui forme le droit commun : « On appelle ainsi tout acte par écrit qui est émané de celui contre lequel la demande est formée, ou de celui qu'il représente, et qui rend vraisemblable le fait allégué. » Mais lequel de ces deux articles faut-il appliquer dans l'espèce ? Nous pensons que c'est l'art. 324 ; en effet, le législateur se serait expliqué, s'il avait voulu, dans le même titre, donner deux sens différents à ces mots : *commencement de preuve par*

*écrit.* Et d'un autre côté, l'on ne peut voir dans l'art. 324 une dérogation au droit commun, puisqu'il a été promulgué un an avant l'art. 1347. Ces deux raisons nous semblent plausibles.

A défaut de preuve par témoins avec un commencement de preuve par écrit, l'acte de naissance prouve-t-il la filiation naturelle? Non, assurément. Nous l'avons vu dans la section première de notre travail. L'acte de naissance ne peut jamais fournir qu'un simple élément de preuve à titre de présomption, dans la recherche de la maternité naturelle.

Pourtant la jurisprudence admet que l'acte de naissance, quand il indique le nom de la mère naturelle, fait preuve légale de l'accouchement. Elle se base sur l'art. 57, qui exige dans l'acte de naissance les noms et prénoms des père et mère; sur l'article 46 qui, dans les cas de perte des registres, ne distingue pas entre les naissances légitimes et les naturelles; sur l'article 345 du Code pénal, qui ne fait pas de différence entre la filiation légitime et la filiation naturelle dans le cas de supposition d'un enfant à une femme; enfin sur l'art. 341 : « L'enfant qui réclamera sa mère devra prouver qu'il est *identiquement* le même que l'enfant dont la mère est accouchée », ce qui voudrait dire, d'après elle, que l'accouchement étant censé prouvé, la preuve ne devra porter que sur l'identité. Donc l'accouchement une fois prouvé, s'il n'y a pas de reconnaissance, il faudra produire le commencement de preuve écrite exigée par l'article pour prouver

l'identité, et intenter une action en recherche de la maternité naturelle.

§ 3. Troisième mode de preuve. Possession d'état.

Abordons maintenant la question de la possession d'état. L'art. 321 nous la définit ainsi : « La possession d'état s'établit par une réunion suffisante de faits qui indiquent le rapport de filiation et de parenté entre un individu et la famille à laquelle il prétend appartenir. Les principaux de ces faits sont : que l'individu a toujours porté le nom du père auquel il prétend appartenir ; que le père l'a traité comme son enfant, et a pourvu, en cette qualité, à son éducation, à son entretien et à son établissement ; qu'il a été reconnu constamment pour tel dans la société ; qu'il a été reconnu pour tel par la famille. » Ces éléments complexes de l'art. 331 étaient résumés en trois mots par les anciens jurisconsultes : *Nomen, tractatus, fama.*

La possession d'état dans la filiation légitime suffit pour prouver la qualité d'enfant légitime, mais le Code n'en ayant rien dit dans la section de la filiation naturelle, la question est très controversée.

Trois systèmes sont en présence :

*Premier système.* La possession d'état peut servir de preuve à la filiation naturelle ; c'est le système de MM. Valette (t. I, p. 450) et Demolombe (t. II, n° 477). L'idée d'une recherche d'état, disent-ils, est inconciliable avec la possession d'état ; et en fait, la possession

d'état est une preuve bien plus complète et bien plus forte que celle de la reconnaissance écrite. Quant au silence de la loi, il ne faut pas s'y arrêter, car l'on doit être porté à chercher dans les textes de la filiation légitime le complément de ce qui fait défaut en matière de filiation naturelle, et d'un autre côté, la pensée des rédacteurs sur ce point est manifestement indiquée par les travaux préparatoires. En effet, dans un premier projet, la possession d'état devait tenir lieu de commencement de preuve par écrit. Portalis critiqua cette disposition ainsi : « Mais la possession d'état, dit-il, c'est l'évidence même ! c'est de tous les titres le plus puissant ! il serait absurde de la présenter comme un simple commencement de preuve, puisqu'elle est la plus complète de toutes les preuves. »

*Second système.* Ce second système, entièrement opposé au premier, se base sur le silence du texte ; l'on ne doit pas, dit-il, compléter les lacunes des textes de la filiation naturelle par ceux de la filiation légitime, si ce n'est pour les questions dont le législateur ne s'est pas occupé. Or, ce n'est point ici le cas, car la preuve de la filiation naturelle a été réglementée d'une façon toute particulière. Et puis, avec le premier système, où n'irait-on pas ? La possession d'état une fois admise comme preuve légale, on serait conduit forcément à l'admettre comme preuve de la filiation adultérine et incestueuse, que la loi écarte rigoureusement. C'est le système adopté par Toullier

(t. II, n<sup>o</sup> 970) et Marcadé (t. II, art. 342), système auquel nous nous rallions volontiers.

*Troisième système.* Un système intermédiaire, défendu par Duranton (t. III, n<sup>o</sup> 238), Delvincourt (t. I, p. 90), Bonnier (*Traité des preuves*, t. I, n<sup>o</sup> 216), admet la possession d'état pour la maternité naturelle et non pour la paternité. Quoique je ne défende pas le premier système, je le trouve plus rationnel que celui-ci, car le silence du texte doit être le même pour la mère que pour le père, il n'y a pas lieu de distinguer entre eux; ce troisième système est donc arbitraire.

## SECTION II

### *Des effets de la filiation.*

Disons d'abord que ces effets nous paraissent devoir être, dans tous les cas, les mêmes, de quelque manière que la filiation ait été prouvée: soit par l'acte de reconnaissance, soit par la preuve testimoniale. Ce principe posé, nous allons examiner successivement ces effets, ici, seulement *à l'égard des personnes*, et dans les Chapitres IX et suiv., *à l'égard des biens*.

*Effets relativement aux personnes.* La reconnaissance établit un lien civil de parenté entre l'enfant et ses auteurs, s'il a été reconnu par ses père et mère, entre l'auteur qui l'a reconnu et lui, s'il n'a été reconnu que par un seul. Mais cette filiation

légale est bornée aux père et mère qui ont fait la reconnaissance, et l'enfant naturel demeure étranger aux ascendants de ses auteurs et à leurs collatéraux; d'où la conséquence que l'enfant naturel ne peut avoir ni aïeuls ni aïeules, ni collatéraux. Toutefois la loi a étendu le bénéfice de cette parenté civile aux enfants légitimes de l'enfant reconnu et aux frères et sœurs maternels, s'ils ont été reconnus par le même père ou la même mère (art. 759 et 766 C. civ.).

L'enfant naturel porte le nom de l'auteur qui l'a reconnu; si le père et la mère l'ont tous deux reconnu, il porte le nom de son père. Les mêmes règles sont à appliquer pour la nationalité.

*Quid* de la puissance paternelle ?

L'art. 383 semble ne conserver que le droit de correction, mais il en suppose deux autres, car le droit de correction n'est qu'une sanction des droits d'éducation et de garde. Faut-il donner la préférence au père pour l'exercice du droit de correction, ou le donner également à la mère? En principe, il faut donner ce pouvoir au père (art. 373 C. civ.); mais je crois que les tribunaux pourront, suivant les circonstances, enlever au père la direction de son enfant et la confier à la mère. Celui donc qui aura le droit de garde aura le droit de correction. Du reste, la jurisprudence accorde volontiers ce pouvoir à la mère.

L'art. 383 ne se référant pas aux art. 380 et 381, certains auteurs sont d'avis d'écarter ces textes à

cause du silence de la loi. Pourtant le contraire me paraît assez rationnel, car je ne vois pas pourquoi l'on donnerait aux père et mère naturels des droits plus étendus qu'aux père et mère légitimes.

Si l'enfant veut se marier, il lui faudra le consentement de celui qui l'a reconnu. Dans le cas où, mineur de vingt et un ans, il aurait perdu son père et sa mère, le consentement lui sera donné par un tuteur *ad hoc*, nommé par un conseil de famille. Ce conseil de famille serait composé d'amis.

La reconnaissance, pour être valable, n'est subordonnée à aucune condition de temps ; pourtant, dit l'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 époux, ne pourra nuire ni à celui-ci, ni aux enfants nés de ce mariage. Néanmoins, elle produira son effet après la dissolution de ce mariage, s'il n'en reste pas d'enfants. » Quelques auteurs prétendent que l'art. 337 n'a point d'application dans le cas d'une reconnaissance judiciaire. Nous opinons dans le sens contraire, et la restriction de l'art. 337 s'applique, selon nous, aussi bien à une reconnaissance forcée qu'à une reconnaissance volontaire. Le motif n'est-il pas le même ? Le législateur n'a pas voulu qu'après le mariage, l'un des époux pût changer tout à coup le sort de la famille légitime.

SECTION III.

*De la légitimation.*

La légitimation est un bienfait de la loi par lequel un enfant, issu d'un concubinage antérieur, acquiert tous les droits d'un enfant légitime par le mariage subséquent de ses père et mère. Notre législation n'admet donc qu'un seul mode de légitimation, le mariage des père et mère (art. 331). Ce mode était déjà connu dans le dernier état du droit romain. Mais il n'était admis que pour les enfants qui portaient le nom de *liberi naturales*, issus de cette union, inférieure au mariage, appelée concubinat. Dans la législation française, la légitimation peut s'appliquer à tous les enfants naturels simples. C'est le droit canonique qui a inspiré cette règle du Code civil; elle se trouve consacrée dans la célèbre décrétale du pape Alexandre III : *Tanta vis est matrimonii, ut qui antea sunt geniti, post contractum matrimonium legitimi habeantur.*

§ 1. Quels enfants peuvent être légitimés ?

La réponse nous est fournie par l'art. 331 : « Les enfants nés hors mariage, autres que ceux nés d'un commerce adultérin ou incestueux, pourront être légitimés par le mariage subséquent de leurs père et mère ; » et art. 332 : « La légitimation peut avoir lieu, même en faveur des enfants décédés qui ont laissé

des descendants, et, dans ce cas, elle profite à ces descendants. » C'est afin de les rattacher à la famille de leurs père et mère.

Les enfants adultérins ou incestueux ne peuvent pas être légitimés ; pas de doute. Mais il y a une difficulté lorsque leurs parents sont dans les cas de l'art. 164. Ainsi, les dispenses étant obtenues et le mariage intervenant par la suite, la légitimation se produira-t-elle, et le caractère incestueux de l'enfant pourra-t-il être effacé rétroactivement ? Certains auteurs opinent pour la négative. Cette disposition de l'art. 331 n'est précisément applicable que dans les cas de l'article 164 ; d'un autre côté, les textes proscrivent la filiation des enfants adultérins et incestueux. On comprendrait, d'ailleurs, difficilement cette faveur faite par la loi à des relations coupables. Si elle l'accordait, elle ne serait plus respectée.

Cependant la jurisprudence admet la solution inverse. La Cour de cassation a rendu trois arrêts, le 22 janvier 1867, par lesquels elle admet que le mariage intervenant légitime les enfants issus de relations incestueuses. La Cour de cassation a basé ses arrêts sur l'ancien droit, sur les travaux préparatoires du Code et sur le droit canonique qui n'interdisait pas cette légitimation. Pothier, il est vrai, donnait la même solution, mais seulement quand il s'agissait de dispenses faciles à obtenir : ce n'était plus qu'une question de forme ; on considérait qu'il n'y avait pas eu réellement de relations incestueuses, et

que le mariage subséquent pouvait produire la légitimation. Quant aux travaux préparatoires, il est certain aussi que le projet de l'art. 331 portait que la légitimation ne pourrait avoir lieu qu'au profit des enfants nés hors mariage de père et mère libres, ce qui n'excluait que les enfants adultérins; mais la rédaction postérieure appliqua la même prohibition à la filiation incestueuse.

On a enseigné, enfin, que la légitimation n'était possible que si les père et mère eussent pu se marier ensemble au moment de la conception des enfants. C'était, d'ailleurs, le principe du droit romain. Nous retrouvons la même doctrine dans Pothier : « Il fallait, dit-il, que les parties, lors de l'habitude charnelle qu'elles ont eue ensemble, eussent été capables de contracter alors mariage. » Mais nous ne sommes pas si rigoureux, et nous pensons que la légitimation est possible dès que la conception de l'enfant n'a pas été entachée d'adultère.

#### § 2. Conditions et formes de la légitimation.

Dans le droit romain, il y avait quatre modes de légitimation :

1<sup>o</sup> Mariage subséquent des père et mère; 2<sup>o</sup> l'oblation à la curie; 3<sup>o</sup> le rescrit du prince; 4<sup>o</sup> la légitimation par testament.

Nous retrouvons dans l'ancienne jurisprudence la légitimation par lettres patentes du roi, que le Code

civil a fait disparaître pour ne conserver que la légitimation par mariage subséquent.

Il n'y a qu'une condition exigée pour la légitimation d'un enfant naturel : c'est que la reconnaissance ait été faite avant le mariage ou, au moins, au moment de la célébration ; c'est une innovation de la jurisprudence actuelle. Dans l'ancien droit, suivant Pothier, la légitimation était un effet du mariage, qui se produisait à quelque moment qu'eût été constatée la filiation, soit avant, soit depuis le mariage. Notre règle a introduit cette condition de reconnaissance antérieure ou, tout au moins, concomitante au mariage, pour éviter les adoptions qu'auraient pu faire les époux sans observer les formalités exigées pour ce genre de contrats. Et puis, la légitimation n'a-t-elle point pour base cette idée que des relations irrégulières se trouvant soumises à des règles créées pour maintenir le bon ordre social, les enfants doivent en profiter ? C'est un encouragement donné aux parents pour les pousser au mariage.

D'un autre côté, l'enfant qui ferait reconnaître judiciairement sa filiation après la célébration du mariage, ne jouirait pas du bénéfice de la légitimation. Là encore il pourrait y avoir collusion, et c'est ce que la loi a voulu éviter.

Tout mariage qui produit des effets civils, produit la légitimation. Ainsi les mariages *in extremis*, les mariages putatifs produisent assurément la légitimation. L'ancienne jurisprudence refusait ces effets civils à ces

sortes d'unions, et Pothier pensait qu'un mariage annulé, même putatif, ne pouvait produire la légitimation des enfants antérieurs au mariage. Nous n'admettons pas la doctrine de Pothier, et pourvu que les enfants ne soient pas adultérins, ils peuvent être légitimés par un mariage putatif. L'article 201 appuie fortement cette interprétation. On invoque, il est vrai, contre nous l'art. 202, qui parle des enfants issus du mariage et semble exclure ceux qui seraient nés antérieurement. Mais le but de cet article 202 est seulement d'exclure l'époux qui n'est pas de bonne foi des bénéfices du mariage putatif.

La légitimation est indépendante de la déclaration expresse de parents et de la volonté des enfants; elle se produit *ipso facto* par la célébration du mariage. Cependant, les tiers intéressés pourraient très bien faire tomber la légitimation, en contestant la reconnaissance sur laquelle elle s'appuie.

### § 3. Des effets de la légitimation.

Les enfants légitimés auront les mêmes droits que les enfants légitimes (art. 333). Mais ce résultat ne se produit qu'à dater du mariage; le bienfait de la légitimation n'a pas d'effet rétroactif, et l'enfant légitimé n'a aucun droit dans une succession ouverte depuis sa naissance, mais avant sa légitimation.

## CHAPITRE IX.

### DES DROITS DE L'ENFANT NÉ HORS MARIAGE SUR LES BIENS DE SES PÈRE ET MÈRE.

#### *Ancien droit français.*

Le caractère particulier de l'ancienne jurisprudence est la sévérité à l'égard des enfants nés hors mariage. Le principe du droit germanique, c'est que l'enfant naturel est un étranger. Cette exclusion s'est maintenue dans le droit coutumier de la France; elle était en vigueur, même dans les pays de droit écrit. Partout les bâtards étaient exclus de toute succession. Ils n'avaient droit qu'à des aliments, d'après le droit canonique.

Par exception, les coutumes de Valenciennes et de Saint-Omer appelaient les « bâtards à la succession de leur mère en concours avec les enfants légitimes ou à leur défaut; » mais ce n'était qu'une exception, comme le prouvent un arrêt de Paris du 14 mai 1624 et ces paroles de Lebrun : « Les bâtards, quoique nés d'une simple concubine, ne succèdent ni à leur père naturel, ni à leur mère, le concubinage n'étant plus permis, comme il l'était dans le droit romain. » On peut donc dire que l'ancienne législation française refuse, en général, un droit aux enfants naturels, même sur la succession de leur mère.

## CHAPITRE X.

(SUITE.)

### *Législation intermédiaire.*

Les principes que proclama la Révolution de 1789 devaient nécessairement améliorer la condition des enfants naturels, et l'on aurait pu, dans l'intérêt de l'humanité, applaudir à cet adoucissement, si la réforme eût été modérée. Mais la législation naissante tomba dans l'excès contraire à celui de la législation ancienne: de l'exclusion absolue de la succession *ab intestat*, les bâtards passèrent à une capacité complète. Le 4 juin 1793, la Convention décréta que les enfants nés hors mariage succéderaient à leurs père et mère dans la forme qui serait déterminée: c'était faire pressentir une loi qui sanctionnerait le principe. La loi du 12 brumaire, an II, vint décider que l'enfant naturel, dont la filiation serait prouvée, aurait absolument les mêmes droits et le même rang qu'un enfant légitime; qu'afin d'établir sa filiation, il serait admis à la recherche de la maternité et à celle de la paternité; que la loi avait un effet rétroactif en faveur des bâtards, en les appelant aux successions de leurs père et mère ouvertes depuis le 14 juillet 1789. Le 12 ventôse, an V, une circulaire ministérielle prohiba la recherche de la paternité, et le 25 nivôse, an III, une loi déclara que la loi de l'an II n'aurait d'effet

qu'à dater du jour de sa publication ; seulement, par la loi du 15 thermidor, an IV, on accorda une indemnité égale au tiers de la part héréditaire d'un enfant légitime aux enfants naturels dépossédés par cette disposition.

Cet état de choses ne subsista que quelques années; sur les murmures de ceux qu'on appelait, à la Convention, la faction des pères de famille, la jurisprudence, pour éviter l'application des dispositions de la loi de brumaire, trop favorables aux enfants naturels, tint leurs droits en suspens et fut consacrée par la loi du 14 floréal, an XI. Cette loi, en respectant les conventions et les jugements passés en force de chose jugée, et en réglant les droits de l'enfant naturel, mit enfin un terme à ce chaos, suite inévitable d'une jurisprudence qui avait oublié que son premier but était de faire respecter la loi.

## CHAPITRE XI.

(SUITE.)

### *Législation actuelle.*

Entre ces deux législations extrêmes, l'une dans ses rigueurs, l'autre dans son indulgence, le Code, choisissant un juste milieu, a concilié l'intérêt de l'humanité avec l'intérêt du mariage : les enfants naturels ont un droit de succession ; mais ce droit est moins étendu que celui qui est accordé aux enfants

légitimes. Pour étudier d'une manière spéciale ce droit de succession, envisagé en lui-même, nous diviserons notre matière en deux parties : la première aura pour but d'étudier les droits de l'enfant naturel simple sur la succession de ses père et mère ; dans la deuxième les droits des enfants adultérins et incestueux seront examinés à leur tour.

SECTION I.

*Nature du droit de l'enfant naturel.*

« Les enfants naturels, dit l'article 756, ne sont point héritiers ; la loi ne leur accorde de droits sur les biens de leur père ou mère décédés, que lorsqu'ils ont été légalement reconnus. Elle ne leur accorde aucun droit sur les biens des parents de leur père ou mère. »

Les enfants naturels ne sont donc pas héritiers. Les droits héréditaires, en effet, sont établis par la loi civile en faveur des parents légitimes, pour servir de lien à la famille qui forme la base de l'ordre social. Sans ce lien matériel, sans cet intérêt pécuniaire, le lien intellectuel, le sentiment d'affection, serait souvent, chose triste à penser, impuissant à conserver l'union et la bonne harmonie qui doivent exister entre parents. Indépendamment de ce qu'elle a sa raison d'être, sa cause philosophique, dans la perpétuité du droit de propriété, l'hérédité se fonde de la sorte, en politique, sur l'intérêt social ; et c'est l'intérêt social

qui la réserve aux membres de la famille légitime et qui la refuse aux personnes dont la loi n'a pas produit ou consacré la parenté. En déclarant que les enfants naturels ne sont pas héritiers, le législateur a donc appliqué ce principe: il a refusé de suivre l'exemple funeste qui lui avait été donné par la loi de brumaire, an II.

Cependant, il a semblé au législateur que les parents naturels, en donnant le jour à leur enfant, contractaient envers lui une dette sacrée; qu'ils étaient responsables de son avenir; qu'ils devaient assurer son existence, dans la mesure de leurs propres facultés; et que c'était là pour eux une obligation si impérieuse, que la mort elle-même ne les en pouvait délier. C'est pourquoi, voulant remplir l'enfant naturel de la créance qu'il lui reconnaissait contre les parents, il ne se contenta pas de lui accorder le droit de réclamer, de leur vivant et dans une certaine mesure, leur assistance morale et pécuniaire; mais il voulut encore, après le décès, lui accorder sur leur succession un droit que consacre l'article 756 et que nous allons examiner.

Les enfants naturels ne sont pas héritiers. Soit! mais que sont-ils? L'article 756 porte que la loi leur accorde un droit . . . . Mais quelle est la nature de ce droit? Les opinions sont partagées sur ce point.

Deux systèmes sont en présence.

Dans le premier, on soutient que ce droit n'est jamais qu'une *créance*. Aux termes de l'article 756,

dit-on, les enfants naturels ne sont point *héritiers*; or, s'ils ne sont point *héritiers*, ils n'ont pas un droit héréditaire, c'est-à-dire un *jus in re*, un droit de propriété; et s'ils n'ont pas un droit de propriété, un *jus in re*, ils ne peuvent avoir qu'un *jus ad rem*, c'est-à-dire qu'une *créance*.

La cause sur laquelle est fondé le droit de l'enfant naturel, ajoute-t-on en raisonnant d'après ce système, est l'obligation personnelle contractée envers lui, par son père ou par sa mère, de subvenir à ses besoins; mais la base même sur laquelle repose la transmission héréditaire des biens, cette espèce de *condominium*, de copropriété, manque entièrement à l'égard des enfants naturels. Donc, l'enfant naturel n'étant pas *héritier*, on décide qu'il faut lui déclarer inapplicables tous les articles où le Code emploie le mot *héritier*; qu'en conséquence, la part des héritiers renonçants ne lui profite point par droit d'accroissement; que n'ayant pas un *jus in re*, il ne peut exiger le rapport, ni agir par l'action en revendication contre les tiers acquéreurs auxquels l'héritier aurait transmis les immeubles héréditaires; qu'il ne peut, pour le même motif, demander un même partage par voie de tirage au sort, etc.

Suivant le second système, qui, il faut le reconnaître, est le plus rationnel, c'est bien un droit réel que l'article 756 accorde à l'enfant naturel sur la succession de ses parents, quoique ce ne soit pas à titre d'héritier; c'est un droit analogue à celui du légataire

universel, qui devient par succession, et non par l'effet d'une obligation, propriétaire des choses héréditaires. A l'égard des héritiers légitimes et des tiers, l'enfant naturel est donc un successeur et non pas un créancier ; un successeur irrégulier, sans doute, auquel on n'accorde pas la même confiance qu'aux héritiers légitimes ; auquel on refuse la saisine ; qu'on oblige à venir en justice justifier de ses titres et demander l'investiture ; mais un successeur qui, pour devenir propriétaire des biens héréditaires, n'est pas obligé d'agir contre les héritiers légitimes, et en la personne duquel la propriété se trouve de plein droit transférée au moment du décès du *de cuius*.

Savoir quelle est la nature du droit de l'enfant naturel n'est pas une question purement doctrinale ; d'après ce qui précède, il est facile de se convaincre qu'un grand intérêt pratique s'y rattache.

Le droit de l'enfant naturel n'est pas un droit de *créance*, mais un droit de *propriété*. En effet, la première rédaction de l'article 756, qui règle les droits de l'enfant naturel, portait que : « Les enfants naturels n'ont qu'une *créance* sur les biens de leurs père et mère décédés. » Mais sur l'observation du consul Cambacérés, le mot *créance* fut effacé, il ne resta plus que le mot *droit*. Ce serait déjà là une preuve que ce n'est pas un *droit de créance*, mais bien un *droit de propriété* que les rédacteurs ont entendu accorder à l'enfant naturel.

Ce n'est pas tout : les divers articles relatifs aux

droits des enfants naturels, sauf un seul (qui précisément ne peut pas donner naissance à des doutes), se servent toujours d'expressions qui révèlent un *jus in re*: « La loi accorde des droits aux enfants naturels sur les biens . . . etc. Le droit de l'enfant naturel sur les biens de ses père et mère . . . etc. » En outre, le législateur accorde à l'enfant naturel une quote-part de ce qu'il aurait eu, s'il eût été légitime; or, l'enfant légitime a un droit de propriété sur les biens de la succession, donc l'enfant naturel a la propriété d'une certaine quotité de la succession. Enfin, l'époux et l'Etat qui, eux aussi, sont des successeurs irréguliers, acquièrent un droit de propriété; la loi ne dit pas qu'ils peuvent, en qualité de créanciers, réclamer la succession du défunt (d'ailleurs contre qui la réclameraient-ils?), mais que les biens de la succession appartiennent au conjoint, et qu'à défaut de conjoint survivant, la succession est acquise à l'Etat.

Certes, voici des expressions incompatibles avec toute idée de créance; et puisque l'enfant naturel est préféré au conjoint et à l'Etat, pourquoi lui contesterait-on un droit indubitablement accordé aux autres successeurs irréguliers? Une remarque que nous pouvons encore faire, c'est qu'aux termes de l'article 744, la propriété s'acquiert par succession, et que cet article ne distingue pas entre les successeurs légitimes et les successeurs irréguliers.

L'enfant naturel est (les preuves abondent pour le démontrer) propriétaire. Qu'il survive un seul ins-

tant au père naturel, la propriété de sa part se transmet à ses propres héritiers, non pas seulement à ses enfants légitimes, mais à ses enfants naturels, à ses frères et sœurs naturels, à ses héritiers testamentaires. Mais, ne l'oublions pas, il n'est pas héritier, il ne peut donc avoir la *saisine*. La *saisine* est la fiction légale qui investit le représentant du défunt de l'ensemble des droits et obligations constituant le patrimoine de ce dernier; cette investiture idéale s'opère au moment même de l'ouverture de la succession, et porte tant sur la possession que sur la propriété de l'hérédité.

De ce que l'enfant naturel n'a pas la saisine de la part que la loi lui accorde dans la succession de ses auteurs, il résulte qu'il est obligé de réclamer l'investiture de son droit de succession à ceux qui sont les véritables héritiers, ou de se faire envoyer en possession par justice (art. 724).

M. Demolombe dit : « Les enfants naturels ne sont pas héritiers *légitimes*, il est vrai, mais ils sont *succeurs*; ils sont *loco hæredum*; ils ont enfin, quoique n'étant pas héritiers, un véritable droit *héréditaire*, semblable, quant à sa nature, au droit des héritiers légitimes, et qui doit produire, dès lors, activement et passivement les mêmes effets. (Demolombe, *Traité des successions*, t. II, p. 32; Merlin, *Rép.*, v<sup>o</sup> *Bâtard*, sect. 2, § 4; Duranton, t. VI, n<sup>o</sup> 269; Marcadé, art. 756, n<sup>o</sup> 1; Demante, t. III, n<sup>o</sup> 74 bis; Toullier, t. II, n<sup>o</sup> 248-249; Delvincourt, t. II, p. 22, note 4; Chabot, art. 756, n<sup>o</sup> 10.)

SECTION II.

*Quotité du droit de l'enfant naturel.*

Après avoir spécifié la nature du droit de l'enfant naturel, il convient d'en déterminer l'étendue par l'étude des art. 757 et 758. L'art. 757 est ainsi conçu :

« Le droit de l'enfant naturel sur les biens de ses père ou mère décédés est réglé ainsi qu'il suit :

« Si le père ou la mère a laissé des descendants légitimes, ce droit est d'un tiers de la portion héréditaire que l'enfant naturel aurait eue s'il eût été légitime ; il est de la moitié, lorsque les père ou mère ne laissent pas de descendants, mais bien des ascendants, ou des frères ou sœurs ; il est des trois quarts, lorsque les père ou mère ne laissent ni descendants, ni ascendants, ni frères, ni sœurs. »

L'art. 758 porte : « L'enfant naturel a droit à la totalité des biens, lorsque ses père ou mère ne laissent pas de parents au degré successible. » Le premier de ces deux articles, qui règle la quotité des droits successifs de l'enfant naturel en présence des héritiers, établit une échelle, d'après laquelle cette quotité varie en raison inverse de la faveur que mérite, aux yeux de la loi, la classe des parents légitimes avec laquelle il est en concours. Cette quotité se trouve donc plus restreinte lorsqu'il y a des enfants légitimes, plus étendue lorsqu'il n'y a que des ascendants, ou frères ou sœurs, et plus considérable encore lorsque les parents successibles sont à des degrés plus éloignés.

Dans le premier cas, le droit de l'enfant naturel est d'un tiers de la portion héréditaire qu'il aurait eue s'il eût été légitime ; dans le second cas, le droit est de la moitié ; dans le troisième, il est des trois quarts ; mais il ne s'élève jamais à la totalité, tant qu'il y a des héritiers légitimes. Ce règlement est fondé sur deux motifs, que M. Demolombe nous indique en ces termes : « On peut dire d'abord qu'il est conforme aux affections et, par suite, à la volonté probable du défunt, qui doit être présumé avoir voulu laisser une part plus ou moins grande à son enfant naturel, suivant la qualité et le degré de proximité de ses parents légitimes. »

Cette première raison, toutefois, n'est ici que très secondaire : « La raison capitale, c'est que le législateur, dans l'intérêt du mariage, c'est-à-dire dans un intérêt d'ordre public, a voulu sauvegarder lui-même souverainement les droits de la famille légitime, en présence de l'enfant naturel ; et c'est, en effet, dans l'intérêt des parents légitimes, qui est en même temps l'intérêt des convenances sociales, que le législateur a déterminé la part de l'enfant naturel.

« On conçoit, dès lors, qu'en prenant pour base de son règlement cet intérêt des parents légitimes, en regard, s'il est permis de dire ainsi, de l'intérêt de la société, il ait dû élever ou abaisser la proportion des droits de l'enfant naturel, suivant la qualité des parents et la proximité de leur degré ; car, d'une part, l'intérêt des parents est plus ou moins légi-

time et respectable, suivant leur qualité et leur degré; et d'autre part aussi, les convenances sociales autorisent elles-mêmes à faire à l'enfant naturel une part plus ou moins forte, en raison de la qualité et de la proximité des parents avec lesquels il concourt » (Demolombe, *Traité des successions*, t. II, p. 55).

En résumé, non-seulement l'enfant naturel ne prend pas une part égale à celle de son frère légitime, mais encore, lorsqu'il est seul descendant du défunt, il n'exclut pas, comme le ferait un enfant légitime, tous les ascendants et collatéraux du *de cuius*; il vient en concours avec eux et n'exclut que le conjoint et l'Etat. Examinons les différentes hypothèses qui peuvent se présenter.

§ 1. Droits de l'enfant naturel en concours avec des descendants légitimes du défunt.

Lorsque le père laisse des enfants légitimes et un enfant naturel, ce dernier a droit à un tiers de la portion héréditaire qu'il aurait eue s'il eût été légitime. C'est pourquoi on partage la succession en autant de parts qu'il y a d'enfants, y compris l'enfant naturel, et l'on donne à ce dernier le tiers de la part qu'il aurait eue s'il était légitime, soit un sixième, un neuvième, suivant qu'il se trouve en concours avec un, deux ou trois frères légitimes, etc.

N'oublions pas que l'art. 757 accorde à l'enfant naturel un tiers de la portion qu'il aurait eue s'il eût été légitime, et non pas le tiers de la portion héréditaire.

ditaire d'un enfant légitime. Ces deux formules sont loin d'être identiques; un exemple montrera qu'elles aboutissent à des résultats bien différents. Supposons que le père laisse un enfant naturel et un enfant légitime. La fortune du défunt est de 60,000 fr. Si l'on accordait à l'enfant naturel le tiers de la part qui revient à l'enfant légitime, il aurait dans cette hypothèse 15,000 fr. et l'enfant légitime n'obtiendrait que 45,000 fr. Au contraire, en suivant les dispositions de l'art. 757, c'est-à-dire en attribuant à l'enfant naturel le tiers de la portion qu'il aurait eue s'il eût été légitime, nous arrivons au résultat que voici: Part de l'enfant légitime 50,000 fr., part de l'enfant naturel 10,000 fr. Telle est la véritable solution.

Ceci établi, il nous sera facile de réfuter l'opinion de M. Blondeau: « Quelle réduction, dit cet auteur, fait éprouver à l'enfant légitime l'enfant naturel venant en concours avec lui? Et quelle est la part de la succession qui appartient à ce même enfant naturel? C'est une question difficile, et nous ne croyons pas avoir besoin de la traiter ici. Nous indiquerons seulement notre système; il consiste à considérer la portion héréditaire comme une action sociale et attribuer aux enfants légitimes une action entière, et aux enfants naturels un tiers d'action. De telle sorte que, si l'on a 1,200,000 fr. à partager entre un enfant naturel et un seul enfant légitime, ce dernier recevra 900,000 fr. et l'enfant naturel 300,000 fr.; s'il y a deux enfants légitimes et un enfant naturel, et 1,400,000 fr. à

partager, les premiers recevront chacun 600,000 fr. et le second 200,000 » (*Traité de la séparation des patrimoines*, p. 528, note 2). D'après ce système, c'est violer manifestement la loi que de donner à l'enfant naturel un quart, dans l'hypothèse la plus simple de toutes, où, d'après l'application textuelle de l'art 757, il ne doit avoir qu'un sixième (Demolombe, t. II, p. 76).

Si, parmi les descendants légitimes, il en est qui aient renoncé ou qui aient été déclarés indignes, on en fait abstraction dans la supputation, et on compte comme s'ils n'existaient pas. Par descendants légitimes, il faut entendre aussi bien les enfants légitimes du défunt que les enfants légitimés et adoptifs ou descendant d'eux. Si les enfants au premier degré sont prédécédés, laissant des enfants, ceux-ci viennent par représentation, et le partage se fait par souches. Mais les enfants au premier degré peuvent avoir été déclarés indignes ou avoir renoncé à la succession. Comment s'opérera alors le partage ?

Soit P décédé en laissant deux fils légitimes : S et T, et un fils naturel, Q. S et T renoncent ou sont déclarés indignes, mais leurs quatre enfants, C, A, E, G, viennent à la succession, non plus par représentation, mais de leur chef. Notre raisonnement en trois points revient à celui-ci : Si Q était légitime, il exclurait ses quatre neveux qui, ne venant que de leur chef, sont à un degré inférieur. Il recueillerait

donc la totalité de la succession. Etant naturel, il en prendra le tiers.

Cependant Chabot (sur l'art. 757, n° 5) et Duranton (t. VI, n° 274) n'ont point admis cette supputation. Selon eux, la volonté du législateur a été de réduire l'enfant naturel au tiers de sa portion, toutes les fois qu'il concourt avec des descendants légitimes, et ils ne lui attribuent, dans ce cas comme dans les autres, qu'un neuvième de l'hérédité. Cette manière de voir est contraire au texte de l'art. 757. Par cela même que cet article fixe la portion de l'enfant au tiers de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime, il lui attribue le tiers de l'hérédité dans le cas où il aurait dû, comme enfant légitime, recueillir l'hérédité tout entière. L'opinion de ces deux auteurs est, du reste, isolée.

§ 2. Droits de l'enfant naturel en concours avec des ascendants, ou des frères ou des sœurs du défunt.

Passons maintenant au cas où l'enfant naturel se trouve en concours avec des ascendants ou avec des frères et sœurs du défunt. Il aura, nous dit l'art. 757, la moitié de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime, c'est-à-dire la moitié de la succession, lorsque le père ou la mère ne laisse pas de descendants, mais bien des ascendants ou des frères ou sœurs. Or comme, s'il eût été légitime, il eût exclu tous les autres parents, il recevra la moitié de la succession. Cette règle est générale et s'applique quel que soit le

nombre des héritiers de cette classe avec lesquels l'enfant naturel concourt.

L'art. 757 ne parle que des frères et sœurs, et non des descendants de ceux-ci. On se demande quelle sera la portion de l'enfant en concours avec des neveux ? Sera-t-elle de la moitié, les neveux venant par représentation de leur auteur, ou des trois quarts, les neveux étant considérés comme des collatéraux de la troisième catégorie ? Cette question est fort controversée. La rédaction primitive de l'article 757 portait : « Le droit de l'enfant naturel est de la moitié lorsqu'il existe des ascendants, et il est des trois quarts s'il laisse des parents autres que des ascendants. » Dans cette rédaction, les frères et sœurs étaient sur le même pied que les collatéraux en général, et l'enfant naturel était mieux partagé lorsqu'il concourait avec eux qu'avec des ascendants. Sur les observations de Malleville, le consul Cambacérès proposa de ne donner à l'enfant naturel en concours avec des frères et sœurs que la moitié de l'hérédité, et cette proposition fut adoptée (Loché, *Lég.*, t. X, p. 89, art. 43; p. 90, n° 18).

Ainsi ce changement de rédaction a eu pour but de faire concorder les dispositions de l'art. 757 avec la préférence accordée aux frères et sœurs sur les ascendants dans l'ordre de la succession régulière. Il semble, d'après cela, que ce serait se mettre en contradiction manifeste avec le but que le législateur a voulu atteindre, que de refuser aux descendants de

frères et sœurs le droit de réduire, par leur présence, l'enfant naturel à la moitié de l'hérédité. Les mots *et descendants d'eux* ont sans doute été omis pour éviter la continuelle répétition de la même phrase. La même omission se remarque dans l'article 752, et il n'est venu à l'esprit de personne de l'interpréter contre les descendants de frères et sœurs. D'ailleurs, les principes de l'art. 742 sur la représentation sont ici d'un grand poids (Merlin, v. *Représentation*, sect. 4, § 7, n° 6; Bordeaux, 11 juin 1806; Rouen, 17 mars 1813, juillet 1840; Toullier, t. IV, 254; Duranton, t. VI, n° 288; Chabot, sur l'art. 757, n° 9).

Néanmoins une jurisprudence, qui paraît à peu près fixe, attribue en ce cas les trois quarts à l'enfant naturel (Cass., 20 février 1823, 28 mars 1833, 6 avril 1813; Montpellier, 13 juillet 1812); outre l'argument de texte, on a dit en faveur de cette opinion que la représentation n'a été instituée que pour les successions régulières ou légitimes; l'art. 472, qui en contient le principe, est dans le chapitre III du titre des successions et n'est nullement rappelé au chapitre suivant, où il n'est question que des successions irrégulières. La représentation, d'ailleurs, n'est admise qu'entre héritiers, et tel n'est pas l'enfant naturel (Grenier, *des Donations*, t. II, nos 667 et 668; Aubry et Rau, t. IV, p. 106, note 9).

Il est facile de répondre à cet argument. L'art. 759 admet la représentation au profit des descendants de l'enfant naturel; on ne voit pas pourquoi, réci-

proquement, elle ne saurait être invoquée contre cet enfant. Elle n'a lieu, dit-on, que pour les successions légitimes. Mais la succession à l'égard des neveux n'est-elle pas légitime ? Leur qualité ne peut pas changer à raison de la qualité de ceux qui viennent demander une part dans la succession et qui n'ont pas le titre d'héritiers.

On a encore objecté, pour écarter les descendants des frères et sœurs de la représentation, qu'on aime mieux son enfant naturel que le descendant d'un frère ou d'une sœur, et que la loi des successions est fondée sur l'affection présumée du défunt. Nous répondrons que ce principe dirigeant de la succession légitime n'est point celui de la succession irrégulière. L'intérêt des bonnes mœurs et le respect de la famille ont eu plus de poids que la volonté présumée du *de cujus* sur l'inégalité entre l'enfant naturel et l'enfant légitime. D'ailleurs, cet argument se détruit de lui-même, car si l'affection présumée, telle qu'on l'entend ici, est le guide du Code, pourquoi, dans l'art. 750, le neveu exclut-il l'ascendant ? Evidemment, en cette matière, la jurisprudence est contraire au bon sens.

Si les frères ou sœurs renonçaient ou étaient déclarés indignes, l'enfant naturel aurait les trois quarts, parce que les parents plus éloignés auxquels la succession serait dévolue, venant de leur chef, ne pourraient argumenter du droit des frères et sœurs qu'ils ne représenteraient pas. Cependant certains auteurs

(Aubry et Rau) enseignent que la portion de l'enfant naturel en concours avec des descendants de frères et sœurs, doit être réduite à la moitié de l'hérédité, lors même que ces derniers ne succéderaient que de leur chef. C'est, nous semble-t-il, pousser trop loin l'argumentation. Nous l'avons vu, la plus forte raison est le bénéfice de représentation accordé aux enfants de frères ou sœurs.

Ici, nous devons rappeler le principe de la division de la succession entre les deux lignes du défunt, lorsqu'elle est dévolue à des ascendants ou à des collatéraux. Cela ne modifie point le droit de l'enfant naturel ; il aura toujours la moitié de la succession entière, et l'autre moitié se partagera entre les deux lignes.

Cependant il y a un cas où les auteurs ne sont pas d'accord : c'est celui où il existerait dans les deux lignes des parents de différents degrés, par exemple, un ascendant dans l'une et des collatéraux dans l'autre. Dans l'art. 757, la loi ne suppose pas le concours tout à la fois des ascendants, frères ou sœurs, et des collatéraux de la quatrième classe. Nous continuerons à partager la succession en deux parts ; puis l'enfant naturel, se présentant à l'ascendant, lui dira : « Je suis en concours avec vous, j'ai droit à la moitié de votre moitié, soit au quart de la succession. » Puis, passant au collatéral, il lui dira : « Je suis en concours avec vous, j'ai droit aux trois quarts de votre moitié, soit aux trois huitièmes de la succes-

sion. » Chabot et Toullier adoptent ce règlement (Chabot, sur l'art. 757, n° 13; Toullier, t. IV, n° 256). De cette façon, l'enfant recueillerait les cinq huitièmes de la succession.

D'autres auteurs estiment que l'enfant naturel ne doit, en tous cas, recevoir que la moitié de la succession. L'article 747, disent-ils, ne fait aucune distinction relative aux lignes; il ne considère que le degré de parenté des cohéritiers de l'enfant naturel. S'il y a un ascendant, on attribue à l'enfant la moitié de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime. On dit encore que, d'après l'art. 754, le père et la mère concourant avec des collatéraux, ont droit à l'usufruit du tiers des biens auxquels ils ne succèdent pas en propriété; or, ils seront frustrés d'une partie de cet usufruit, si, dans notre hypothèse, les cousins n'ont que le quart. Le partage en deux lignes ne regarde donc nullement l'enfant naturel, selon les partisans de ce système (Duranton, t. VI, n° 287; Favard, *Rép.*, v° *Successions*, sect. IV, § I, n° 7). Les deux opinions peuvent, on le voit, se soutenir; cependant nous préférons la première qui, quoique moins conforme au texte, satisfait mieux à l'esprit de la loi et à l'intention du législateur (Paris, 30 pluv., an XIII).

Cependant, nous ne concluons pas de là que, s'il n'existait aucun parent successible dans l'une des deux lignes et un ascendant dans l'autre, on dût donner à l'enfant naturel toute la portion affectée à la ligne défailante. En effet, l'ascendant, s'il n'existait

pas d'enfant naturel, aurait droit, selon l'art. 755, à la totalité des biens. Cet article aura tout son effet, il n'y aura pas partage de la succession, et l'enfant naturel ne pourra demander à l'ascendant que la délivrance de la moitié des biens.

§ 3. Du concours de l'enfant naturel avec des collatéraux autres que les frères ou sœurs.

En cas de concours avec des collatéraux de la quatrième classe, l'enfant naturel a droit aux trois quarts de la part qu'il aurait eue s'il eût été légitime. Or, comme, s'il eût été légitime, il eût recueilli la totalité de la succession, sa part sera des trois quarts de l'hérédité entière. Aucune difficulté ne s'élève sur cette troisième hypothèse. Nous avons déjà résolu la question de savoir s'il faut faire rentrer dans cette classe les descendants de frères ou sœurs.

§ 4. Droit de l'enfant naturel appelé à défaut d'héritiers.

Selon l'article 758, l'enfant naturel recueille la totalité de la succession, s'il n'existe plus de parents au degré successible de ses père et mère. Même en ce cas, la loi ne lui donne point la qualité ni la prérogative d'un héritier ; il n'est pas saisi de plein droit, il doit toujours se faire envoyer en possession par justice.

On s'est demandé à qui serait dévolue la portion non recueillie, si l'enfant naturel avait été réduit par son auteur à la moitié de sa part héréditaire. Quel-

ques auteurs ont professé qu'en ce cas la réduction ne doit pas nuire à l'enfant naturel. D'autres font recueillir la portion vacante par les autres successeurs irréguliers. Nous croyons avec Zachariæ (§ 606) qu'il faut faire ici une distinction. S'il est présumable que la réduction ait été opérée par haine de l'enfant naturel, les autres successeurs irréguliers devront recueillir la portion vacante. Si, au contraire, il est clairement établi que cette réduction n'avait pour but que de favoriser quelques parents successibles, depuis lors décédés, renonçant ou indignes, l'enfant naturel viendra de lui-même à cette seconde moitié de l'hérédité, qu'il recueillera ainsi en entier, sans que la réduction puisse lui préjudicier. Mackeldey (*Theorie der Erbfolgeordnung des C. N.*, p. 100) repousse cependant cette opinion.

§ 5. Cas de plusieurs enfants naturels.

Nous avons supposé jusqu'ici qu'un seul enfant naturel se trouvait venir en concours à la succession avec un ou plusieurs héritiers légitimes. Il peut n'en pas être ainsi, et l'enfant naturel peut avoir un ou plusieurs frères naturels revendiquant dans la succession des droits égaux aux siens. Examinons comment se calculera dans ce cas la part de chacun des enfants dans les quatre hypothèses que nous avons passées en revue. Supposons d'abord un enfant légitime en concours avec deux enfants naturels. La méthode qui paraît la plus simple et la plus con-

forme à l'esprit de l'art. 757 est de supposer que tous les enfants naturels sont légitimes, de calculer ce qu'ils prendraient en ce cas, puis de réduire pour chacun des enfants naturels cette part future des deux tiers.

Si, par exemple, nous supposons une hérédité d'une valeur de vingt-sept mille francs, à laquelle se trouvent appelés P, enfant légitime, et S et T, enfants naturels, on commencera par partager l'hérédité entre les trois enfants comme s'ils étaient légitimes, ce qui donnera à chacun d'eux neuf mille francs, et le tiers de cette somme indiquera la portion effective de chaque enfant naturel. Les vingt et un mille francs restant appartiendront à l'enfant légitime. D'après ce calcul, on voit que la part de l'enfant naturel sera du neuvième de la succession entière, s'il y a trois enfants, tant naturels que légitimes; elle serait du douzième s'il y en avait quatre, du quinzième s'il y en avait cinq, du dix-huitième s'il y en avait six, etc... D'où l'on voit que cette portion sera toujours égale à une fraction dont un est le numérateur, et dont le dénominateur se trouve en multipliant par trois le nombre des enfants ou des souches.

Plusieurs autres systèmes ont été proposés. On a prétendu que dans ce cas il fallait, non pas réputer d'abord tous les enfants légitimes, mais régler la part de chacun d'eux comme concourant avec un enfant légitime et un enfant naturel. On allègue pour raison que la part d'un héritier doit être plus

considérable en proportion de ce que ses cohéritiers ont le droit de moins prétendre et que, par conséquent, la part d'un enfant naturel, concourant avec un naturel et un légitime, doit être plus forte que s'il concourait avec deux enfants légitimes. Ce procédé consiste donc dans une assimilation successive et non simultanée des enfants naturels à des légitimes.

D'après cela, S dira : Si j'étais légitime et que je me trouvasse en concours avec P, enfant légitime, et T, enfant naturel, ce dernier n'aurait droit qu'à un neuvième de l'hérédité, c'est-à-dire à trois mille francs ; il resterait donc vingt-quatre mille francs à partager entre mon frère légitime et moi, ce qui donnerait douze mille francs à chacun de nous ; il me revient donc en réalité le tiers de douze mille francs, c'est-à-dire quatre mille francs. L'autre enfant naturel tiendrait ensuite le même langage et réclamerait aussi quatre mille francs, en sorte que l'enfant légitime se trouverait réduit à dix-neuf mille francs.

Le vice de ce mode de supputation consiste en ce que chaque enfant naturel suppose, pour la détermination de sa propre part, que celle de son frère naturel se trouve déjà fixée, tandis qu'elle ne l'est point encore, et il finit par réclamer une part supérieure à celle qu'il attribue fictivement à ce dernier. D'ailleurs, dans ce système, si on a plus de trois enfants naturels, ils recueilleront plus de la moitié de l'hérédité, et cette conséquence est évidemment contraire au texte, puisque les enfants naturels, en con-

cours avec un ascendant, c'est-à-dire dans un cas où la loi les favorise davantage, ne peuvent, quel que soit leur nombre, prendre au delà de cette moitié. D'ailleurs, appliqué au cas de concours avec des collatéraux, ce système, nous le verrons, conduit à l'absurde.

Un autre mode de supputation a encore été proposé : on a prétendu que, si un enfant naturel a droit au tiers de la portion d'un enfant légitime, deux enfants naturels auront droit aux deux tiers de cette portion, et que trois enfants naturels devront prendre ensemble autant qu'un enfant légitime. On dira donc : Une hérédité de vingt-sept mille francs, à partager entre un enfant légitime et deux enfants naturels, se diviserait en deux parts égales de treize mille cinq cents francs, ce qui donnerait à chacun des enfants naturels quatre mille cinq cents francs. Mais comme il n'y a réellement que deux enfants naturels, la part qui serait revenue au troisième reste à l'enfant légitime, qui obtiendra ainsi dix-huit mille francs. Ce système revient à celui proposé par Blondeau, et dont nous avons déjà démontré les vices.

L'art. 757 attribue à l'enfant naturel, non le tiers de la part d'un enfant légitime, mais le tiers de la part qu'il aurait eue lui-même s'il eût été légitime (Duranton, t. VI, n° 276).

Reste un dernier système : ce système, fort ingénieux, connu dans la doctrine sous le nom de *système de la répartition*, a été proposé par Gros et adopté

par mon éminent et regrettable professeur M. Valette.  
En voici l'explication :

Un enfant naturel en concours avec un enfant légitime reçoit un sixième; l'enfant légitime cinq sixièmes. Le rapport établi par la loi est donc de un à cinq. Quel que soit le nombre des enfants naturels, l'enfant légitime devra recueillir une part cinq fois plus forte que celle attribuée à chacun d'eux. S'il existe deux enfants naturels, on divise la succession en septièmes, l'enfant légitime aura  $\frac{5}{7}$ , chaque enfant naturel  $\frac{1}{7}$ . S'il y a trois enfants naturels, on divise en huitièmes, et ainsi de suite, en ajoutant à la fraction  $\frac{5}{3}$  autant d'unités qu'il y a d'enfants naturels. Si l'on suppose maintenant plusieurs enfants légitimes en concours avec plusieurs enfants naturels, le calcul sera absolument le même. On déterminera le rapport existant entre la part de chacun des enfants légitimes et la part de chacun des enfants naturels, à supposer qu'il fût seul. Le rapport étant établi, on le maintiendra entre la part attribuée à chacun des enfants naturels. C'est à ce raisonnement que se réduisent les équations algébriques que certains auteurs ont établies à cet effet.

Prenons maintenant deux enfants légitimes en concours avec un ou plusieurs enfants naturels. Nous procéderons encore de la même manière. Établissons le rapport entre l'enfant naturel et l'un des enfants légitimes. Il y a, par exemple, deux enfants légitimes et un enfant naturel: l'enfant naturel aura  $\frac{1}{9}$

et chaque enfant légitime  $\frac{4}{9}$ . Le rapport est donc de 1 à 4. S'il y a deux enfants naturels, nous diviserions la succession en dixièmes, s'il y en a trois en onzièmes, s'il y en a quatre en douzièmes, et chaque enfant naturel aura  $\frac{1}{10}$ ,  $\frac{1}{11}$ ,  $\frac{1}{12}$ , et dans les mêmes hypothèses, chaque enfant légitime aura  $\frac{4}{10}$ ,  $\frac{4}{11}$ ,  $\frac{4}{12}$  etc. C'est une règle analogue à la précédente, le rapport seul est changé.

Il résulte de ces observations que, lorsqu'un enfant naturel concourt avec un enfant légitime, le rapport établi entre la part de l'enfant naturel et celle de l'enfant légitime est de un à cinq. Rien n'est plus facile que de conserver ce rapport, quel que soit le nombre des enfants naturels en concours avec un seul enfant légitime. En effet, lorsqu'il n'y a qu'un enfant naturel et un enfant légitime en présence, on partage la succession en six parts, on en donne une à l'enfant naturel et cinq à l'enfant légitime. Si nous supposons maintenant deux enfants naturels et un enfant légitime, nous partagerons la succession en sept parts, nous en donnerons cinq à l'enfant légitime et les deux autres seront pour les enfants naturels. S'il y a trois enfants naturels et un légitime, on fera huit parts; le légitime en prendra cinq, et les trois autres formeront le lot des enfants naturels. En un mot, il suffira, pour trouver la part qui revient à chaque enfant naturel, de diviser la succession en un nombre de parts égales à celui des enfants naturels augmenté de cinq.

On suit encore le même procédé si, au lieu d'un seul enfant légitime en concours avec des enfants naturels, il y en a plusieurs. Soit, par exemple, un enfant naturel en concours avec deux enfants légitimes. Ici le rapport est de quatre à un. Si, en effet, l'enfant naturel eût été légitime, il eût pris un tiers de la succession ; mais il est naturel, il n'en prendra donc qu'un neuvième, les huit autres neuvièmes passeront à ses deux frères, qui en prendront chacun quatre. Le rapport entre la part d'un enfant légitime et celle de l'enfant naturel est donc bien de quatre à un, ou inversement le rapport entre la part de l'enfant naturel et celle de chacun de ses frères légitimes est de un à quatre. Quel que soit le nombre des enfants naturels en concours avec des enfants légitimes, ce rapport de un à quatre doit toujours être conservé ; il suffira donc, d'après le système de répartition, pour établir la part qui revient à chaque enfant naturel, de diviser la succession en un nombre de parts égales au total résultant de l'addition du nombre des enfants naturels avec le produit résultant de la multiplication du nombre des enfants légitimes par quatre.

Ce système de répartition, pourquoi ne pas l'avouer ? présente à première vue un certain attrait. D'abord il est logique ; car la loi ayant établi un certain rapport entre la part d'un enfant naturel unique et la part des enfants légitimes, la logique semble, en effet, exiger que l'on conserve ce rapport, quel que soit le

nombre des enfants naturels, quand le nombre des enfants légitimes reste le même; car on ne saurait trouver aucun motif pour en adopter un autre. Puis, il faut en convenir également, il est conforme aux principes généraux du droit. Lorsqu'une masse est insuffisante pour satisfaire intégralement les personnes appelées au partage, le principe général est que les droits de chacune de ces personnes doivent être soumis, eu égard à leur nombre, à des réductions proportionnelles. Or, telle est la situation que présente la thèse dont il s'agit. Enfin, grâce à la formule algébrique sur laquelle il repose, il permet de faire promptement et facilement un partage.

Tout système, pour être jugé, doit être poussé jusqu'à ses dernières conséquences; s'il ne résiste pas à cette épreuve, n'ayant d'autre autorité que celle de la raison, il faut le rejeter dans son entier. Malheureusement pour les démonstrations sur lesquelles il s'appuie et qui sont de toute exactitude, le système en question est de ceux qui, basés presque uniquement sur la logique, n'ont pas, en cas d'inconséquence, la ressource de se couvrir d'un texte positif. Le système de la pratique raisonne d'après la volonté de la loi; le *système de la répartition* aboutit à des raisonnements illogiques, mais aucun texte ne les justifie et l'objection les détruit. Entedons, en effet, le procédé de la répartition au cas où plusieurs enfants naturels se trouvent en concours, non plus avec des descendants légitimes, mais avec des parents d'une

autre classe, on arrivera alors à des contradictions singulières; on obtiendra des résultats démesurément favorables aux enfants naturels et aussi préjudiciables aux parents légitimes.

Et d'abord peut-on supposer que ce système et ses origines algébriques aient pu être dans l'esprit des auteurs du Code? En vérité, cela n'est pas admissible.

En outre, il peut résulter de ce mode de supputation que les enfants naturels auront, en concours avec des enfants légitimes, plus de la moitié et plus des trois quarts de la succession, c'est-à-dire plus qu'ils ne pourront jamais avoir en concours avec des parents autres que des descendants. Cette raison est décisive et suffit à faire rejeter le système de Gros. Il faut donc s'en tenir au mode de supputation que nous avons indiqué en premier lieu, quoiqu'il ne donne à l'enfant naturel, en concours avec d'autres enfants naturels, que la part qu'il aurait eue si ces enfants eussent été légitimes.

Ce résultat peut, du reste, se justifier. C'est dans l'intérêt des parents légitimes que le législateur a réduit la portion de l'enfant naturel. Lors donc que plusieurs enfants naturels se trouvent simultanément appelés à l'hérédité, il ne peut être permis à aucun d'eux de se prévaloir, pour faire augmenter sa portion, de l'illégitimité des autres. Du reste, le mode de supputation que nous admettons a été adopté par la plupart des auteurs (Chabot, sur l'art. 757; Loiseau,

p. 624; Toullier, t. IV, n° 252; Delvincourt, t. II, p. 49; Marcadé, sur l'art. 757, n° 3, etc.).

Dans le cas de concours avec des ascendants, des frères ou sœurs ou descendants d'eux, le droit des enfants naturels est invariablement de la moitié, quel que soit le nombre; ils se partagent cette moitié en parts égales par tête ou par souche. On a, cependant, contesté cette solution et voulu attribuer à chaque enfant naturel une part égale à celle de chacun des héritiers légitimes. Telle est, dit-on, la volonté du législateur. On oublie que la loi ne dit point que l'enfant naturel aura la moitié de la succession, mais la moitié de ce qu'il aurait s'il était légitime. Or, étant légitime, il eût exclu tous les autres parents, donc il recueillerait la moitié de la succession. Mais qu'il soit seul ou qu'il vienne en concours avec d'autres enfants naturels, la position ne sera pas changée. La véritable intention du législateur a été que la moitié de la fortune fût déferée aux ascendants, frères ou sœurs, et l'autre moitié à la branche des descendants naturels.

Nous raisonnerons de même dans le cas de concours avec des collatéraux de la quatrième classe. On a voulu appliquer ici la théorie de l'assimilation successive, mais elle conduit à l'absurde. L'un des enfants dira : Si mon frère naturel concourait avec moi, enfant légitime, il ne recueillerait que le sixième de la succession; il resterait donc cinq sixièmes, dont, concourant avec des collatéraux, je dois recueillir les

trois quarts, soit cinq huitièmes de la succession entière. L'autre enfant, raisonnant de même, arrive au même résultat, ce qui donne à tous les deux dix huitièmes ou cinq quarts de la succession, c'est-à-dire un quart de plus que la succession entière. Pour le cas d'absence totale de parents au degré successible, il ne saurait se présenter aucune difficulté.

SECTION III.

§ 1. Règles générales sur l'exercice du droit de l'enfant naturel.

La portion des biens que l'art. 757 accorde à l'enfant naturel doit être prise sur la totalité de la succession. Elle doit se calculer, lorsque l'enfant naturel se trouve en concours avec des enfants légitimes, sur tous les biens laissés par le défunt, y compris ceux qui ont été donnés ou légués à ces enfants légitimes. L'enfant naturel peut, en effet, exiger de ceux-ci le rapport en nature de ce qu'ils ont reçu, car, s'il en était autrement, il ne pourrait pas recueillir le tiers de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime.

Quelques auteurs contestent cette décision en prétendant qu'aux termes de l'art. 857, « le rapport n'est dû *que par le cohéritier* à son cohéritier ; » que, par conséquent, il n'est pas dû à l'enfant naturel, puisqu'il n'est pas héritier. Nous avons déjà, à propos de cette objection, fait observer que c'est donner un sens trop large à l'art. 857, qui veut simplement établir que le rapport n'est dû ni aux légataires, ni aux

créanciers ; il ne s'applique donc pas aux enfants naturels, et nous sommes certain que ceux-ci peuvent exiger le rapport des biens meubles et immeubles donnés ou légués aux héritiers descendants légitimes du défunt ; sans cela, l'art. 757 serait violé.

Mais, lorsque l'enfant naturel se trouve en présence d'ascendants ou de collatéraux, il ne peut plus demander que sa part soit calculée sur l'ensemble des biens laissés par le défunt, y compris ceux qu'il a donnés ou légués aux héritiers légitimes ; car, s'il était enfant légitime, il ne pourrait exiger le rapport de ces biens ; les collatéraux ou les ascendants, qui ne seraient plus héritiers, les conserveraient et ne seraient exposés qu'à une action en réduction ; si donc l'enfant naturel pouvait exiger ce rapport, il recueillerait plus de la moitié ou des trois quarts de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime, contrairement à l'art. 756. Il ne peut donc avoir contre ces héritiers légitimes, donataires ou légataires, qu'une action en réduction qui complète sa part, comme l'enfant légitime, ainsi que nous l'établirons ci-après.

Si l'enfant naturel peut, dans certains cas, exiger que les héritiers rapportent en nature ce qu'ils ont reçu, l'art. 760 lui impose toujours l'obligation d'*imputer*, sur ce qu'il a le droit de prétendre, tout ce qui lui a été donné ou légué par ses parents. Faut-il prendre le mot *imputer* à la lettre et dans son sens grammatical ? C'est ce que certains auteurs ont cru devoir faire, et cette opinion les a conduits à cette

double conséquence : 1<sup>o</sup>. Que l'enfant naturel n'a pas de rapport à faire; 2<sup>o</sup> qu'aucun rapport ne lui est dû.

Ces auteurs se sont basés sur l'art. 760, d'après lequel l'enfant naturel et ses descendants sont tenus d'imputer, sur ce qu'ils ont le droit de prétendre, tout ce qu'ils ont reçu du père et de la mère dont la succession est ouverte, et qui serait sujet à rapport. Ils prétendent que la loi a fait, par cet article, une position toute particulière à l'enfant naturel, et qu'il n'est pas tenu au rapport, mais bien à l'imputation.

D'après cette opinion, on ne tient compte que des biens laissés par le défunt et l'on cherche ce qui reviendrait à l'enfant naturel, conformément aux règles usitées; puis on impute, sur ce qui lui reviendrait, ce qu'il a déjà reçu et on ne lui donne que la différence.

Cette solution, comme on le voit, porte un grand préjudice aux intérêts de l'enfant naturel. Aussi, effrayés de ce résultat, plusieurs partisans de l'imputation n'admettent-ils pas une théorie qui n'assurerait pas à l'enfant naturel, suivant les circonstances, le tiers, la moitié ou les trois quarts de ce qu'il aurait eu s'il avait été légitime; c'est pourquoi ils réunissent à la masse des biens existants, ceux dont il a été disposé au profit de l'enfant naturel.

Ils ne tiennent donc pas compte de l'art. 857, et avec raison : car cet article n'a certainement pas d'autre but que de mettre les successeurs du défunt, héritiers ou successeurs irréguliers, en regard des créanciers

ou légataires, pour déclarer qu'à ces derniers le rapport n'est point dû et qu'ils ne peuvent en profiter. Mais ils font rapporter à la masse les biens que l'enfant naturel a pu recevoir. Alors, dans ce système, on décide que l'enfant naturel ne doit pas rapporter en nature les immeubles qu'il a reçus, qu'il en est propriétaire incommutable; que, s'il les a aliénés, il n'en doit précompter que la valeur au moment de la donation, et non celle au moment du décès du donateur; qu'il doit la précompter, même au cas où les immeubles auraient péri avant l'ouverture de la succession; qu'il garde les fruits perçus depuis cette époque, qu'il garde de même les intérêts des valeurs mobilières sujettes à l'imputation.

Ces conséquences, admises sans difficulté par ceux qui professent cette opinion, sont repoussées par nous; elles établissent, en effet, une différence entre le rapport dû par les héritiers légitimes et l'imputation exigée de l'enfant naturel; or, l'art. 760 renvoyant à la section du rapport pour déterminer quelles sont les choses qui doivent être imputées sur la part de l'enfant naturel, nous paraît établir une analogie parfaite entre le rapport et l'imputation. Cette analogie résulte, d'ailleurs, de l'art. 756, car, si elle n'existait pas, l'enfant aurait tantôt plus, tantôt moins que la portion qui lui est attribuée.

Tenons donc pour certain que l'enfant doit le rapport et que le rapport lui est dû. « Oui, certainement, nous dit M. Demolombe, l'imputation dans l'art. 760

est gouvernée par les mêmes règles que le rapport, en tant qu'il s'agit de savoir quelles choses, quels avantages sont ou ne sont pas imputables. Il est évident que ce sont absolument les mêmes choses, les mêmes avantages qui seraient ou qui ne seraient pas rapportables. Le texte de l'art. 760 le décide formellement ainsi, puisqu'il n'oblige l'enfant naturel à imputer que ce qui serait sujet à rapport, d'après les règles établies à la section II du chap. VI du présent titre. Et ce texte est très conforme à la raison et aux principes; car l'art. 843, établissant l'obligation du rapport, de la manière la plus générale, pour tout ce que l'héritier a reçu du défunt, il est clair que s'il a accepté de cette obligation certaines choses, c'est qu'il a considéré que ces choses ne constituaient pas des avantages ou n'étaient pas, du moins, des avantages d'une grande importance pour qu'il s'en occupât; et ce motif est vrai pour l'enfant naturel aussi bien que pour les héritiers. Il faut donc appliquer à l'imputation les art. 843, 851, 853, 854, 856.

« En conséquence, l'enfant naturel ou ses descendants sont tenus d'imputer tout ce qu'ils ont reçu à titre gratuit, directement ou indirectement (art. 843), et, en conséquence, tout ce qui aurait été employé pour leur établissement ou pour le paiement de leurs dettes (art. 851). » (Demolombe, t. XIV, p. 143.)

A cette autorité, MM. Aubry et Rau viennent encore ajouter tout le poids de la leur. Ces jurisconsultes s'expriment en ces termes : « Cette imputation

est, en général, soumise aux mêmes règles que le rapport proprement dit. Ainsi, l'imputation doit porter sur tous les avantages sujets à rapport, d'après les dispositions des art. 843 et suivants. Ainsi encore, la somme à imputer par l'enfant naturel doit être fictivement réunie à la masse héréditaire pour la fixation du montant de la quote-part à laquelle il a droit. Enfin, la disposition de l'art. 856, d'après laquelle les fruits et intérêts des objets sujets à rapport sont dûs à dater de l'ouverture de la succession, s'applique également à la somme dont l'enfant naturel doit l'imputation » (t. III, p. 570).

Mais, d'un autre côté, ne perdons pas de vue que l'art. 843 affranchit l'enfant légitime de l'obligation du rapport, quand le donateur ou testateur l'en a expressément dispensé. Cette faveur n'existe pas pour l'enfant naturel. N'ayant rien à prétendre que sa part successorale, obligé de verser ou de laisser dans l'hérité tout ce qui dépasse cette part, sans que son père, formellement ou virtuellement, puisse le relever de cette incapacité, l'enfant naturel ne peut invoquer aucune dispense de rapport, soit littérale, soit virtuelle; toute disposition excédant sa part, de quelque manière qu'elle ait été faite, sera sujette à rapport; peu importe qu'elle soit universelle, grevée de substitution, contenue dans un partage d'ascendants, ou enfin déguisée sous la forme d'un contrat onéreux, ou faite par interposition de personnes (Paris, 5 juin 1838; *J. du P.*, t. II, 1843, p. 440; Paris, 4 mai 1840,

*J. du P.*, t. I, 1840, p. 699). Ainsi, l'imputation diffère du rapport, en ce sens que l'enfant naturel ne peut pas, comme l'enfant légitime, en être dispensé par son auteur, ou s'y soustraire en renonçant à la succession (art. 908).

De quelle manière devra s'effectuer l'imputation? A cet égard les opinions diffèrent.

D'après un système professé par M. Valette, l'art. 760 n'a aucunement trait à la manière dont le rapport doit s'effectuer, et cela pour une raison toute simple, c'est que le législateur n'entendait pas faire de différence à ce sujet, entre le rapport dû par le cohéritier légitime et le rapport dû par l'enfant naturel; où serait le motif d'une pareille différence? L'art. 760 s'explique d'une façon bien plus claire et bien plus satisfaisante quand, au lieu de partir de cette idée sans fondement, que le terme *imputer* implique un rapport d'une autre nature, on le considère simplement comme un synonyme de *rapporter*; les enfants légitimes, en général, ne sont pas obligés de tenir compte de tout ce qu'ils ont reçu; car ils peuvent avoir en leur faveur une présomption de dispense ou une dispense expresse de rapport; ni présomption, ni dispenses ne peuvent être utiles à l'enfant naturel; que le don ait été fait directement ou indirectement, la position de l'enfant reste la même; l'art. 760 n'a pour but que de sanctionner l'art. 908; or comme celui-ci n'a été promulgué qu'après l'autre, l'art. 908 généralise le principe dont l'art. 760 exprime l'application la plus impor-

tante, à savoir que l'enfant naturel ne peut rien recevoir au delà de la part fixée par l'art. 757, et que, par conséquent, il est obligé de tenir compte, lors de la succession, de ce qu'il a reçu entre vifs, de son père ou de sa mère.

Tel est, selon les partisans de ce système, le sens de l'art. 760; ce n'est pas une autre façon d'effectuer le rapport, c'est une extension à l'enfant naturel de l'obligation de rapporter, et il sert à désigner les objets sujets à rapport (Mourlon, t. II, p. 79). Cette opinion est également celle de M. Demolombe :

« Telle paraît être, dit-il, la formule littérale; mais elle n'en révèle pas moins la volonté du législateur d'assimiler cette imputation au rapport. C'est qu'en effet, l'art. 760 n'a pas pour but, en aucune façon, de différencier, sous ce point de vue, la position de l'enfant naturel de celle de l'héritier, et d'imposer à l'un, sous le nom d'imputation, une obligation différente de celle qui s'impose à l'autre, sous le nom de rapport. De cette différence, il n'y aurait aucune espèce de motif! Le vrai but de l'art. 760 est d'énoncer que la part de l'enfant naturel ne pourra pas être augmentée par des clauses de préciput; c'est que cet enfant ne pourra pas cumuler ce qu'il aurait reçu de ses père ou mère, avec la part héréditaire que la loi lui accorde » (t. XIV, p. 158).

Nous aimons mieux le système d'après lequel l'imputation constitue un rapport, mais un rapport en moins prenant. Tel est l'amendement que nous pro-

posons à la règle : « Imputation vaut rapport. » Cette restriction est facile à justifier. L'imputation consiste à tenir compte de ce qu'on a reçu, à en déduire la valeur de la part qu'on a droit de prétendre, à garder, par conséquent, l'objet de la libéralité, en ne prenant que l'excédant de la part héréditaire sur la valeur des biens donnés. Quant aux meubles et immeubles, l'art. 760 ne fait aucune distinction; il faut en conclure que l'imputation ou, ce qui revient au même, le rapport en moins prenant s'applique aux uns comme aux autres. Les meubles s'imputent, comme en matière ordinaire, d'après leur valeur au moment de la donation; les immeubles, par analogie de l'art. 860, d'après leur valeur au moment de l'ouverture de la succession.

§ 2. De la contribution aux dettes.

Comment l'enfant naturel est-il tenu des dettes et charges de la succession ?

Il est indubitable, quoique le Code ne soit pas très explicite à cet égard, que l'enfant naturel doit contribuer, avec les héritiers légitimes, au paiement des dettes et charges de la succession en proportion de ce qu'il prend dans l'hérédité, c'est-à-dire que s'il prend, par exemple, la moitié des biens, il doit acquitter la moitié des dettes et charges. C'est un successeur, et un successeur à titre universel, puisqu'il est appelé par la loi à recueillir une quote-part des biens, et il ne peut, conséquemment, avoir cette quote-part de

biens qu'à la condition d'acquitter une quote-part proportionnelle des dettes : *Bona non dicuntur, nisi deducto ære alieno*. Il est même obligé envers les créanciers de la succession, parce qu'il prend la chose de leur débiteur, le gage de leurs créances ; ils ont donc une action directe contre lui, pour le contraindre au paiement de sa portion virile des dettes et des charges.

Une conséquence toute naturelle résulte de ce fait : c'est que les héritiers légitimes ne pourraient, sans fraude, diminuer l'actif de la succession de tout le montant des dettes et ne donner qu'après ce paiement la quote-part de l'enfant naturel, si ce n'est dans le cas où ils seraient tenus, envers les créanciers de la succession, d'acquitter la totalité des dettes et des charges. Mais comme ils n'en sont réellement tenus que pour leurs portions viriles, sauf les cas d'hypothèque, puisqu'ils n'ont qu'une quote-part des biens, l'enfant naturel prend aussi une quote-part d'une portion héréditaire.

Ainsi l'enfant naturel n'est tenu, soit à l'égard des cohéritiers, soit à l'égard des créanciers, que proportionnellement à sa part héréditaire pour les dettes. Si, cependant, par l'effet du partage, un immeuble hypothéqué était tombé dans le lot de l'enfant naturel, celui-ci serait tenu pour le tout, sauf son recours contre les héritiers. Toutefois l'enfant naturel ne peut être poursuivi que jusqu'à concurrence de son émolument, c'est-à-dire de la valeur effective des biens qu'il

a recueillis ou dû recueillir, et cela alors même qu'il n'aurait point eu recours au bénéfice d'inventaire. Sous ce rapport, on peut l'assimiler à un légataire à titre universel. En conséquence, quoiqu'il ne soit pas héritier et qu'ainsi, à proprement parler, il ne représente pas la personne du défunt, néanmoins il est tenu *propter bona* des dettes, en proportion de la quotité qui lui est attribuée, mais seulement jusqu'à concurrence de la valeur des biens dûment constatée, encore qu'il n'eût pas déclaré au greffe du tribunal qu'il n'entendait accepter que sous bénéfice d'inventaire; car il n'est point saisi, il n'est point héritier et ne peut donc pas être le représentant de la personne du défunt, mais simplement successeur à ses biens; aussi dès qu'il laisse ces mêmes biens à ceux qui y ont des droits, il remplit toutes les obligations d'un simple détenteur, ce qu'il est en réalité (Delvincourt, t. II, p. 62 et 63; Aubry et Rau, t. V, p. 374 et note 24; Toullier, t. IV, 526; Duranton, t. VI, 290 à 292).

Il va sans dire, cependant, que faute d'un inventaire exact ou de tout autre acte fidèle, qui établisse l'état de la succession recueillie par l'enfant naturel, celui-ci pourrait être tenu des dettes et charges de l'hérédité *ultra vires portionis suæ*, et cela, non pas parce qu'il aurait négligé d'accomplir les formalités, à l'observation desquelles est subordonné le bénéfice d'inventaire, mais parce qu'il se trouverait dans l'im-

possibilité de justifier d'une manière régulière de l'importance de son émolument.

§ 3. Des mesures conservatoires et du partage.

En sa qualité de copropriétaire des valeurs de la succession, l'enfant naturel peut requérir l'apposition des scellés, assister à leur levée, ainsi qu'à la confection de l'inventaire ; en un mot, il peut demander l'emploi de toutes les mesures dont le but est de conserver et de constater les objets héréditaires et toutes les valeurs de l'hérédité. Il peut, avant le partage, hypothéquer, engager ou aliéner conditionnellement les biens héréditaires ; agir contre ceux qui les détiennent indûment ; recevoir les paiements des débiteurs de la succession ; demander la nullité des actes faits par ses père et mère décédés en état de démence ; acquérir dans les fruits une part proportionnelle à son droit ; enfin, en cas de nécessité, obtenir du tribunal une provision alimentaire sur ces biens indivis.

Il peut également exercer le retrait successoral que l'art. 841 autorise les successibles à exercer, et écarter ainsi du partage tout cessionnaire qui ne serait pas successible. L'enfant naturel n'étant pas saisi de plein droit de la possession de sa part héréditaire, doit en demander la délivrance à l'héritier légitime. Mais, même avant toute demande en délivrance, il pourra déjà requérir l'emploi de toutes les mesures conservatoires. Il suit de là que le partage de la succession, les opérations préliminaires, celles qui

précèdent ou constituent le partage, ne pourraient s'effectuer en l'absence de l'enfant naturel, et qu'il a le droit de les provoquer comme un autre héritier.

Examinons l'action que la loi lui donne à cet effet.

C'est, suivant Toullier (t. II, n<sup>os</sup> 281-282), l'action en délivrance de la portion que la loi lui assigne et qui doit lui être délivrée par l'héritier. C'est, dit encore Chabot (art. 756, n<sup>o</sup> 14) qui n'admet pas cette solution, l'action *communi dividundo*, car, ajoute-t-il, l'enfant naturel est copropriétaire des biens de la succession. Ces deux opinions nous paraissent également inexactes. En effet, l'enfant naturel étant copropriétaire de l'hérédité qu'il se trouve appelé à recueillir pour partie, l'action qui lui donne le droit de se faire délivrer la quote-part à laquelle il a droit est nécessairement une *action en partage*. Et comme l'objet à partager est non une chose individuellement déterminée, mais une universalité juridique, cette action constitue, non une action *communi dividundo*, mais une action *familiæ erciscundæ* (Aubry et Rau, t. V, p. 370, note 10; Demolombe, t. II, p. 41; Delvincourt, t. II, p. 63; Paris, 30 juin 1851, Sirey, 52, 2, 368).

Il n'est pas nécessaire que la justice intervienne au partage, il peut se faire à l'amiable; mais quand il se fait judiciairement, l'héritier légitime ne peut pas désigner le lot qu'il entend faire à l'enfant naturel; la maxime *electio debitoris est* n'est pas applicable ici, quoi qu'en ait dit Toullier (t. II, n<sup>o</sup> 282); l'héritier

n'est pas un débiteur, mais un copartageant, et la désignation des lots doit s'opérer par voie de tirage au sort (Demolombe, t. XXI, n<sup>o</sup> 549, et t. XIV, n<sup>o</sup> 38; Demante, t. III, n<sup>o</sup> 74 bis, II; Zachariæ, Aubry et Rau, t. IV, p. 517; Massé et Vergé, t. II, p. 437; Nancy, 22 janvier 1838; *J. du Palais*, t. II, 1843, p. 326; Paris, 30 juin 1854; Sirey, 52, 2, 360; Grenoble, 18 juin 1839, et Cass., 22 avril 1840; *J. du Palais*, t. II, 1840, p. 461; Delvincourt, t. II, p. 62, 63).

De nombreux arrêts ont également consacré que l'enfant naturel a, comme l'enfant légitime, le droit de prendre sa part de la succession en corps héréditaire ou en nature, au lieu d'être réduit à se contenter de valeurs estimatives. L'enfant naturel pourra faire rescinder le partage de la succession pour les mêmes raisons que l'héritier légitime, car il a des droits de même nature que celui-ci; mais de son côté, en sa qualité de copartageant, il devra la garantie et s'obligera à indemniser les enfants légitimes ou ses frères naturels en cas d'éviction.

Que les enfants naturels aient les mêmes droits qu'aurait un héritier à l'encontre des tiers acquéreurs auxquels les immeubles de la succession auraient été transmis par un héritier légitime ou par tout autre, c'est une proposition qui ne souffre aucune discussion.

« Le droit de l'enfant naturel, nous disent MM. Aubry et Rau (t. V, p. 368, note 4), sur les objets héréditaires

ditaires étant, ainsi que tout le monde en convient, un droit réel de même nature que celui de l'héritier, il en résulte que l'action en revendication dirigée par un enfant naturel contre les tiers détenteurs d'immeubles héréditaires, est absolument régie par les mêmes principes que l'action en revendication formée contre ces personnes par un héritier. Peu importe que l'enfant naturel ne jouisse pas de la saisine héréditaire, cette circonstance est tout à fait indifférente pour la solution de la question qui nous occupe en ce moment ; car, bien que privé de la saisine, cet enfant n'en acquiert pas moins, à dater du décès, de plein droit et abstraction faite de toute demande en délivrance, la propriété de la quote-part à laquelle il se trouve appelé » (comp. Demolombe, t. XIV, p. 44 et 45, n<sup>o</sup> 40; voyez, en sens contraire, Toullier, t. IV, n<sup>os</sup> 283 à 284).

L'enfant naturel est investi d'un titre que personne ne saurait lui enlever. Mais n'ayant pas la saisine pour faire valoir son droit, il est obligé de s'adresser soit aux héritiers légitimes, soit à la justice. Lors donc qu'il se trouve en présence d'héritiers légitimes, c'est à eux qu'il doit demander la part qui lui revient ; il n'est soumis alors à aucune formalité ; s'il y a contestation, le tribunal prononce et envoie l'enfant naturel en possession des biens qui lui reviennent. Telles sont la nature, l'étendue et les voies d'exécution que la loi accorde aux enfants naturels en concours

avec des héritiers légitimes sur les biens de leurs père et mère *décédés*.

Malgré cette expression *décédés* qu'emploie l'art. 756, ce droit, pour être exercé, dépendra-t-il toujours du décès des parents de l'enfant, et n'est-il pas ouvert, comme celui des héritiers, par la déclaration d'absence ? Oui, sans doute, car la personne *déclarée* absente est présumée morte, « et tous les droits qui sont subordonnés à son décès, » comme dit l'art. 123, peuvent être exercés. L'enfant naturel pourra donc, de son chef, provoquer la déclaration d'absence ; l'art. 115 lui en donne le droit, puisqu'il est au nombre des parties intéressées.

Mais cela fait, devra-t-il, pour demander l'envoi en possession provisoire de la portion des biens qui lui est attribuée, attendre que les héritiers aient agi ? S'il s'agissait d'un légataire, nous pourrions peut-être adopter cette solution, quoiqu'elle ait été contestée par beaucoup d'auteurs et rejetée par la jurisprudence. Mais l'enfant naturel est plus qu'un légataire, dont le droit est subordonné, non-seulement au décès du testateur, mais encore à l'ouverture du testament ; son droit n'est pas un droit de créance, c'est un droit réel qu'il peut exercer dès que son auteur est mort, comme l'exercerait un héritier légitime ; or, l'auteur absent étant présumé défunt, il s'ensuit que l'enfant naturel peut exercer son droit réel comme l'héritier légitime, et, par conséquent, demander l'envoi en possession provisoire (Demolombe, t. XIV, p. 28 et 29.

Comp. Marcadé, art. 756, n° 1 ; Zachariæ, Aubry et Rau, t. IV, p. 514 ; Massé et Vergé, t. II, p. 435 ; Toullier, t. IV, nos 248, 249 ; Chabot, art. 756, n° 10 ; Demante, t. III, n° 74 bis, II ; Duranton, t. VI, n° 269 ; Cass., 16 juin 1847 ; Devil., 1847, t. I, p. 660 ; Paris, 30 juin 1851 ; Devil., 1852, t. II, p. 360).

§ 4. Du droit des descendants de l'enfant naturel.

En cas de prédécès de l'enfant naturel, ses enfants ou descendants peuvent réclamer les droits que la loi donnait à leur auteur (art. 759). Ce mot de descendant embrasse-t-il la postérité *naturelle* comme la postérité *légitime* ? On répond que non, en se fondant sur l'art. 756, qui n'accorde aucun droit à l'enfant naturel sur les biens des parents de ses père et mère. Cependant Malleville prétend qu'il fut dit au Conseil d'Etat que, dans ce cas, les fils naturels du bâtard prédécédé auraient, à la succession de leur aïeul, un droit proportionnel à celui qu'ils auraient sur la succession même de leur père, en sorte que celui-ci ayant eu droit à un tiers, ses enfants naturels ne pourraient réclamer que le tiers de ce tiers, soit un neuvième dans la succession de l'aïeul. Malleville pense donc que la volonté du législateur, consignée dans le procès-verbal, doit l'emporter sur l'art. 756. Mais il est facile de renverser ces raisons.

Le consul Cambacérés demanda, dans la séance du 2 nivôse, an XI, du Conseil d'Etat, « si l'enfant

naturel du bâtard jouira du bénéfice de l'art. 759. » Berlier observa « que l'article ne peut s'appliquer à un tel enfant, parce qu'il n'était pas héritier. » Là-dessus le consul Cambacérés objecta que, quoique « l'enfant naturel ne soit pas héritier, il a cependant droit à un tiers d'une part héréditaire dans la succession de son père. L'article transmet ce droit à ses descendants ; or, s'il n'a que des enfants naturels, ils auront un neuvième dans la succession de leur aïeul. » Puis, le procès-verbal porte simplement : « L'article est adopté » (Fenet, t. XII, p. 30). Malleville interprète l'article dans le sens de l'observation de Cambacérés, mais la discussion ayant été close sur cette observation, et son objection n'ayant soulevé aucun amendement, il n'est nullement démontré qu'il ait exprimé en cette circonstance l'opinion du Conseil d'Etat (Malleville, t. II, p. 229 ; Demolombe, t. XIV, p. 125, n° 88 ; Delvincourt, t. II, p. 22 ; Favard, *Rép.*, v° *Succession*, sect. IV, § 1 ; voyez en sens contraire : Aubry et Rau, t. V, p. 108, note 15 ; comp. Dalloz, *Jur. gén.*, v. *Successions*, p. 328, n° 346 ; Marcadé, art. 759, n° I ; Toullier, t. IV, n° 259 ; Demante, t. III, n° 78 bis, II ; Zachariæ, Massé et Vergé, t. II, p. 277).

En cas de renonciation ou indignité de leur père, les descendants de l'enfant naturel seraient exclus de la succession de leur aïeul, car l'art. 759 limite ses effets au cas de prédécès. S'ils viennent, c'est par représentation et non de leur chef, et l'on ne peut venir à la représentation de personnes vivantes. Cependant,

Massé et Vergé (t. II, p. 278) combattent cette interprétation. Selon eux, les mots *en cas de prédécès* ont été employés improprement pour signifier à défaut de. Cet argument est peu important, malgré l'analogie des art. 750, 755, 756, sur lesquels ils se basent, et où les deux expressions sont, suivant eux, indifféremment employées ; mais si le législateur emploie plus souvent cette formule : *en cas de prédécès*, c'est que tel est le cas le plus ordinaire, *id quod plerumque fit* (Demolombe, t. XIV, p. 122, n° 86. Comp. Toullier, t. IV, n° 259 ; Chabot, art. 759 ; Demante, t. III, n° 78 bis, I). On croit qu'en effet, dans ces articles, les deux locutions sont équivalentes, mais que, dans celui qui nous occupe, le droit des descendants d'un enfant naturel venant de leur chef à la succession de leur aïeul, serait un droit tout à fait contraire aux principes du Code civil (Demolombe, t. XIV, p. 124, n° 87. Comp. Chabot, art. 759, n° 2 ; Demante, t. III, n° 78 bis, II).

## CHAPITRE XII.

### DES DROITS DE L'ENFANT NATUREL LORSQU'IL Y A DES DISPOSITIONS ENTRE VIFS OU TESTAMENTAIRES DE LA PART DE SES PÈRE ET MÈRE.

#### SECTION I.

##### *L'enfant naturel a-t-il une réserve ?*

Sur cette importante question, nous avons à regretter le silence de la loi et à signaler son im-

perfection. La loi est muette, elle laisse le champ libre à ses interprètes, et ils en ont profité.

Les auteurs sont partagés, quoique la jurisprudence ne le soit plus. Quatre opinions principales se produisent d'abord.

Chabot (*Traité des successions*, t. II, p. 47, art. 757, n° 11 et suiv.), avec la force de raisonnement et la facilité d'exposition qu'il possède, soutient que l'enfant naturel n'a droit à aucune réserve, de sorte que ses père et mère peuvent, par disposition entre vifs ou testamentaires, le priver de la totalité des droits que lui attribue l'art. 757: « La loi, dit-il, ne le dit pas expressément, mais on ne saurait, devant son silence, faire à l'enfant naturel une si grande faveur, enlever à ses auteurs le droit de disposer de leurs biens et jeter le trouble dans la propriété. » Tous les auteurs sans exception ont rejeté l'idée de Chabot.

Un second système, sans regarder le droit de l'enfant naturel comme une réserve proprement dite, lui permet, malgré les dispositions entre vifs ou testamentaires, de réclamer la totalité des droits que lui attribuent les art. 757 et 758.

Dans un troisième système, on ne lui accorde de réserve que sur les biens légués par testament et non sur les biens donnés entre vifs.

L'opinion la plus répandue est qu'il a une réserve sur tous les biens sans distinction.

L'opinion de Chabot ne peut s'accorder, pas plus avec les textes qu'avec l'esprit général du Code.

L'art. 761, en effet, « qui autorise le père de l'enfant naturel à réduire, par une donation à lui faite de son vivant, la part de cet enfant à la moitié de ce qu'il aurait eu dans l'héritage, n'a point voulu que le père pût faire indirectement ce qu'il lui interdisait directement, et lui permettre de disposer par testament ou entre vifs de la totalité ou de la plus grande partie de ses biens, de manière que le reliquat ne pût constituer aucunement la portion légale de l'enfant. On ne peut s'appuyer sur ce que l'art. 913, qui fixe la quotité de la réserve des enfants légitimes, garde le silence sur les enfants naturels, car s'il n'en a pas parlé, il n'a pas non plus dit qu'il n'en existât point ; mais il faut plutôt croire qu'il s'en est référé au titre des successions. L'art. 916 porte qu'à défaut d'ascendants et descendants, les libéralités par actes entre vifs ou testamentaires pourront épuiser la totalité des biens ; mais on ne peut restreindre cette expression aux descendants légitimes, puisqu'il résulte de l'art. 761 que les pères et mères ne peuvent réduire leurs enfants au-dessous de la portion qui devrait leur revenir. Il y a donc une réserve établie en faveur des enfants naturels ; d'ailleurs, l'opinion contraire rendrait leur condition pire que celle des enfants adultérins ou incestueux, car il ne leur serait pas même permis de demander à la succession une part alimentaire si elle était épuisée par des legs » (Toullier, t. IV, p. 271, n° 263).

Ce principe est consacré par un arrêt de la Cour

de cassation, rendu le 26 juin 1809 (Sirey, 1809, t. I, p. 166. Comp. Grenier, t. II, n° 665 ; Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Réserve*, sect. IV, n° 9 ; Troplong, t. II, n° 771 ; Vernet, p. 508-510 ; Zachariæ, Aubry et Rau, t. VI, p. 587, 588 ; Massé et Vergé, t. III, p. 171 ; Ch. Brocher, *La légitime et les réserves*, p. 320 ; Demolombe, t. XIX, p. 227, n° 149 et suiv. ; Marcadé, t. III, p. 426, n° 530, III).

Voyons maintenant si cette réserve porte bien à la fois sur les dispositions testamentaires et sur celles entre vifs. Jaubert, dans son rapport au Tribunal, s'exprimait à cet égard en termes très explicites : « Les enfants naturels ne pourraient-ils donc pas aussi réclamer la réduction des donations entre vifs ? Jamais ! la loi établit la réserve pour les enfants légitimes : *qui de uno dicit, de altero negat* » (Fenet, t. XII, p. 692 ; comp. Rouen, 31 juillet 1820 ; Sirey, 1821, t. II, 213). Malleville, Delvincourt et Delaporte, qui ont voulu se rapprocher un peu de Chabot, soutiennent qu'elle ne saurait porter sur les dispositions entre vifs. Et même Toullier, dans sa première édition, sur l'art. 756 (n° 263, pag. 272 et 273), était partisan de cette opinion, mais dans la seconde il l'a abandonnée, et voici ses propres termes :

« Dans la première édition de cet ouvrage, nous avons trop légèrement embrassé l'opinion de plusieurs savants auteurs qui soutenaient la négative. Cette distinction, entre les biens donnés entre vifs et les biens donnés par testament, nous paraît aujourd'hui

d'hui sans fondement. Il nous est démontré qu'il y a contradiction évidente à soutenir que les enfants naturels ont une réserve sur les biens donnés par testament, et qu'ils n'en ont point sur les biens donnés entre vifs » (Toullier, t. IV, p. 273, contra Chabot, t. II, p. 92, 5<sup>e</sup> édition; Merlin, dans son *Répertoire*, v<sup>o</sup> *Réserve*, sect. IV, n<sup>o</sup> 4, et Grenier, t. II, n<sup>o</sup> 665).

Ce système pèche, en effet, par l'absence de toute base. Le seul argument qu'il puisse invoquer est celui que l'on tire du mot *décédés*, employé dans les art. 756 et 757. Le législateur, disait-on, n'annonce-t-il pas par là l'intention de restreindre les droits de l'enfant naturel aux biens laissés par les père et mère à leur décès? Cette objection aurait quelque force si l'article portait : « La loi n'accorde de droits. . . . que sur les biens des père et mère *décédés*. » Mais il dit seulement : « La loi ne leur accorde de droits (sur les biens de leurs père et mère *décédés*) que lorsqu'ils ont été légalement reconnus. » Le but spécial de l'article a donc été, non de restreindre les droits de l'enfant naturel aux biens laissés lors du décès des parents, mais de déclarer que la reconnaissance légale serait la condition de ces droits. Un arrêt de la Cour de Lyon, du 16 juillet 1828, a admis cette nuance. Deux autres arrêts l'ont rejetée (Req., 28 juin 1831; Amiens, 26 novembre 1811).

Mais ici plusieurs auteurs font encore une distinction (Grenier, t. II, n<sup>o</sup> 666; Toullier, t. IV,

p. 274): « Ce n'est, disent-ils, que par sa reconnaissance légale que l'enfant naturel acquiert des droits à l'égard des tiers sur les biens de ses père et mère. Ainsi son droit ne peut s'appliquer aux biens dont ils étaient déjà propriétaires incommutables avant qu'il fût reconnu ; il ne pourra donc exercer sa réserve sur les biens dont son auteur avait disposé entre vifs avant la reconnaissance; » et Marcadé (t. III, p. 426, n° 530) ajoute: « L'objection que l'enfant naturel n'acquiert des droits que par sa reconnaissance est insignifiante, puisqu'il est bien clair que l'enfant légitime ne saurait non plus avoir aucun droit avant sa conception » (Comp. Amiens, 23 mars 1854 ; Devil., 1854, t. II, 290 ; *J. du Palais*, 1856, t. II, p. 126).

On argumente, par analogie, de ce que « l'enfant *adopté*, quoiqu'il ait les mêmes droits que l'enfant né en mariage, ne pourrait cependant exercer la réserve sur les biens dont l'adoptant avait disposé entre vifs avant l'acte d'adoption » (Toullier, t. IV, p. 274, n° 263, in fine). Pourtant le système contraire est préférable, car la légitimation, l'adoption ou la reconnaissance, est pour eux ce qu'est pour l'enfant légitime sa conception. En d'autres termes, toute donation renferme cette condition, qu'elle n'entamera pas la réserve des enfants, *quels qu'ils soient*, que le donateur laissera au jour de son décès (Ch. Brocher, *La légitime et les réserves*, p. 321 ; Val., dans Mourlon, t. II, p. 294, n° 596, in fine; Marcadé, t. III,

art. 913 ; Demol., t. XIX, n<sup>os</sup> 80 à 82 ; Vernet, p. 352 et 515).

C'est encore par analogie qu'on fait observer que la révocation pour survenance d'enfants n'a lieu qu'au profit des enfants légitimes ou légitimés. C'est la fameuse loi *Si unquam*, au Code, *de revocandis donationibus*, qui a donné lieu à de si nombreux commentaires et qui a fait naître tant de controverses, terminées, pour la plus grande partie, par l'ordonnance de 1731, art. 39 et suivants, dont les dispositions ont été adoptées par le Code avec quelques additions et changements. Or, la réduction est une révocation indirecte, moins complète dans ses résultats, mais également abusive et désastreuse, et les raisons de décider sont les mêmes (Merlin, *Rép.*, v<sup>o</sup> *Réserve*, sect. IV, n<sup>o</sup> 9 ; Loiseau, p. 698). On s'appuie, enfin, sur l'art. 337, qui règle les effets de la reconnaissance.

Les auteurs qui rejettent cette distinction (Duranton, t. III, n<sup>o</sup> 311 ; Toullier, t. V, p. 289 ; Troplong, t. II, p. 932) se fondent sur ce que l'art. 960, sur la révocation par survenance d'enfants, n'est point applicable ici ; il dit que la reconnaissance est souvent déclarative d'une paternité qui existait antérieurement, et que, par conséquent, son effet doit être rétroactif (Comp. Demolombe, t. XX, p. 635, n<sup>o</sup> 729 ; Marcadé, art. 960, t. III, p. 604 et suiv. ; Grenier, t. II, n<sup>o</sup> 182 ; Demante, t. IV, n<sup>o</sup> 103 bis, VI ; Zachariæ, Aubry et Rau, t. VI, p. 118-120 ; Massé et Vergé, t. III, p. 240).

Nous croyons qu'il serait dangereux de trancher *a priori* cette importante question. N'est-ce point là un élément que la prudence des tribunaux décidera mieux, en chaque espèce particulière, que la discussion des auteurs ? Il est, sans doute, parfaitement rationnel que la reconnaissance d'un enfant, sur son acte de naissance, ne puisse faire réduire les donations antérieures ; mais, nous le demandons, en serait-il de même de la reconnaissance tardive que fera un père, longtemps circonvenu peut-être par des collatéraux avides de sa fortune ? La jurisprudence, du reste, fournit des arrêts dans l'un et l'autre sens.

SECTION II.

*Quotité de la réserve de l'enfant naturel.*

L'enfant naturel a droit à une réserve. C'est là un point, pensons-nous, qui ne souffre plus de contradiction. Comment devons-nous calculer cette réserve ? Les uns prétendent, en argumentant de l'art. 761, que la réserve de l'enfant naturel doit comprendre la moitié des biens qui lui seraient échus si le défunt n'avait pas fait de dispositions à titre gratuit (comp., en ce sens, Delaporte, sur l'art. 761 ; Pigeau, t. II, p. 638). Le simple bon sens repousse une pareille opinion. Si le principe d'une quotité absolument réservée à l'enfant naturel apparaît avec un caractère de nécessité irréfragable dans les termes de l'art. 761, il n'en est pas moins vrai que l'esprit de cet article même s'oppose à ce qu'on y cherche la valeur de cette

quotité. Dire, en cas de réduction expresse, le minimum sur la moitié de la part héréditaire, c'est dire : Ce minimum est exceptionnel, et quand la réduction, qui en est la cause juridique, n'existe pas, la réserve doit être fixée autrement (Cass., 26 juin 1809; Sirey, 9, 1, 337; Pau, 4 avril 1810; Sirey, 10, 2, 239; Cass., 27 avril 1830; Sirey, 30, 1, 166).

Un autre système soutient que la réserve de l'enfant naturel doit être égale à sa part héréditaire. Ce système qui, du reste, n'a été adopté ni par les commentateurs les plus récents du Code, ni par la jurisprudence, doit, suivant nous, être repoussé, car il est parfaitement en opposition avec la règle principale en matière de succession, qui veut que l'enfant naturel ait le tiers, la moitié ou les trois quarts de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime. Non-seulement il établirait une disproportion énorme entre les parts, quand l'enfant naturel se trouverait en concours avec des enfants légitimes, mais encore il donnerait à l'enfant naturel une réserve des trois quarts de la succession, quand il serait en concours avec des collatéraux, et la succession tout entière quand les parents légitimes feraient défaut.

Nous pensons que le meilleur moyen pour établir la quotité de la réserve de l'enfant naturel, est celui qui consiste à fixer cette quotité par la combinaison des articles 757, 758 et 913; en d'autres termes, à procéder, par rapport à la réserve, comme procèdent les art. 757 et 758, par rapport à la part héréditaire

de l'enfant. On part du principe suivant : la part revenant à l'enfant naturel dans la réserve qui lui appartiendrait s'il était légitime, doit être proportionnelle à celle qui lui reviendrait, en l'absence de dispositions à titre gratuit, dans la succession tout entière.

Il faut donc, pour connaître la quotité de la réserve de l'enfant naturel, dans les diverses hypothèses qui peuvent se présenter, le considérer fictivement comme légitime et, après avoir calculé le montant de la réserve à laquelle il aurait droit dans cette supposition, lui en attribuer le tiers, la moitié, les trois quarts ou même la totalité, selon que le défunt aura laissé, soit des enfants ou descendants légitimes, soit des ascendants, des frères ou sœurs ou descendants d'eux, soit des collatéraux plus éloignés, ou qu'il n'aura pas laissé à son décès des parents légitimes au degré successible; cette règle posée, rien n'est plus facile que d'en tirer les conséquences suivantes : Supposons l'enfant naturel en concours avec des enfants légitimes, quelle sera la quotité de ce droit de réserve ? Si nous nous rappelons ce que nous venons de dire, nous verrons qu'en présence d'enfants légitimes du défunt, il prendrait dans la succession le tiers de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime lui-même ; il prendra donc à titre de réserve le tiers de la portion qui lui eût été réservée s'il eût été légitime. Applications : Un enfant naturel et un enfant légitime en concours avec un légataire universel. S'il était légitime, sa réserve serait du tiers de la succession ; comme enfant naturel, elle serait

de  $\frac{1}{9}$ . Deux enfants naturels avec un enfant légitime auraient eu, supposés légitimes, une réserve de  $\frac{1}{2}$ ; en prenant le tiers, leur réserve sera de  $\frac{1}{6}$ ; trois enfants naturels diront: Si nous étions légitimes, notre réserve serait des trois quarts ou  $\frac{9}{16}$ , nous en prendrions le tiers,  $\frac{3}{16}$ . Quel que soit le nombre des enfants naturels en concours avec un enfant légitime, ils ne calculeront plus leur réserve que sur les trois quarts, la quotité disponible ne pouvant pas être au-dessus du quart; dans tous les cas, ils seront tous fictivement et simultanément considérés comme autant d'enfants légitimes.

Pour un enfant naturel en concours avec deux enfants légitimes, on suivra absolument la même règle. S'il était légitime, sa réserve serait du quart, elle sera donc de  $\frac{1}{12}$ . Dans cette même hypothèse, deux enfants naturels diront: Si nous étions légitimes, la réserve totale, qui est des trois quarts de la succession, se partagerait en quatre parties, et nous en prendrions deux, c'est-à-dire  $\frac{3}{4} \times 2$  ou  $\frac{3}{8}$ , notre réserve véritable est du tiers de ce chiffre, c'est-à-dire de  $\frac{1}{8}$ . Le même procédé donnera à trois enfants naturels en présence de deux enfants légitimes  $\frac{3}{20}$ , à quatre  $\frac{1}{26}$ , à cinq  $\frac{5}{28}$ , à six  $\frac{3}{16}$ , etc. S'il y avait trois enfants légitimes et au delà, l'opération se ferait toujours d'après les mêmes règles. L'enfant naturel en concours avec des ascendants ou des frères et sœurs et un légataire, doit prendre la moitié de la réserve qu'il pren-

drait s'il était légitime, le quart par conséquent de la succession.

Il faut observer que s'il s'agit de déterminer la quotité de la réserve de l'enfant naturel, il faut toujours avoir égard à la qualité des parents existant au moment du décès du défunt, et faire abstraction de la question de savoir si ces parents viennent ou non à la succession. Ainsi, par exemple, lorsque le défunt ayant laissé des frères ou des sœurs, a institué un légataire universel par lequel ces derniers se trouvent exclus, la réserve de l'enfant naturel n'est toujours que du quart et non de la moitié. Nous appliquerons le même principe au cas où les parents existant au moment du décès auraient renoncé à la succession, ou en auraient été exclus pour cause d'indignité.

En effet, l'intention du législateur était de régler, d'après la qualité des parents appelés à la succession au moment même du décès, tout ce qui concerne l'existence, la nature et le montant de la réserve. C'est là un point qui ressort manifestement de l'examen consciencieux des dispositions de la loi et de l'esprit qui les a dictées. Car, il faut le reconnaître, l'art. 913 ne demande pas, pour que les parents soient comptés, qu'ils se portent tous héritiers et qu'ils soient de fait admis à la succession. On ne pourrait donc exiger cette condition sans ajouter à la disposition de la loi, et il est d'autant moins permis de le faire que les renonçants et les indignes sont, jusqu'au moment de leur exclusion, saisis de l'hérédité (Aubry et Rau,

t. V, p. 553, note 5, et p. 559, note 6 ; Demolombe, t. XIX, p. 233, n<sup>o</sup> 160 ; t. XIV, nos 52-55 ; Demante, t. IV, n<sup>o</sup> 47 bis, III ; Vernet, p. 513 ; Grenier, t. II, 667 et 668 ; Toullier, t. IV, 266 ; Malpel, sur l'art. 757 ; Troplong, t. II, 775. Voyez en sens contraire : Chabot, sur l'art. 756, n<sup>o</sup> 29 ; Duranton, t. II, 285).

Il résulte de ce que nous venons d'établir, que l'enfant naturel en présence d'ascendants, ou de frères et sœurs, et de descendants d'eux, prend comme réserve la moitié de la réserve qu'il prendrait s'il était légitime. Ici se présente la question de savoir qui doit supporter la réserve de l'enfant naturel ? Les autres héritiers réservataires, les légataires ou donataires, ou eux tous réunis ? En d'autres termes, la réserve de l'enfant naturel doit-elle être prise sur le disponible, ou sur l'indisponible, ou sur les deux, et dans quelle proportion ? Constatons d'abord que, lorsque l'enfant naturel se trouve en concours avec trois enfants légitimes, ou un plus grand nombre, sa réserve sera prise sur celle de ses frères légitimes, car leur père commun doit avoir, dans tous les cas, la libre disposition du quart de ses biens. Il en serait de même s'il y avait plusieurs enfants naturels (Aubry et Rau, t. V, p. 593, note 15 ; Chabot, art. 756 ; Duranton, t. VI, n<sup>o</sup> 316 ; Grenier, t. II, p. 670 ; Toullier, t. IV, n<sup>o</sup> 265 ; Marcadé, art. 916. Voyez, en sens contraire, Troplong, t. II, p. 779).

Si l'enfant naturel se trouve en concours avec un ou deux frères légitimes, sa réserve, suivant la majo-

rité des jurisconsultes, devra porter en même temps sur le disponible et sur l'indisponible ; car, à notre avis, la présence de l'enfant naturel doit, sauf la question de quotité, produire les mêmes effets que la présence d'un enfant légitime ? Que se passerait-il s'il était légitime ? La quotité disponible se réduirait du tiers au quart, et la réserve des deux autres enfants subirait la même réduction : « L'esprit de l'art. 913, dit Vernet, quand il n'y a pas trois enfants légitimes, est de permettre au père d'attribuer à la personne qu'il veut avantager autant qu'à l'un de ses enfants ; de telle sorte que l'existence d'un second ou d'un troisième enfant légitime a pour effet de diminuer tout à la fois, et dans la même proportion, les parts des réservataires et la quotité disponible.

« Il faudra donc de toute nécessité, lorsqu'au lieu de la présence d'un nouvel enfant légitime, nous aurons un ou plusieurs enfants naturels, faire supporter la réserve de ces enfants naturels proportionnellement par les autres réservataires et par les donataires et légataires » (Vernet, p. 530 ; Aubry et Rau, t. V, p. 592 et note 14). Si maintenant nous supposons l'enfant naturel en concours avec des ascendants, nous distinguerons le cas où il existe des ascendants dans les deux lignes, et celui où il n'y en a que dans l'une d'elles.

S'il y a des ascendants dans les deux lignes, la réserve de l'enfant naturel devra être supportée en entier par eux, car si l'enfant eût été légitime, les

ascendants ne pourraient prétendre à aucune réserve. De là résulte évidemment que la réserve des ascendants diminuera jusqu'à concurrence de la réserve de l'enfant naturel, puisque, si ce dernier eût été légitime, les ascendants n'auraient eu droit à aucune réserve. Ici nous ne sommes que le simple interprète du sentiment de MM. Aubry et Rau : « Quant à notre opinion, disent-ils, elle se justifie par les motifs suivants : Lorsque le défunt n'a laissé qu'un enfant légitime et point d'enfant naturel, la quotité disponible est de moitié. Il en serait ainsi dans le cas même où il existerait des ascendants, puisque ceux-ci se trouveraient, par la présence d'un enfant légitime, exclus de toute participation à la réserve. Si la circonstance que le défunt, au lieu d'un enfant légitime, n'a laissé qu'un enfant naturel, donne aux ascendants le droit de réclamer une réserve, ils ne peuvent cependant la faire valoir que jusqu'à concurrence de l'excédant de la réserve d'un enfant légitime sur celle d'un enfant naturel. En leur attribuant une réserve plus étendue, on se mettrait en opposition avec l'esprit de la loi. En effet, la réserve des ascendants n'est que subsidiaire, elle disparaît complètement lorsqu'il existe un enfant légitime et, par conséquent, elle doit, en cas d'existence d'un enfant naturel, disparaître partiellement jusqu'à concurrence de la portion revenant à ce dernier, puisque sa réserve est d'une nature analogue à celle de

l'enfant légitime, et n'en diffère que par la quotité » (Aubry et Rau, t. V, p. 594, note 16).

Lorsqu'il n'y a d'ascendants que dans une ligne, la moitié de la réserve de l'enfant naturel doit porter sur la réserve des ascendants, et moitié sur le disponible, car on doit considérer la réserve de l'enfant naturel comme portant pour moitié sur la part afférente à la ligne maternelle, et pour moitié sur celle afférente à la ligne paternelle. Suivant Vernet (p. 531-532), la réserve de l'enfant naturel qui ne se trouve en concours avec aucun réservataire porte sur le disponible.

Un autre système, considérant la réserve de l'enfant naturel comme une dette de la succession, la prélève sur la masse héréditaire, qu'on partage ensuite entre les héritiers et les légataires universels, la faisant ainsi supporter aux uns et aux autres.

Mais, dirons-nous, une réserve n'est pas une dette; les dettes ne modifient jamais la proportion qui existe entre la quotité disponible et les parts des réservataires, tandis que la présence d'un réservataire de plus, si l'on se trouve dans l'un de ces cas où la quotité disponible ne peut pas varier, aura nécessairement pour conséquence de diminuer les seules parts des réservataires, et par suite de faire varier la proportion qui aurait existé entre ces parts et la quotité disponible. Or, nous avons vu que l'enfant naturel est un réservataire; par sa présence, il bouleverse la proportion qui se serait produite entre les

parts des réservataires et la quotité disponible, s'il n'eût pas existé; donc, sa réserve ne peut pas être considérée comme une dette héréditaire (Aubry et Rau, t. V, p. 594, note 16; voy. en sens contraire Troplong, t. II, p. 771). Le même mode d'imputation doit être suivi lorsqu'il existe plusieurs enfants naturels. Aucune difficulté ne se présente quand l'enfant naturel est en concours avec des frères et sœurs ou des descendants d'eux. Comme ces héritiers n'ont droit à aucune réserve, la succession se partage tout entière entre l'enfant naturel et le légataire, conformément à l'art. 913, combiné avec l'art. 757. S'il n'y a qu'un enfant naturel, il prend la moitié de la moitié, c'est-à-dire  $\frac{1}{4}$ ; s'il y en a deux, ils prennent la moitié de deux tiers, c'est-à-dire  $\frac{1}{3}$ ; s'il y en a trois ou davantage, ils prennent la moitié de  $\frac{3}{4}$  ou  $\frac{3}{8}$ . Les frères sont exclus, et le reste forme la quotité disponible. On calculera de la même manière la réserve de l'enfant naturel concourant à la fois avec des ascendants et des frères ou sœurs. C'est seulement aux père et mère du défunt en présence de frères ou sœurs qu'on accorde le droit de se prévaloir de la qualité de réservataires. Soit que les père ou mère aient survécu, soit qu'un seul d'eux vienne à la succession, les règles que nous avons exposées tout à l'heure sur la réserve des ascendants sont applicables en tous points.

Passons au cas où il y aura concours entre l'enfant naturel et des collatéraux autres que des frères et sœurs, et un légataire. Quelle sera la réserve de l'en-

fant naturel? Dans cette hypothèse, sa réserve est des trois quarts de celle qu'il aurait eue s'il était légitime. C'est donc sur les trois quarts qu'il faudra calculer cette réserve. Applications : Elle est de  $\frac{4}{4 \times 2}$  ou de  $\frac{4}{8}$ , quand il n'y a qu'un enfant naturel ; de  $\frac{3}{4} \times \frac{2}{3}$  ou  $\frac{1}{2}$  quand il y en a deux ; de  $\frac{3}{4} \times \frac{3}{4}$  enfin, ou  $\frac{9}{16}$  quand il y en a trois ou un plus grand nombre. Mais, dira-t-on peut-être, les collatéraux de cette classe, pas plus que les frères et sœurs du défunt, n'ont la qualité de réservataires. Or, ces deux classes d'héritiers se trouvant absolument exclues de toute participation à la réserve, n'ont aucun intérêt à ce que l'enfant naturel subisse la restriction légale édictée par l'art. 757 ; or, cette restriction ayant pour but unique de favoriser les héritiers légitimes, on en conclura que lorsque ceux-ci n'auront aucun droit à exercer, l'enfant naturel reviendra prendre la même portion que s'il était légitime. Plusieurs auteurs, un arrêt même, ont adopté cette manière de voir (Toulouse, 8 juin 1839).

Malgré l'imposante autorité de ces suffrages, nous ne saurions admettre cette doctrine, car nous croyons pouvoir démontrer qu'elle est contraire au texte même de la loi, et aux principes les plus indiscutables du droit civil. La loi, d'abord, paraît trop stricte pour permettre cette extension : « L'enfant naturel a droit à la totalité des biens (à la moitié, par conséquent, en matière de réserve), quand ses père ou mère ne

laissent pas de parents au degré successible. » Voilà une première considération qui ne manque pas d'importance. Nous sommes, d'ailleurs, ici dans une question de réserve. Le droit de tester, ce complément suprême du droit de propriété, n'a été restreint par la loi qu'avec circonspection ; le droit de réserve qui le limite doit donc aussi être interprété le plus strictement possible. Les collatéraux, nous le voulons bien, n'auront pas d'intérêt à réduire l'enfant naturel : mais le testateur peut en avoir un très grand, celui de voir respecter ses dernières volontés dans la plus large mesure possible. Si l'enfant naturel représente, à défaut d'autre, les droits de la famille, le légataire ne représente-t-il pas le droit de tester, et ne peut-il pas, par conséquent, s'appuyer sur l'existence des parents même non héritiers pour augmenter l'étendue de ses droits ? Cet argument acquiert encore plus de force quand le légataire, comme il arrive fréquemment, est précisément un de ces collatéraux.

Bref, l'enfant naturel n'est pas affranchi des restrictions qu'apporte à ses droits l'art. 757, par le seul fait que les collatéraux, n'ayant pas de réserve à exercer, ne sont pas appelés à profiter de cette restriction.

Lorsqu'il n'existe pas de parents au degré successible, la part de l'enfant naturel, au point de vue de sa quotité, est à considérer absolument comme celle d'un enfant légitime. En pareil cas, sa réserve ne diffère pas de la réserve de l'enfant légitime. En con-

séquence, un enfant naturel aura pour réserve  $\frac{1}{2}$ , deux enfants naturels  $\frac{2}{3}$ , trois enfants naturels ou un plus grand nombre  $\frac{3}{4}$ .

## CHAPITRE XIII.

### RESTRICTIONS APPORTÉES PAR LA LOI AUX DROITS DE L'ENFANT NATUREL.

Les enfants naturels peuvent, sous l'empire du Code civil, recevoir de leur père ou mère par donation ou par testament. L'art. 908 du Code leur défend seulement de recevoir plus qu'il ne leur est attribué au titre des successions. L'examen des questions qu'engendre l'interprétation de l'art. 908 ne rentre point dans le champ de ce travail; nous nous bornons là-dessus à constater leur capacité. Mais à côté de l'interdiction de l'art. 908, le Code a envisagé à un autre point de vue les libéralités faites à l'enfant naturel, pour leur faire produire, en certains cas, un effet limitatif de ses droits à la succession *ab intestat*.

Nous avons cru devoir traiter ce sujet après la réserve, parce que nous pourrions mieux examiner ainsi la question de savoir si ces deux modes de réduction peuvent être cumulés.

L'art. 761 nous dit que lorsque le père ou la mère a donné de son vivant à l'enfant la moitié de la por-

tion à laquelle il aurait eu droit d'après l'art. 757, avec déclaration expresse que son intention est de réduire à cette moitié les droits successifs du donataire, toute réclamation sur l'hérédité du donateur est interdite à ce dernier.

Deux conditions semblent tout d'abord résulter du texte de cet article :

1° Une déclaration expresse de la volonté de réduire, sans quoi les père et mère seraient censés n'avoir donné qu'en avancement de droits à valoir sur la portion légale.

2° Une tradition effective, pendant la vie des père et mère, des choses par eux données pour tenir lieu de cette portion légale. Il résulte de là que si le père s'était borné à déclarer, dans un acte entre vifs ou un testament, qu'il veut réduire son enfant naturel à telle ou telle somme, sans lui en avoir opéré la tradition réelle, l'enfant serait en droit de réclamer sur la succession la portion entière qui lui est attribuée par la loi. Toullier enseigne (p. 266) que le père pourrait se réserver la jouissance des biens donnés entre vifs à l'enfant naturel, ou stipuler un terme pour le paiement, pourvu que ce terme ne fût pas le moment de sa mort. Nous avons de la peine à admettre cette opinion. Le corrélatif de la réduction des droits de l'enfant est, nous semble-t-il, la jouissance immédiate de la quotité de biens objet de la libéralité. Que deviendra cette compensation, si le père se réserve la jouissance? Quant au terme du paie-

ment, quoiqu'il ne soit pas au décès du père, rien n'indique que son échéance n'arrive pas après cette mort. Les mots « lorsqu'ils ont reçu du vivant de leur père ou de leur mère, » nous semblent s'opposer à cette interprétation (Chabot, t. II, p. 264).

Mais ici une question plus grave se soulève. Toute donation entre vifs ne devient parfaite que par l'acceptation du donataire (art. 932). La donation faite à l'enfant naturel doit donc, pour produire ses effets, être acceptée par ce dernier. Cela semble, du reste, ressortir des expressions « lorsqu'ils ont reçu », employées par l'art. 761. Cependant Toullier (t. IV, n° 262, p. 269) et Duranton (t. VI, n° 305, p. 310) enseignent qu'à défaut d'acceptation, les tribunaux peuvent, sur la demande du père, déclarer ses offres valables et ordonner que la donation sera tenue pour acceptée. Ces auteurs ne regardent point la faculté de réduire comme un moyen donné aux père et mère de transiger avec leur enfant naturel sur les droits qu'il pourra prétendre plus tard sur leur succession ; par un tel arrangement, disent-ils, il est évident que le consentement de l'enfant naturel n'est pas nécessaire au père ou à la mère pour user de la faculté que la loi leur donne, et qu'ils peuvent le forcer à recevoir la portion de biens que la loi lui assigne ; et le tribun Siméon, dans le discours qu'il prononça au Corps législatif, le 29 germinal, an XI, ajoute en terminant : « Une pareille donation est utile, et pour l'enfant naturel qu'elle fait jouir plus tôt, et pour la

famille qu'elle débarrasse d'un créancier odieux: » Chabot, de son côté, dans son rapport au Tribunal, le 26 germinal, an XI, disait également que « il était convenable de laisser aux père et mère cette faculté, qui retiendra les enfants dans les devoirs de la piété filiale » (Fenet, t. XII, p. 194 et 231).

Quant à l'argument tiré de ce qu'une telle disposition, si elle avait besoin de l'acceptation de l'enfant naturel, serait un pacte sur une succession future et une violation de l'art. 1130, nous répondrons que la loi a bien pu déroger à ses propres prescriptions (comp. Toullier, t. IV, p. 267, n° 262).

D'ailleurs, l'interprétation donnée par ces auteurs viole elle-même les art. 932, 933 et 938, qui font de l'acceptation une condition essentielle des donations, et cette violation n'est justifiée par aucun des termes de l'article qui nous occupe. L'acceptation des donations est, tout autant que l'interdiction des pactes sur successions futures, une règle d'ordre public; il importe autant qu'un donateur ne puisse être contre son gré lié par une donation, peut-être onéreuse dans ses conditions, qu'il importe qu'un vivant ne puisse transiger avec ses héritiers sur les droits aux biens qu'il délaissera à sa mort (comp. Chabot, art. 761, note II; Duranton, t. VI, nos 304, 305; Toulouse, 29 avril 1846, Devil., 1847, t. II; Metz, 27 janvier 1853, Devil., 1854, t. II, p. 721).

Mais, dit-on, les tribunaux suppléeront à ce consentement. En règle générale, les tribunaux ne

peuvent suppléer au consentement nécessaire à la formation des contrats. D'ailleurs, l'art. 761 ne veut-il pas le consentement de l'enfant lui-même, lorsqu'il exige que ce dernier *ait reçu* l'objet de la donation, c'est-à-dire qu'il en ait acquis la propriété, ce qui ne peut avoir lieu contre son consentement ? *Dominium invito non acquiritur*. Et d'après l'esprit dans lequel a été rédigé l'art. 761, son but n'est pas de favoriser les parents légitimes au détriment de l'enfant naturel, mais de concilier leurs intérêts respectifs (Loché, t. X, p. 293, n° 25). Enfin Massé et Vergé (t. II, p. 279) déclarent que si l'enfant naturel refuse de recevoir, on ne peut pas l'y contraindre ; « que c'est son droit de ne pas accepter la donation qui lui est faite, de même qu'il peut renoncer à ses droits sur la succession de son père ; mais que ce défaut d'acceptation, qui équivaldrait à une renonciation, ne peut porter aucune atteinte aux droits du père. »

Le second alinéa de l'art. 761 prévoit l'abus de cette disposition. Il veut que, dans le cas où cette portion serait inférieure à la moitié de ce qui devrait revenir à l'enfant naturel, celui-ci puisse, lors de l'ouverture de la succession, réclamer un supplément pour parfaire à cette moitié ; mais ce cas est singulièrement de nature à compromettre le but que l'on se proposait, et qui était précisément d'écarter de la succession la présence si fâcheuse de l'enfant naturel ; par conséquent, la réduction autorisée par l'art. 761 ne peut

s'opérer que par le moyen d'une donation entre vifs, suivant les formes ordinaires de cet acte, et avec l'acceptation de la part de l'enfant naturel (comp. Demolombe, t. XIV, p. 165-166, n° 105 ; Demante, t. III, n° 50 bis, I ; Zachariæ, Aubry et Rau, t. IV, p. 215 ; Marcadé, art. 761, n° 2 ; Grenier, *des Donat.*, t. II, n° 675).

D'où il faut conclure que la réduction ne pourrait avoir lieu :

Ni par un testament (comp. Pau, 24 mai 1806 ; Dalloz, *Rép. alph.*, v° *Success.*, n° 321 ; Rennes, 21 juillet 1860 ; *J. du Pal.*, 1860, p. 1084 ; Demolombe, t. XIV, p. 169, n° 108) ;

Ni par une donation de biens à venir (art. 895, 1089, Paris, 2 janvier 1819 ; Nancy, 22 janvier 1838 ; Dalloz, *Rép. alph.*, v° *Success.*, n° 321 ; Zachariæ, Aubry et Rau, t. IV, p. 217 ; Massé et Vergé, t. II, p. 278 ; Grenier, *des Donat.*, t. II, n° 674).

Mais les héritiers légitimes pourront-ils actionner l'enfant en réduction de sa donation, si, soit par erreur du père, soit par diminution de valeur des biens de la succession, sa part se trouvait ainsi supérieure à la moitié à laquelle le père aurait déclaré vouloir le réduire. Notre article, dans cette hypothèse, n'accorde point aux héritiers le droit de le faire réduire à cette moitié ; il ne serait tenu à restituer qu'autant qu'il aurait reçu au delà de la portion fixée par l'art. 757 et jusqu'à concurrence seulement de cet excédant (comp. Demolombe, t. XIV, p. 176, n° 116 ; Zachariæ, Massé

et Vergé, t. II, p. 279; Aubry et Rau, t. IV, p. 216; Vazeille, art. 761, n° 10).

La déclaration expresse de la volonté de réduire l'enfant, ne doit pas être postérieure à la donation, mais faite dans le même acte; « ce n'est pas à dire qu'il y ait ici de termes sacramentels; quelle que soit la formule employée, elle sera suffisante, dès qu'elle annoncera clairement la volonté des père ou mère, acceptée par l'enfant, de le réduire à la moitié de ses droits; comme si, par exemple, l'acte portait que la donation est faite à l'enfant *pour lui tenir lieu de ses droits dans la succession future du donateur* » (Démolombe, t. XIV, p. 168; Chabot, art. 761, n° 6). Cela résulte, du reste, de ce que l'acceptation de l'enfant est nécessaire. Si l'on ne l'admettait pas, que vaudrait cette acceptation d'une libéralité pure et simple, que le père transformerait ensuite en une réduction de droits successifs ?

On s'est demandé si la réduction ainsi opérée pouvait être cumulée avec celle résultant de libéralités faites jusqu'à concurrence de la quotité disponible, soit si cette réduction pouvait avoir lieu non-seulement jusqu'à la moitié des droits de l'enfant à la succession *ab intestat*, mais même jusqu'à la moitié de ses droits de réservataire. Toullier (t. IV, n° 262) admet ce cumul, sans en développer les motifs. Duranton (t. VI, n° 301) et Vazeille (art. 761, n° 6) repoussent cette interprétation et veulent qu'en tous cas la moitié donnée à l'enfant soit calculée sur la

quotité disponible et sur la quotité indisponible (comp. Demante, t. III, n° 80 bis, II; Dalloz, *Rép. alph.*, v° *Success.*, n° 324; Grenier, t. II, n° 674).

Il est difficile de donner, pour ou contre, des raisons bien fortes. Mais M. Demolombe prétend que le père ou la mère peut choisir :

Entre le mode de réduction directe, autorisé par l'art. 761;

Et le mode de réduction indirecte, autorisé par l'art. 913; et, quelque choix qu'il fasse, et de quelque manière qu'il s'y prenne, il faut que la réserve de l'enfant soit intacte; et, si elle est entamée, l'enfant aura toujours le droit d'agir en réduction, aux termes des art. 913 et 921 (Demolombe, t. XIV, p. 172-174, n° 111; comp. Marcadé, art. 761; Zachariæ, Aubry et Rau, t. V, p. 590; Massé et Vergé, t. II, p. 279).

## CHAPITRE XIV.

### DE L'ENVOI EN POSSESSION DES ENFANTS NATURELS.

Les enfants naturels qui, aux termes de l'art. 724, ne jouissent pas de la saisine, doivent se faire envoyer en possession par justice. On peut définir la saisine: une disposition de la loi, en vertu de laquelle les droits et les dettes d'un défunt passent, dès l'instant de sa mort, de sa personne dans celle de ses héritiers, qui les acquièrent *ipso jure*, sans qu'ils aient besoin de

manifeste aucune volonté et même à leur insu. C'est, en d'autres termes, une investiture légale et instantanée des droits actifs et passifs du défunt. Les héritiers qui, de plein droit, sont investis de la saisine, sont les descendants légitimes, à quelque degré qu'ils soient du défunt, les ascendants légitimes et les collatéraux. Cette saisine est la reproduction de l'ancienne maxime: *Le mort saisit le vif, son hoir le plus proche est habile à succéder*. Elle ne s'applique pas, du reste, seulement aux héritiers légitimes: nous voyons, en effet, que d'après l'art. 1006, lorsqu'au décès du testateur il n'y aura pas d'héritiers réservataires, le légataire universel sera saisi de plein droit par la mort du testateur. L'art. 1206 permet aussi au testateur d'accorder la saisine de tout ou partie de son mobilier à un ou plusieurs exécuteurs testamentaires.

L'héritier est donc saisi de plein droit, instantanément et *etiam ignorans*; mais, à la différence de ce qui se passait en droit romain, il n'est pas contraint de conserver l'hérédité malgré lui, *invitus*. La coutume de Paris avait déjà dit: « Nul ne se porte héritier qui ne veut. » Ainsi dès que la succession est ouverte, l'héritier n'est pas seulement saisi des droits actifs et passifs du défunt, mais encore de ses actions, c'est-à-dire de l'exercice des mêmes droits. Quant aux enfants naturels, cette saisine complète leur fait défaut; il faut entendre par là qu'ils ne succèdent pas de plein droit à la possession de *de cujus* et ne représentent pas sa personne. Ils doivent donc recourir à certaines forma-

lités qui constituent l'*envoi en possession*. Ces formalités sont: l'apposition des scellés, la confection d'un inventaire, les publications et affiches ordonnées par le tribunal et renouvelées trois fois avant qu'il ne statue sur la demande en envoi en possession, l'emploi du mobilier ou caution suffisante pour en assurer la restitution (art. 769, 770, 771, 772, 773).

En demandant l'envoi en possession, l'enfant naturel devra, à l'appui de sa requête, joindre les pièces destinées à la justifier, c'est-à-dire les actes qui établissent sa qualité de successeur irrégulier du défunt, et un acte de notoriété constatant qu'il ne s'est présenté, pour réclamer la succession, ni héritiers, ni successeurs irréguliers, appelés avant lui à l'hérédité. Lui faudra-t-il encore établir, pour obtenir l'envoi en possession de l'hérédité, non-seulement qu'il ne s'est présenté, pour la réclamer, aucun ayant droit qui lui soit préférable, mais encore qu'il n'en existe pas? Quoi qu'en ait prétendu Toullier (t. IV, p. 310 et suiv., n° 291 à 294) à ce sujet, cela n'est pas nécessaire. En effet, en matière de succession, l'absence ou l'inaction des personnes qui sont appelées à l'hérédité en première ligne, doit être assimilée à leur non-existence; en ce sens que les personnes auxquelles elle serait dévolue en seconde ligne sont, provisoirement du moins, et tant que dure cette absence ou cette inaction, autorisées à gérer comme héritiers ou successeurs irréguliers du défunt et à exercer les droits qui leur compétent en cette qualité.

L'enfant naturel n'est donc pas tenu de prouver qu'il n'existe aucun héritier, mais il lui suffit de prouver qu'il ne s'en présente pas. Si la première preuve était possible, les sûretés que prend la loi pour l'héritier inconnu qui pourrait se présenter, n'auraient plus de raison d'être; toutes ces précautions, toujours ordonnées en tout état de cause, démontrent surabondamment que la loi a jugé cette preuve inopportune et qu'elle se contente de la preuve qu'aucun héritier ne s'est présenté (Demolombe, t. XIV, p. 263, n° 208).

L'enfant naturel saisi par la mort du défunt de son patrimoine peut, si la prudence ne lui conseille pas l'accomplissement des formalités légales, se mettre, de son autorité privée, en possession de la succession. Mais alors, vis-à-vis des héritiers, il ne jouit pas des avantages attachés à l'espèce de possession que comportent les universalités juridiques: « Les enfants naturels, disent MM. Aubry et Rau ( t. V, p. 382), ne peuvent s'assurer ces avantages en prenant, de leur autorité privée, possession de l'hérédité, c'est-à-dire en se portant comme successeurs universels du défunt. Ainsi, une pareille prise de possession n'autorise pas les successeurs universels à repousser l'action en pétition héréditaire intentée par des héritiers qui n'auraient point accepté la succession dans les trente années à partir de son ouverture. Ainsi encore, elle ne leur donne pas le droit d'écarter les héritiers qui, après avoir renoncé à la succession, voudraient, en

rétractant leur renonciation, ressaisir l'hérédité. Mais une pareille prise de possession suffit pour soustraire les enfants naturels à la déchéance que leur eût fait encourir leur inaction pendant les trente années à compter de l'ouverture de la succession, et pour enlever à l'Etat la faculté de réclamer l'hérédité, soit par droit de déshérence, soit à titre de bien vacant. »

Une pareille prise de possession a encore pour résultat d'empêcher l'enfant naturel de poursuivre les débiteurs héréditaires, pour lesquels cette mise en possession privée ne peut équivaloir à l'envoi judiciaire. De plus, en se portant comme successeur universel, l'enfant naturel, non envoyé judiciairement en possession de l'hérédité, se soumet à la poursuite des créanciers héréditaires, parce que la prise de possession, même extra-judiciaire, équivaut à l'acceptation.

Au contraire, tant qu'il reste dans l'inaction, sans accepter ni répudier l'hérédité, il ne peut être poursuivi par les créanciers; après trente ans, il est déchu de la faculté d'accepter ou de renoncer, mais cette abstention ne peut jamais équivaloir à une acceptation à l'égard des tiers. Enfin, si l'enfant naturel néglige les formalités qui lui sont imposées, il n'est pas pour cela réputé possesseur de mauvaise foi, seulement la simple omission de ces mesures le constitue en faute et l'empêche d'exciper de sa bonne foi dans le cas où des héritiers l'actionneraient en dommages-intérêts.

Nous avons déjà vu qu'indépendamment de toute

formalité, l'enfant naturel possède, dès l'ouverture de la succession, un droit de propriété sur les biens qui la composent; il lui suffit de survivre un seul instant au défunt pour le transmettre à ses héritiers. A quelque époque qu'il obtienne l'envoi en possession, il a droit aux fruits de la succession à partir de l'ouverture, sauf les droits du possesseur de bonne foi. Comment le successeur irrégulier ou, en d'autres termes, l'enfant naturel sera-t-il obligé au paiement des dettes et des charges de la succession ?

S'il a fait un bon et fidèle inventaire, il ne peut être tenu d'acquitter les dettes et les charges, que jusqu'à concurrence de la valeur des biens.

S'il n'a pas fait procéder à un inventaire fidèle et exact, il est tenu de toutes les dettes et de toutes les charges par la raison que, n'ayant pas fait constater la valeur des biens, il ne peut jamais établir que cette valeur soit absorbée par les dettes qui sont payées ou qui sont réclamées.

Lorsqu'il existe plusieurs enfants naturels concurremment appelés à l'hérédité à défaut de parents légitimes, ils sont les uns vis-à-vis des autres à considérer comme s'ils étaient tous légitimes. Ils se doivent naturellement le rapport des dons qu'ils ont reçus du père, et sont obligés de contribuer aux dettes. Il faut admettre, en effet, que la loi a voulu maintenir l'égalité entre des enfants naturels, pour lesquels, en l'absence de manifestation contraire, le défunt doit être présumé avoir eu la même affection, et envers les-

quels la paternité lui imposait les mêmes devoirs : aussi leur appliquerons-nous les règles établies sur le partage, l'obligation du rapport et la contribution aux dettes (Aubry et Rau, t. V, p. 389 et note 31).

---

## DEUXIÈME PARTIE

### CHAPITRE UNIQUE.

#### DES DROITS DES ENFANTS ADULTÉRINS OU INCESTUEUX SUR LA SUCCESSION DE LEURS PÈRE ET MÈRE.

L'adultère et l'inceste ont toujours encouru des peines ou une réprobation plus graves que le simple concubinage. L'empereur Auguste permettait à tous les citoyens de dénoncer l'adultère, comme un crime, et d'en demander vengeance (*Lex Julia de adult.*). Constantin le punissait de mort (L. 30 Cod., lib. IX, tit. IX). Justinien porta les peines les plus sévères contre l'inceste : *Non confiscatio solum, sed etiam cinguli privatio et exilium* (Nov. XII, cap. I); et les enfants nés de l'un ou de l'autre commerce étaient eux-mêmes des sujets d'opprobre et d'ignominie : *Nec alendi, nec naturales nominandi erant*. Mais ensuite ces rigueurs inhumaines furent tempérées par les interprètes et le droit canon, qui autorisèrent l'en-

fant à réclamer des aliments et le père à lui en accorder par testament, même à doter sa fille.

La loi du 12 brumaire, an II, ne parle point des enfants incestueux; les enfants adultérins n'y figurent que dans l'art. 13; venant après d'autres dispositions concernant les enfants naturels ordinaires, il statue ainsi: « Sont exceptés ceux de ces enfants dont le père ou la mère était, lors de leur naissance, engagé dans les liens du mariage: il leur sera accordé, à titre d'aliments, le tiers en propriété de la portion à laquelle ils auraient droit, s'ils étaient nés en légitime mariage. » Enfin, la loi du 14 floréal, an XI, en renversant les injustes dispositions de la loi de brumaire, an II, annonçait un droit nouveau, où les intérêts des familles trouveraient leur place à côté de la pitié due aux enfants naturels. Ce fut le 29 avril 1803 que la promulgation de la loi sur les successions fit apparaître ce nouveau droit, qui devint le titre I<sup>er</sup> du livre III du Code civil. La section première du chapitre IV traite spécialement du sujet qui nous occupe. De l'article 762 il résulte que les enfants adultérins ou incestueux ne succèdent pas, et qu'ils n'ont pas même un droit héréditaire; à ce point de vue, on peut s'étonner de voir formulé, dans l'art. 762, un principe qui n'est qu'une simple déduction d'autres principes précédemment énoncés dans la loi, et on peut être porté à considérer le premier alinéa de cet article comme inutile.

Mais le vrai sens de l'art. 762 montre qu'il n'en est

pas ainsi. Après avoir exclu les enfants adultérins ou incestueux du bénéfice des art. 757 et 758, l'article 762 leur accorde des aliments. La raison voit tout d'abord là une antinomie évidente. Pour que ce droit aux aliments se manifeste, il faudra qu'une reconnaissance ou la preuve d'une filiation permette à l'enfant d'actionner un père ou une mère qui refuseraient de l'écouter. Mais comment l'enfant peut-il se présenter en cette qualité, puisqu'aux termes de l'art. 335 et 342 il n'est pas permis de le reconnaître. Toullier (t. II, n° 246), en examinant cette question, s'exprime ainsi : « Cette contrariété apparente disparaît par une distinction fort simple. En défendant de reconnaître les enfants adultérins ou incestueux, l'art. 335 a eu pour objet d'empêcher que cette reconnaissance ne leur conférât les droits de succession irrégulière, mais non pas de dispenser ceux qui ont reconnu ces enfants de les nourrir. »

Et, en effet, il y a des hypothèses où la preuve des filiations adultérines ou incestueuses est constatée par des jugements et des actes authentiques. C'est ce qui est possible dans trois cas : 1° Si un mariage, *contracté de mauvaise foi*, contrairement aux art. 147, 162 ou 163, a été annulé; 2° en cas de désaveu; 3° si un jugement prononcé en dernier ressort a, par erreur, admis la recherche d'une paternité ou maternité qui conduit à la preuve d'une filiation incestueuse ou adultérine (Loché, t. VI, p. 264, 323).

N'est-ce point, d'ailleurs, ce qui résulte de ces

paroles du tribun Siméon (Fenet, t. XII, p. 231): « Quoique les enfants adultérins ou incestueux ne puissent être reconnus, leur existence est un fait qui peut être quelquefois évident. Un enfant aura été valablement désavoué par un mari, il aura été jugé le fruit de l'adultère de l'épouse; le crime de sa mère ne saurait la dispenser de lui donner des aliments. Un homme aura signé comme père un acte de naissance, sans faire connaître qu'il est marié à une autre femme, ou que la mère est sa sœur; il aura voulu faire fraude à la loi; l'enfant, ignorant le vice de sa naissance, se présentera dans la succession pour y exercer le droit d'un enfant naturel. On le repoussera par la preuve qu'il est né d'un père qui ne pouvait légalement l'avouer. Mais l'aveu de fait, écrit dans son acte de naissance, lui restera et lui procurera des aliments. » Que l'on ajoute à la fin du premier alinéa de l'art. 762 ces mots: « légalement reconnu de fait, » et toute difficulté disparaît (Troplong, *Donat. et test.*, t. I, p. 629, n° 130; Chabot, sur article 762).

Dans tout ce qui précède, nous avons supposé que la reconnaissance d'un enfant, faite par un acte volontaire, n'était point entachée de nullité radicale (Merlin, *Répert.*, t. XII, n° 21, p. 258, et Toullier, t. II, n° 867). Telle n'a pas été cependant l'opinion de la Cour de cassation qui, dans plusieurs arrêts, a repoussé cette interprétation (Cass., 41 nov., 1819; 9 mars 1824; 18 mars 1828; 8 février 1836; 3 février 1844; Dalloz, *Rép.*, v° *Paternité*, n° 724 et suiv.; Aubry et

Rau, t. IV, p. 719 et 720; Duranton, t. III, p. 195 et suiv.). A ses yeux, si la qualité d'enfant adultérin ou incestueux est constatée par le résultat d'un débat judiciaire, nul doute qu'elle ne produise tous ses effets; mais si cette qualité lui est donnée dans un acte de reconnaissance volontaire, elle est absolument nulle et ne peut ni nuire ni profiter à cet enfant; ainsi il ne peut s'en prévaloir pour réclamer des aliments, et, d'un autre côté, elle ne peut lui être opposée pour le rendre incapable de recueillir les libéralités qui lui ont été faites par ses auteurs.

Cette opinion a pour elle de grandes autorités, et elle a été consacrée par bien des arrêts, où l'on soutient, comme nous venons de le voir, que la reconnaissance est nulle, d'une nullité radicale, à ce point qu'elle est comme non avenue; que, dès lors, elle ne peut être invoquée par l'enfant, pas même pour réclamer des aliments (Demolombe, t. V, p. 626, n° 587), et Duveyrier s'exprimait ainsi: « Cette reconnaissance sera impossible, s'il faut l'appuyer sur l'inceste ou sur l'adultère. L'officier public ne la recevra pas; et si, malgré lui, l'acte contient le vice qui l'infecte, cette reconnaissance nulle ne pourra profiter à l'enfant adultérin ou incestueux pour qui elle aura été faite.

« Rendons grâce à cette innovation morale, qui écarte d'une loi si pure dans sa forme et dans son objet, ces chances pernicieuses d'infamie, ces révélations mortelles à la pudeur sociale. On ne déchirera plus, pour des passions individuelles et des intérêts

particuliers, le voile épais dont l'intérêt public couvre ces écarts scandaleux ; et les expressions mêmes qui servent à les désigner ne seront plus prononcées que dans les jugements destinés à flétrir ceux qui oseront s'en montrer coupables » (Locré, *Législ. civ.*, t. VI, p. 323):

Ces paroles sont contraires aux explications présentées par Siméon et Jaubert (Locré, t. V, p. 137, n° 25). Chabot (sur l'art. 762) adopte un système intermédiaire. Il regarde la reconnaissance comme sans effet à l'égard des héritiers de celui qui aurait reconnu, et n'admet pas qu'ils puissent être tenus de lui fournir des aliments ; mais, dit-il : « Le père ou la mère qui aurait fait volontairement la reconnaissance, ne devrait pas être lui-même recevable à en opposer la nullité pour refuser des aliments à son enfant. » Par conséquent, pour Chabot, une reconnaissance semblable n'est qu'une obligation personnelle et naturelle qui oblige celui qui l'a contractée, mais sans pouvoir nuire en rien à des tiers.

La question a une très grande importance, car elle a une double conséquence : 1° Si, d'une part, on refuse tout effet à la reconnaissance de l'enfant adultérin ou incestueux, on lui permet de recevoir, comme étranger, par donation ou par testament, une portion des biens de ses auteurs, mais en même temps on lui refuse le bénéfice de l'art. 762 (comp. Nîmes, 22 déc. 1866 ; Devill., 1867, t. II, page 174) ; 2° si, au contraire, on admet que cette reconnaissance, quoique

faite en fraude de l'art. 335, peut faire attribuer à l'enfant la qualité d'adultérin ou incestueux, on le frappe, par les art. 908 et 762 combinés, d'une incapacité absolue de recevoir des libéralités, mais on lui accorde des aliments, conformément au deuxième alinéa de l'art. 762 (comp. Cass., 4 janvier 1832; Dalloz, 1832, t. I, p. 48; Cass., 19 avril 1847; Dalloz, 1847, t. I, p. 128; Paris, 11 août 1866; Devill., t. II, p. 11; Merlin, *Rép.*, t. XVI, v<sup>o</sup> *Filiation*, n<sup>o</sup> 20; Zachariæ, Aubry et Rau, t. IV, p. 721).

Le système adopté par la Cour de cassation est en opposition avec l'esprit du Code et les propres paroles des législateurs. Son grand et principal argument est que, d'après l'art. 335, la reconnaissance ne peut avoir lieu au profit des enfants nés d'un commerce adultérin et incestueux. A quoi aboutit cette interprétation de l'article 335 ? A annuler de fait, sinon dans la subtilité du droit, la disposition de l'art. 762. Si on examine l'art. 335, on voit que celui-ci ne prononce aucunement une nullité absolue, et ne donne pas de filiation à l'enfant adultérin ou incestueux : accès dans la famille, possession d'état, légitimation par mariage subséquent, part dans la succession irrégulière, voilà tout ce que dit le texte et tout ce que veut l'esprit de l'article 335. Bien mieux, prévoyant que l'erreur ou la complaisance de l'officier compétent pourrait devenir une cause de reconnaissances faites en contravention de l'art. 335, le législateur a écrit l'art. 762, pour déclarer qu'en ces cas-là, la fraude faite à la loi

ne saurait profiter à ces enfants; et on ajoute généralement encore que l'art. 762 aurait dérogé à l'art. 335; le législateur n'aurait pas porté la disposition des art. 762 et 908, s'il n'avait pas supposé que la preuve de la filiation incestueuse ou adultérine pourrait résulter de la reconnaissance; que si l'on n'admet pas cette opinion, il serait possible qu'un enfant notoirement adultérin ou incestueux, c'est-à-dire reconnu tel, fût traité plus favorablement que l'enfant simplement naturel; et si, d'ailleurs, on doute que tel soit son véritable sens, on n'aura qu'à ajouter aux paroles du tribun Siméon, déjà citées, ces mots de Jaubert, orateur du Tribunat, sur les art. 762 et 908: « Quant aux adultérins ou incestueux, dans les cas rares et extraordinaires où il pourra s'en découvrir par suite, ou de la nullité d'un mariage, ou d'un désaveu de paternité, ou d'une reconnaissance illégale, ils ne pourront non plus recevoir que des aliments » (Fenet, t. VII, p. 283). Il est tout naturel que l'enfant, fût-il le fruit de l'adultère ou de l'inceste, ait le droit de vivre; il faut donc lui donner des aliments; et comment les réclamerait-il s'il n'avait aucun titre? Ainsi, il faut un acte de reconnaissance et il ne faut pas qu'il y ait une reconnaissance véritable.

Quant à la distinction faite par Chabot et soutenue aussi par Grenier (*Donat. et test.*, t. I, n° 130), nous ne voyons pas sur quel argument elle se fonde. On ne saurait donner à cette obligation d'aliments le caractère d'une obligation naturelle, car, nous venons de le

voir, elle est sanctionnée par le droit positif. D'autre part, sa qualité d'obligation personnelle ne saurait l'empêcher de passer des héritiers légitimes du défunt à ceux qui succèdent à ses biens et à sa personne. Le texte de l'art. 764 nous montre, d'ailleurs, que cette réclamation d'aliments peut aussi bien être portée contre la succession que contre la personne.

La loi se borne à accorder une créance d'aliments. Ces aliments sont réglés eu égard aux facultés du père ou de la mère, au nombre et à la qualité des héritiers légitimes (art. 762, 763). Ces enfants n'ont donc aucun droit héréditaire; ils ne sont pas même *hæredis loco*, comme les enfants naturels simples; ils ont seulement une *créance d'aliments*; ils ne peuvent donc pas intervenir dans les opérations de liquidation et de partage de la succession de leur père ou mère.

Le Code (art. 762) n'a pas déterminé d'une manière absolue la quotité de ces aliments, il se borne à poser sur ce point quelques règles. C'est ainsi qu'ils sont tarifés en proportion de la fortune de celui qui les doit, du nombre de ses héritiers légitimes et eu égard à leur qualité, et nous ajoutons qu'on devra tenir compte de celui qui peut les réclamer.

L'article 763 ne suppose que l'hypothèse où les père et mère naturels ont des enfants légitimes, mais sans aucun doute il doit s'appliquer au cas où il existerait des enfants naturels (comp. Demolombe, t. XIV, p. 187, n<sup>o</sup> 126; Demante, t. III, n<sup>o</sup> 82 bis, IV; Chabot, art. 763, n<sup>o</sup> 5; Marcadé, art. 763, n<sup>os</sup> 7-9;

Zachariæ, Massé et Vergé, t. I, p. 337 ; Aubry et Rau, t. IV, p. 97).

La loi, du reste, offre aux père et mère naturels le moyen d'empêcher toute discussion sur ce point (art. 764) entre leurs enfants légitimes et ceux qui nous occupent : c'est de faire apprendre à ces derniers un art mécanique.

Le but sera encore atteint lorsque le père ou la mère leur aura assuré des aliments de son vivant, ou enfin lorsqu'on leur a procuré soit un établissement de commerce, soit une profession libérale ; il va sans dire qu'il faut que cet art mécanique, cet établissement de commerce, cette profession suffise à leurs besoins (comp. Marcadé, art. 764 ; contra Zachariæ, Aubry et Rau, t. IV, p. 97), et qu'il faut excepter le cas où une infirmité ou un accident les aurait réduits à l'impuissance de profiter de ces moyens d'existence (Demolombe, t. XIV, p. 191, n° 129). Mais si par sa faute ou par son inconduite l'enfant est dans le besoin ? si, faute de l'exercer, il devient inhabile à profiter de l'art mécanique qu'on lui a fait apprendre ? s'il a aliéné le fonds de commerce que lui avait procuré le *de cuius* et s'il en a dissipé le prix ? Dans ce cas, il est évident que la succession ne lui doit aucun secours, car il ne faut pas que le désœuvrement et la paresse de l'enfant deviennent pour lui un titre contre la succession.

L'art. 764 serait inutile s'il n'était entendu en ce sens : il eût été, en effet, bien superflu de dire que

L'enfant n'a pas droit à des aliments quand le *de cuius* lui a procuré un art mécanique qui continue à le faire vivre honnêtement, puisque, selon le droit commun, les aliments ne sont dûs qu'à ceux qui en ont besoin (Mourlon, t. II, p. 88, art. 764).

Quant à l'expression d'*art mécanique* employée par l'art. 764, elle a soulevé des contestations devant la justice. Il a été jugé que le métier de couturière n'assurait pas la subsistance de la pauvre ouvrière qui l'exerce (Toulouse, 30 avril 1828; Dalloz, t. 41, p. 248, n<sup>o</sup> 374), n'étant pas un art mécanique dans le sens de l'art. 764. C'est une question de fait qui est abandonnée à la prudence des juges.

Les aliments dûs aux enfants adultérins ou incestueux le sont-ils à titre de réserve? Cette question revient à demander si les aliments seront dûs seulement sur les biens restés libres dans la succession, ou si, le cas échéant, il y aura lieu à réduction, sur les dispositions faites par le défunt, pour fournir ces aliments.

Chabot soutient la négative en se bornant à dire que « les donataires entre vifs ne sont aucunement obligés au paiement des dettes des successions des donataires; » et Dalloz (*Rép.*, t. 41, p. 249, n<sup>o</sup> 379) ne regarde ces aliments que comme une dette de la succession; « la loi, dit-il, ne dispose en général que des biens libres laissés dans la succession, et les dispositions de l'homme l'emportent sur celles de la loi. » Merlin et Malpel (*Quest. de droit*, v<sup>o</sup> *Réserve*) et

Duranton (t. VI, n° 712) sont de l'avis contraire : « L'art. 762, en déclarant que la loi ne leur accorde que des aliments, fait bien entendre qu'il est dû au moins des aliments ; qu'ils sont dûs par la volonté de la loi, et que la volonté de la loi ne doit pas être inefficace. En disant que, dans les deux cas qu'il prévoit (lorsque le père ou la mère aura fait apprendre un art mécanique, ou assuré des aliments de son vivant), l'enfant ne pourra élever aucune réclamation contre les successions de leurs père et mère, l'art. 764 fait bien entendre que, hors ces deux cas, la réclamation sera accueillie ; et ce mot *réclamation* annonce assez par lui-même que, hors ces deux cas, il n'est au pouvoir de personne de rendre sans effet l'action en aliments que donne la loi. » Nous croyons que cette solution, qui ne livre point, pour le droit aux aliments, l'enfant au bon plaisir de son père, est préférable à la précédente. Evidemment ici la loi a voulu limiter le droit de libre disposition des biens, et elle a précisément mis sa volonté au-dessus de celle du défunt. Ne peut-on pas, d'ailleurs, argumenter par analogie de la réserve des enfants naturels simples ? Dans l'un et l'autre cas, la loi *accorde* à l'enfant soit un droit sur les biens, soit des aliments. Elle se sert du même mot, elle les favorise donc au même titre.

A qui passe la succession de l'enfant incestueux ou adultérin ? A ses descendants et, à leur défaut, au

conjoint survivant et à l'Etat. L'enfant ne succédant pas à ses père et mère, il n'y a pas de raison pour que ceux-ci, les seuls coupables, succèdent à l'enfant; car la successibilité est toujours réciproque (Chabot, t. II, n° 333; Malpel, n° 173; Duranton, t. VI, n° 340).

---

## APPENDICE

---

### CHAPITRE PREMIER.

#### LOI GENEVOISE DU 5 SEPTEMBRE 1874 SUR LES DROITS SUCCESSORAUX DE L'ENFANT NÉ HORS MARIAGE<sup>1</sup>.

L'enfant naturel est mis sur le même pied que l'enfant légitime, il est héritier et jouit de tous les avantages attachés à cette qualité (art. 731). Il succède, en conséquence, non-seulement aux biens du défunt, mais aussi à sa personne.

Il suffit, pour qu'il puisse réclamer les droits d'héritier, que sa filiation soit légalement constatée, ou qu'il soit né, ou conçu pendant une union qui serait annulée plus tard (art. 756); dès lors, la reconnaissance forcée, comme la reconnaissance volontaire, confère à l'enfant né hors mariage les droits que la loi accorde à l'enfant naturel, indépendamment de la question de savoir s'il est enfant naturel simple, adultérin ou incestueux.

<sup>1</sup> Voir *Mémorial du Grand Conseil*, 1874, vol. I, p. 311 et suiv.; II, p. 1061 et suiv., 1100 et suiv.; III, p. 1674 et suiv., p. 1706 et suiv.

En ne faisant ainsi aucune distinction entre les différentes classes d'enfants naturels, le législateur genevois a proclamé le principe, reconnu par le préteur romain dans l'édit *unde cognati*, de l'hérédité basée sur le lien du sang, sans cependant enfreindre les dispositions du Code qui interdisent la recherche de la paternité.

Du reste, les enfants adultérins ou incestueux ne sont mis au bénéfice des mêmes droits que les enfants nés de personnes libres de s'unir par le mariage, que dans les cas d'une action en désaveu ou d'annulation d'une union pour cause de parenté ou de bigamie.

L'enfant né hors mariage, quoiqu'héritier, n'a pas cependant droit à la même portion de biens que l'enfant légitime. Il n'a droit qu'à la moitié de celle qu'il aurait eue s'il eût été légitime, lorsqu'il est en concours avec un ou plusieurs descendants légitimes. Le calcul de sa part se fait suivant les règles du Code Napoléon. En concours avec le père et la mère du *de cuius*, il a droit aux trois quarts de la succession, et dans le cas où le père ou la mère du défunt est prédécédé, la part qui lui aurait été dévolue se réunit à la portion déferée à l'enfant naturel (art. 757). Lorsque le *de cuius* n'a laissé ni descendants légitimes, ni père, ni mère, l'enfant né hors mariage a droit à la totalité de la succession, en dérogation aux principes du Code Napoléon.

L'enfant né hors mariage est appelé, en outre, à la succession de ses frères et sœurs, légitimes ou naturels, comme un frère consanguin ou utérin (art. 758).

La question de la réserve au profit de l'enfant naturel, très controversée en France, est nettement résolue par l'art. 915 de la loi genevoise du 5 septembre 1874: « Les libéralités, par actes entre vifs ou par testament, ne pourront excéder la moitié des biens si, à défaut d'enfant, légitime ou naturel, le défunt laisse un ou plusieurs ascendants dans chacune des lignes paternelle et maternelle, et les trois quarts, s'il ne laisse d'ascendants que dans une ligne. »

Tandis que le Code Napoléon interdit à l'enfant naturel de rien recevoir, par donation ou testament, au delà de ce qui lui est attribué par les art. 757 et 758, et permet, d'autre part, à son père ou à sa mère de réduire ses droits de moitié, au moyen d'une donation entre vifs, avec déclaration expresse, de la part du donateur, que son intention est de réduire l'enfant naturel à la portion de biens qu'il lui assigne, en vertu de la loi genevoise, l'enfant naturel peut recevoir, par donation ou testament, plus que la quotité à laquelle il a droit dans la succession *ab intestat* (art. 913), et l'art. 761 est abrogé.

Réciproquement, l'enfant né hors mariage, décédé sans postérité légitime ou naturelle, a pour héritiers ses père et mère et leurs descendants légitimes ou naturels, sans préjudice des droits du conjoint survi-

vant. La succession se partage entre eux suivant les règles des art. 748 et 749 du Code Napoléon (art. 765).

## CHAPITRE II.

### DES DROITS DE L'ENFANT NATUREL D'APRÈS LE CODE ROUMAIN.

(Art. 304 à 308 et 677 à 678.)

Le Code civil roumain, à la différence du Code civil français, n'admet qu'un moyen de reconnaissance des enfants naturels : *la légitimation* ; de telle sorte que l'enfant ainsi reconnu aura tous les droits d'un enfant légitime.

Ce système, qui met le père dans l'alternative ou d'abandonner complètement l'enfant qu'il a procréé, ou d'épouser la mère quelque indigne que celle-ci puisse être, est très discutable. Il est incontestable, en effet, que cette règle, quoiqu'établie en faveur des enfants nés hors mariage et destinée à en diminuer le nombre, en permettant aux parents de les élever au rang d'enfants légitimes par le mariage subséquent, produit cependant des résultats tout opposés. Les enfants naturels sont les premiers à souffrir de cet état de choses, car le plus souvent le père ne veut point se résoudre à épouser la mère de son enfant, à cause de sa mauvaise réputation et de son indignité,

et alors l'enfant naturel se trouve entièrement abandonné de son père, qu'aucun lien légal ne rattache à lui.

Avec la reconnaissance, au contraire, le père devient pour l'enfant naturel un protecteur légal, et la situation de cet enfant, bien que très inférieure à celle de l'enfant légitime, n'est point trop défavorable, ainsi qu'on a pu le voir par ce qui précède.

Nous n'hésitons pas à préférer, sur ce point, la législation française aux innovations peu heureuses de notre Code roumain, qui, en imposant au père un trop grand sacrifice, ont rendu la condition de l'enfant naturel plus déplorable.

Le Code roumain met sur un pied d'égalité parfaite l'enfant naturel simple, adultérin ou incestueux, avec l'enfant légitime quant à la succession de la mère. Cela est peu raisonnable, car la loi, d'une part, tend à ne plus protéger le mariage et, d'autre part, on ne peut s'expliquer la sévérité avec laquelle elle interdit aux enfants naturels de venir à la succession de leur père. Et notons surtout bien que l'art. 279 Code civil déclare que l'époux coupable d'adultère ne pourra jamais se marier avec son complice (art. 298 Code Nap.); que par l'article 274 Code pénal, la bigamie est punie, que par les articles 269 et 270 Code pén., l'adultère est puni comme un crime scandaleux contre la morale publique; et avec tout cela, nous voyons que la loi permet aux enfants naturels simples, adultérins ou incestueux de prétendre à la succession

de leur mère, exactement comme l'enfant légitime. Les mêmes dispositions se trouvent dans le Code de Caragea<sup>1</sup>.

Nous avons vu plus haut que notre Code roumain n'admet pas la reconnaissance volontaire faite par le père ; en d'autres termes, supposons que le père ait reconnu son enfant naturel, cette reconnaissance ne produit aucun effet, puisque l'enfant naturel ne peut prétendre à la succession *ab intestat* de son père. Mais quoique la loi soit muette à l'égard des effets de la reconnaissance forcée du père, dans le cas spécial prévu par l'article 307 Code civil (art. 340 C. Nap.), nous croyons que l'enfant naturel, dans ce cas, peut être considéré comme un enfant légitime et, en conséquence, prétendre à la succession de son père ; autrement les mots « déclaré père de l'enfant » (de parinte al copillului) seraient un nonsens, tandis qu'une disposition de cette importance (art. 307) doit absolument avoir une sanction.

La mère peut parfaitement faire une reconnaissance volontaire : du moment que la loi permet la recherche de la maternité, *a fortiori* doit-elle permettre implicitement la reconnaissance volontaire, car autrement la loi elle-même se mettrait dans la plus flagrante contradiction. D'après notre loi, on peut prou-

<sup>1</sup> C'est le Code de 1817, appliqué à la Valachie. La Valachie et la Moldavie avaient un code à part, c'est en décembre 1865 que le Code Napoléon, avec des modifications, a été déclaré obligatoire pour la Moldavie et la Valachie, qui depuis 1858 sont unies sous le nom de Roumanie.

ver la filiation maternelle naturelle: 1° par la reconnaissance volontaire ou forcée, et 2° par la preuve testimoniale.

Comment se fait la reconnaissance volontaire? Le Code roumain n'indique aucun mode, mais nous croyons qu'elle peut être faite seulement par un acte authentique (arg. *a fortiori* de l'art. 304). A défaut d'un acte de reconnaissance, l'enfant naturel peut former contre sa mère une action en justice, en vue de prouver sa filiation; cette action s'appelle la recherche de la maternité (art. 308). En effet, il y a des signes extérieurs, comme la gestation et la naissance susceptible d'être prouvée; mais l'enfant qui réclamera sa mère, devra prouver qu'il est identiquement le même que l'enfant dont elle est accouchée; et il ne sera reçu à faire cette preuve par témoins, que lorsqu'il aura déjà un commencement de preuve par écrit. Par conséquent, pour être reçu à faire cette preuve par témoins, il faut un commencement de preuve par écrit, se référant à l'accouchement de la mère et à l'identité de l'enfant. Ici nous renvoyons aux pages 51-58, avec la seule observation que notre Code admet le troisième système, adopté aussi par Duranton, Bonnier, Delvincourt, d'après lequel la possession d'état ne s'applique qu'à la recherche de la maternité, parce que cette dernière est admise (art. 308); ensuite la loi établit des effets et des liens entre la mère et l'enfant naturel, en donnant (art. 337) à la mère « droit de correction sur son enfant naturel, » et (art. 141)

en imposant le devoir à l'enfant naturel de demander à sa mère le consentement à son mariage; enfin les articles 652, 677 et 678 règlent les droits des enfants naturels à la succession de leur mère et de sa famille.

En ce qui concerne le père, la possession d'état ne peut être admise, parce que la loi déclare catégoriquement que la recherche de la paternité est interdite, et par conséquent qu'aucune preuve par témoins ne peut être admise, quand même il existerait un commencement de preuve par écrit. Du reste, même si le père naturel a reconnu son enfant, cette reconnaissance ne produit aucun effet relatif à ses biens.

Nous venons de voir que l'art. 307 interdit la recherche de la paternité, sauf dans le seul cas d'enlèvement, « lorsque l'époque de cet enlèvement se rapportera à celle de la conception; » le ravisseur pourra être, sur la demande des parties intéressées, déclaré père de l'enfant. Le mot *enlèvement* (de rapire), qui se trouve dans l'art. 307, doit s'appliquer toutes les fois qu'il y aura une cohabitation imposée dans des circonstances coupables. Peu importe que la femme soit majeure ou mineure: pour que l'art. 307 soit applicable, il suffit qu'il y ait eu rapt ou simple séduction; il y a eu enlèvement. Le commencement de preuve par écrit, dont nous avons parlé à la page 54, n'est pas exigé dans la preuve de l'enlèvement, qui se fera par titres, par témoins, et même par simples présomptions tirées du témoignage des gens de l'art. Toutefois le juge jouira d'un grand

pouvoir d'appréciation. Sa mission sera d'examiner si l'époque de la conception de l'enfant coïncide avec celle de l'enlèvement, et si, selon les circonstances de fait, le ravisseur est vraiment le père; le prétendu père, de son côté, peut combattre cette allégation par tous les moyens légaux.

Les articles 304-306 indiquent les moyens par lesquels un enfant naturel peut être légitimé par mariage subséquent. La légitimation est un bienfait de la loi par lequel un enfant issu d'un concubinage antérieur acquiert tous les droits d'un enfant légitime, par le mariage subséquent de ses père et mère. Notre législation n'admet que cette légitimation par le mariage du père avec la mère (art. 304), en reconnaissant l'enfant dans l'acte même de célébration. Ce moyen nous vient du droit romain. Constantin a établi cette légitimation par mariage subséquent en l'an 335 après Jésus-Christ. Zénon a reproduit cette disposition en l'an 476. Ils permettent cette légitimation seulement pour les enfants qui sont *liberi naturales*, issus *ex concubinato* (Ulp., tit. III, § 3; Gaius, c. I, § 95; L. 5, Const., c. 5). Le droit civil français admet la légitimation pour tous les enfants naturels simples. C'est le droit canonique qui a inspiré cette règle du Code civil; elle se trouve dans la célèbre décrétale du pape Alexandre III: « *Tanta vis est matrimonii, ut qui antea sunt geniti, post contractum matrimonium legitimi habeantur.* » L'art. 304 du Code civil roumain ne fait aucune distinction

entre les enfants naturels simples, adultérins ou incestueux, d'où il résulterait, en prenant cet article *ad litteram*, que les enfants adultérins ou incestueux pourraient être légitimés par mariage subséquent. Mais nous savons que c'est une inadvertance de l'art. 304; car il y a des cas où la loi prohibe le mariage entre l'époux coupable d'adultère et son complice (art. 279 Code civ.); de même, nous trouvons des prohibitions de mariage dans les art. 143 et 144 du Code civil. Par conséquent, l'art. 304 comprend seulement les enfants naturels simples qui peuvent être légitimés par le mariage subséquent, puisque la loi permet ce mariage. L'art. 304 demande, comme condition essentielle, la reconnaissance de l'enfant par l'acte même de célébration d'un mariage valable; car tout mariage qui produit des effets civils, produit la légitimation; ainsi les mariages *in extremis*, les mariages putatifs. Les enfants légitimés par le mariage subséquent auront les mêmes droits que s'ils étaient nés de ce mariage (art. 306); mais ce résultat ne se produit qu'à dater du mariage; le bienfait de la légitimation n'a pas d'effet rétroactif, et l'enfant n'a aucun droit dans une succession ouverte depuis sa naissance, mais avant sa légitimation.

Le Code civil roumain, inspiré par le Code Caragea, contient beaucoup de lacunes en ce qui concerne les enfants naturels. Comme il n'admet pas *la reconnaissance*, l'enfant naturel ne saurait succéder à son père, et d'autre part le code confond les en-

fants naturels simples, adultérins et incestueux. Les art. 677 et 678 se trouvent dans le chap. IV, *des successions irrégulières*, section I, *des droits des enfants naturels sur la succession de la mère, et de la succession des enfants naturels morts sans postérité*. Ces deux articles sont tirés du Code Caragea, art. 24, livre IV, chap. II, titre *de la succession sans testament*. Cet article s'exprime ainsi : « L'enfant naturel, sans testament, ne succède point à son père ni à ses ascendants, ni son père et ses descendants ne succèdent à l'enfant naturel, car ils étaient des inconnus pour lui, et lui pour eux. L'enfant naturel succède sans testament à sa mère, à l'oncle et à la tante maternels, et l'oncle, la tante et la mère lui succèdent, parce qu'ils se sont connus réciproquement. » D'après l'art. 2, part. I, chap. II, les enfants naissent de la loi (de lege se nascu), d'où il résulte que le Code Caragea, de même que le Code actuel, ne fait aucune distinction entre les enfants naturels simples, adultérins ou incestueux, quant à la succession de leur mère. Seulement le Code Caragea, à la différence du Code civil actuel roumain, exprime clairement que les enfants naturels ne peuvent prétendre à la succession *ab intestat* de leur père, parce qu'ils sont *inconnus les uns aux autres*. Et l'art. 30, partie IV, chap. III, porte que « la mère qui a un enfant naturel n'est point libre d'instituer, par testament, héritiers ses ascendants ; la préférence doit être donnée aux descendants. »

Le système du Code Callimaque<sup>1</sup> est bien plus juste, car le § 994, livre II, chap. XIII, porte que si les parents de l'enfant naturel laissent à leur mort des enfants ou autres descendants, l'enfant naturel prendra dans la succession seulement la troisième partie, la portion à laquelle il aurait droit s'il eût été légitime; et le § 944 décide que si le *de cuius* n'a pas laissé des enfants légitimes ou autres descendants, mais seulement des parents ou frères, la succession se partagera en quatre parties, desquelles deux reviendront aux enfants naturels, peu importe leur nombre, une partie aux parents, et l'autre « se distribuera aux pauvres pour le repos éternel de son âme; » et le même paragraphe, in fine, ajoute que dans le cas où le défunt ne laisse ni descendants légitimes, ni parents, ni frères ou sœurs, la succession se partagera en trois parties : deux pour les enfants naturels, et une se distribuera pour le repos de son âme. Mais si l'enfant naturel meurt avant les parents et en laissant des enfants, ceux-ci auront tous les droits du *de cuius* par droit de représentation. Le Code Callimaque, plus prudent que le Code Caragea et le nôtre, accorde aux enfants adultérins ou incestueux seulement le droit aux aliments, et cela jusqu'à un certain âge. Ils n'ont aucun droit de succession sur les biens de leurs parents, comme indignes de cette succession; mais, par amour de l'humanité, les héritiers légitimes de ces parents

<sup>1</sup> C'est le Code de 1812, appliqué en Moldavie; voir page 165, note 1.

sont obligés de leur donner des aliments jusqu'à l'âge de 18 ans pour les garçons, et 16 ans pour les filles.

On a discuté la question si un enfant naturel reconnu par son père, d'après le Code Caragea, a droit à la succession *ab intestat* de son père.

M. Costaforu, professeur à la Faculté de droit de Bucharest, dans son ouvrage *le Magasin judiciaire*, p. 220, et A. Pascal, dans la *Gazette du Tribunal*, p. 3, 254 et 228, ont soutenu que l'enfant naturel ne peut succéder *sans testament* à son père, parce que l'art. 21 est impératif: « L'enfant naturel, disent-ils, *sans testament* ne succède pas à son père, parce que la loi, en se basant sur l'état des choses même, le fait de la conception étant tout à fait incertain, met comme présomption légale que le père ne peut être connu à son fils naturel, ni celui-ci à lui. » M. Bosianu, au contraire, dans la *Gazette du Tribunal*, p. 3, 238 et 377, soutient que l'enfant naturel n'est frappé d'aucune incapacité à l'égard de son père naturel. En effet, dit-il, d'après l'art. 21, § 4, au titre de la succession, l'enfant naturel succède à sa mère et à ses parents maternels, parce qu'ils se sont connus; et d'après l'art. 21, § 1, l'enfant naturel n'est exclu de la succession de son père, que dans le cas où ils sont inconnus l'un à l'autre. De cet article il résulte, dit M. Bosianu, que l'enfant naturel est capable de succéder à son père. Seulement, à cause de la difficulté de la preuve de la filiation paternelle, l'enfant naturel ne

peut prétendre à la succession de son père ; d'où il conclut que, dans le cas où une pareille preuve n'est point nécessaire, comme lorsque la reconnaissance est faite par le père lui-même, une autre preuve devient inutile, et le principe de l'article cité reste dans toute sa vigueur, c'est-à-dire que le fils naturel succède à son père naturel. Cette dernière opinion a été admise par la Cour d'appel de Bucharest (première Chambre) ; mais cette interprétation est contraire à l'art. 21, qui déclare d'une manière catégorique que l'enfant naturel, *sans testament*, ne peut succéder à son père. Le législateur déclarant « qu'ils sont inconnus l'un à l'autre, » a établi par là une présomption légale *juris et de jure*, contre laquelle on ne peut admettre aucune preuve contraire. Du reste, le Code Caragea lui-même déclare l'enfant naturel incapable à la succession de son père, qu'il y ait reconnaissance ou non.

Notre Code civil roumain actuel est copié, en ce qui concerne cette matière, sur le Code Caragea et sur l'ancien droit romain. Nous renvoyons pour les détails aux pages 25-34.

D'après les art. 652, § 2, et 677, les enfants naturels simples, adultérins et incestueux, ont la saisine légale à la succession de leur mère. De même, d'après les art. 677 et 678, les enfants naturels ont une réserve à la succession de leur mère. Nous trouvons les mêmes dispositions dans le Code Caragea, art. 21, § 1. Notre Code civil est très sujet à critique, parce qu'il ne fait aucune distinction entre les enfants naturels

simples, adultérins et incestueux. Le Code Callimaque était déjà plus juste, car par l'art. 945, in fine, il faisait toutes ces distinctions, que nous trouvons durant toute l'époque du droit romain. Il est évident que le législateur doit être plus sévère pour les enfants naturels, parce qu'ils sont la ruine de la famille. Mais il doit imposer des devoirs aux parents et ne pas refuser, comme le fait notre Code, certains droits à ces infortunés, nés sans leur faute, dans une heure fatale. Car c'est plus que de l'injustice, c'est de la cruauté de laisser peser sur des têtes innocentes la faute de leur père: *hoc sit supplicium patris*. Deux articles de notre Code, 652 et 679, à la première lecture feraient croire que les enfants naturels peuvent prétendre à la succession de leur père. C'est une erreur grossière. Ces articles expriment d'une manière très claire que les enfants naturels sont héritiers de la mère et rien de plus. Ces articles se relient à l'art. 677. S'il n'en était pas ainsi, il faudrait que la loi réglementât la succession du père par des articles spéciaux, comme elle l'a fait pour la succession maternelle; car en matière de succession, tout est *stricti juris*. Par analogie et par interprétation, on ne peut établir aucun droit de succession; et l'art. 650 porte que la succession est déférée soit par *la loi*, soit par la volonté de l'homme; par conséquent, la loi seule peut donner ces droits. L'art. 679 est une traduction mal réussie de l'art. 767 du Code Napoléon,

qui emploie le mot *le défunt*. Dans le Code Napoléon, ce mot s'applique aussi bien à l'homme qu'à la femme, parce que l'enfant naturel reconnu vient à la succession de son père et de sa mère. Mais chez nous, dans cet art. 679, le mot *défunt* ne peut s'entendre que de la femme, parce que la loi ne permet à l'enfant naturel de prétendre qu'à la succession de sa mère.

D'après cette fausse interprétation, on a soutenu devant la Cour de cassation de Bucharest que les enfants naturels avaient droit à la succession de leur père. Mais la Cour de cassation, par la décision n° 248 du 3 septembre 1876, a rejeté cette fausse théorie, unique en son genre. Par conséquent, chez nous, la loi, la doctrine et la jurisprudence sont d'accord sur l'incapacité de l'enfant naturel à la succession de son père; mais tous nous demandons des réformes justes et équitables, sans que la famille et la société soient lésées. Si la voix de la nature et du sang ne parlent pas assez fort au cœur du père, si celui-ci n'a pas la générosité, ou plutôt ne comprend pas le devoir de subvenir aux besoins de cet être auquel il a donné la vie, est-ce que la loi ne doit pas intervenir et l'obliger d'empêcher son enfant de mourir de faim ou de devenir un fléau pour la société. Notre conclusion est donc nettement en faveur de la loi genevoise du 5 septembre 1874 et du système de la reconnaissance.





# TABLE DES MATIÈRES

## PREMIÈRE PARTIE.

	Pag.
INTRODUCTION. . . . .	5
Législation romaine.	
CHAP. I. — <i>Du concubinat.</i> . . . . .	14
CHAP. II. — <i>Des enfants nés hors mariage et de leur condition vis-à-vis de leurs père et mère.</i> . . . . .	19
CHAP. III. — <i>De la légitimation</i> . . . . .	21
CHAP. IV. — <i>Droits successoraux de l'enfant né hors mariage.</i> . . . . .	25
CHAP. V. — <i>De la capacité des enfants naturels de recevoir à titre gratuit.</i> . . . . .	31
CHAP. VI. — <i>Des droits des enfants nés hors mariage autres que les naturelles.</i> . . . . .	33
Législation germanique.	
CHAP. VII. . . . .	34
Législation française.	
CHAP. VIII. — <i>Reconnaissance et légitimation des enfants naturels sous le Code Napoléon.</i> . . . .	37
SECTION I. — <i>De la reconnaissance.</i> . . . . .	39
§ 1. <i>Des preuves de la filiation naturelle.</i> . . . .	39
a) <i>Premier mode de preuve. Acte de reconnaissance.</i> . . . .	40
c) <i>Par qui peut être faite la reconnaissance</i> . . . . .	42
b) <i>Formes de la reconnaissance.</i> . . . . .	41
§ 2. <i>Second mode de preuve. Preuve par témoins.</i> . . . .	48
a) <i>Recherche de la paternité</i> . . . . .	48
b) <i>Recherche de la maternité.</i> . . . . .	51

	Pag.
§ 3. Troisième mode de preuve. Possession d'état.	56
SECTION II. — Des effets de la filiation relativement aux personnes . . . . .	58
SECTION III. — De la légitimation . . . . .	61
§ 1. Quels enfants peuvent être légitimés? . . . . .	61
§ 2. Conditions et formes de la légitimation . . . . .	63
§ 3. Des effets de la légitimation. . . . .	65
CHAP. IX. — <i>Des droits de l'enfant né hors ma- riage sur les biens de ses père et mère. Ancien droit français</i> . . . . .	66
CHAP. X. — (Suite.) <i>Législation intermédiaire</i> . . . . .	67
CHAP. XI. — (Suite.) <i>Législation actuelle</i> . . . . .	68
SECTION I. — Nature du droit de l'enfant naturel.	69
SECTION II. — Quotité du droit de l'enfant naturel.	75
§ 1. Droits de l'enfant naturel en concours avec des descendants légitimes du défunt. . . . .	77
§ 2. Droits de l'enfant naturel en concours avec des ascendants, ou des frères ou des sœurs du défunt.	80
§ 3. Du concours de l'enfant naturel avec des colla- téraux autres que les frères ou sœurs. . . . .	86
§ 4. Droit de l'enfant naturel appelé à défaut d'hé- ritiers . . . . .	86
§ 5. Cas de plusieurs enfants naturels . . . . .	87
SECTION III . . . . .	97
§ 1. Règles générales sur l'exercice du droit de l'en- fant naturel . . . . .	97
§ 2. De la contribution aux dettes. . . . .	105
§ 3. Des mesures conservatoires et du partage . . . . .	108
§ 4. Du droit des descendants de l'enfant naturel . . . . .	113
CHAP. XII. — <i>Des droits de l'enfant naturel lorsqu'il y a des dispositions entre vifs ou testa- mentaires de la part de ses père et mère</i> . . . . .	115
SECTION I. — L'enfant naturel a-t-il une réserve? . . . . .	115

	Pag.
SECTION II. — Quotité de la réserve de l'enfant naturel. . . . .	122
CHAP. XIII. — <i>Restrictions apportées par la loi aux droits de l'enfant naturel.</i> . . . . .	134
CHAP. XIV. — <i>De l'envoi en possession des enfants naturels</i> . . . . .	141

## DEUXIÈME PARTIE

CHAP. UNIQUE. — <i>Des droits des enfants adultérins ou incestueux sur la succession de leurs père et mère.</i> . . . . .	147
---	-----

## APPENDICE

CHAP. I. — <i>Loi genevoise du 5 septembre 1874 sur les droits successoraux de l'enfant né hors mariage.</i> . . . . .	160
CHAP. II. — <i>Des droits de l'enfant naturel d'après le Code roumain.</i> . . . . .	163

---

La Faculté de Droit autorise l'impression de la présente Thèse, sans entendre émettre par là d'opinion sur les propositions qui y sont énoncées

Genève, le 16 octobre 1879.

A.-J. MARTIN, *Doyen.*

