

peut encore moins admettre que la reconnaissance rétroagisse. L'argument porte à faux. Il ne peut pas y avoir de légitimité avant le mariage, mais il y a nécessairement filiation à partir de la naissance. On invoque le droit acquis des héritiers qui étaient appelés à l'hérédité avant la reconnaissance. Nous répondons qu'il n'y a pas de droit acquis en matière d'hérédité : le plus proche héritier peut toujours agir en pétition d'hérédité ; or, le père est le plus proche, puisque la reconnaissance rétroagit. Enfin on oppose à cette reconnaissance tardive qu'elle se fait dans un esprit de spéculation. La réponse est très-simple : la reconnaissance est-elle l'expression de la vérité, elle donne un droit au père ou à la mère, et il n'y a aucun reproche à lui faire. Que si la reconnaissance est suspecte, toute partie intéressée a le droit de la contester (1).

### § III. *Forme de la reconnaissance.*

#### N° 1. DE L'AUTHENTICITÉ.

**44.** L'article 334 pose le principe que la reconnaissance doit se faire par acte authentique. Il importe de préciser les motifs pour lesquels la loi exige l'authenticité : ils nous aideront à résoudre les nombreuses difficultés auxquelles elle donne lieu dans son application. Les orateurs du gouvernement et du Tribunat sont d'une concision extrême sur ce point. Duveyrier n'en dit rien. A entendre Lahary, le législateur aurait voulu assurer la conservation des actes qui servent de titre aux enfants naturels pour établir leur filiation. Bigot-Préameneu donne la vraie raison en disant que la reconnaissance doit être authentique pour que les familles soient à l'abri de toute surprise (2). Ce motif concerne surtout la filiation pater-

(1) Valette sur Proudhon, t. II, p. 150. Demolombe, t. V, n° 416, p. 390. En sens contraire, Zachariæ, t. IV, p. 46, § 568, note 28. Demante, *Cours analytique*, t. II, p. 114, n° 62 bis XI.

(2) Lahary, Rapport, n° 33. Bigot-Préameneu, Exposé des motifs, n° 33 (Loché, t. III, p. 115 et 94).

nelle. La maternité est certaine ; ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles qu'une femme consentira à se déclarer mère d'un enfant qui ne lui appartient pas ; cette fausse déclaration se fera alors par fraude et non par surprise. Pour la déclaration de la paternité, la surprise est à craindre quand l'homme qui la fait est, comme cela arrive si souvent, jeune et sous l'empire d'une passion aveugle. L'authenticité est une garantie contre ce danger ; la présence de l'officier public et des témoins, si elle n'empêche pas la séduction antérieure, protège au moins la liberté au moment où se fait la reconnaissance. Il résulte de là que l'authenticité est une solennité prescrite pour assurer la libre expression de la volonté des parties intéressées. C'est dire que la reconnaissance est un acte solennel. L'authenticité n'est donc pas une question de preuve, elle tient à la substance de l'acte, à ce point que l'acte n'existe que s'il a été fait dans les formes voulues et par l'officier public qui a le droit de la recevoir.

**45.** Quels sont les officiers publics qui ont qualité pour recevoir un acte de reconnaissance ? L'article 334 suppose que la reconnaissance se fait par l'acte de naissance, donc devant l'officier de l'état civil. D'après le projet de code, les officiers de l'état civil étaient seuls compétents. C'est dans cet esprit qu'a été rédigé l'article 62, qui porte : « L'acte de reconnaissance d'un enfant sera inscrit sur les registres, à sa date ; il en sera fait mention en marge de l'acte de naissance, s'il en existe un. » Il résulte des derniers termes de l'article que les officiers de l'état civil ont une compétence générale pour recevoir les actes de reconnaissance, soit dans l'acte de naissance, soit par un acte séparé. En effet, la reconnaissance est un acte de l'état civil ; il est pour l'enfant naturel ce que l'acte de naissance est pour l'enfant légitime. Il est donc naturel que les officiers de l'état civil soient désignés par la loi pour constater la reconnaissance de l'enfant naturel, et on comprend qu'on les ait d'abord déclarés seuls compétents, comme ils ont seuls compétence pour recevoir les actes de naissance. Pourquoi a-t-on modifié cette disposition du projet en autorisant la reconnaissance par acte authentique (arti-

clé 334)? C'est pour permettre aux père et mère de tenir la reconnaissance secrète. Les registres de l'état civil sont publics, chacun peut en demander un extrait. Cette publicité forcée pourrait entraver la reconnaissance, par la crainte du scandale ou du déshonneur qui en rejaillit. Voilà pourquoi le législateur a permis de faire la reconnaissance devant d'autres officiers publics; nous verrons à l'instant lesquels (1).

Quel est l'officier de l'état civil qui a compétence pour recevoir l'acte de reconnaissance d'un enfant naturel? L'article 62 suppose que c'est l'officier qui a rédigé l'acte de naissance, puisqu'il doit faire mention de la reconnaissance en marge de l'acte de naissance, s'il y en a un. Toutefois l'on s'accorde à enseigner que la loi ne doit pas être entendue dans un sens limitatif. Une supposition n'est pas une condition, quand la condition n'a pas de raison d'être. Si les notaires peuvent recevoir un acte de reconnaissance dans toute l'étendue du royaume, pourquoi n'en serait-il pas de même des officiers de l'état civil? Pourquoi entraver un acte qui ne trouve déjà que trop d'obstacles dans la coupable indifférence des uns ou dans la fausse honte des autres? D'ailleurs tout officier de l'état civil a qualité pour constater les faits de l'état civil qui se passent dans sa commune, et la reconnaissance est un de ces faits (2).

**46.** L'article 334 veut que la reconnaissance se fasse par un *acte authentique*. Cela veut-il dire que tous les officiers publics qui ont le droit d'imprimer l'authenticité à leurs actes ont compétence pour recevoir l'acte de reconnaissance? Non, certes; personne n'a jamais songé à reconnaître aux fonctionnaires administratifs, autres que les officiers de l'état civil, le droit de recevoir la reconnaissance des enfants naturels, mais il y a une grande divergence d'opinions sur le point de savoir quels sont les officiers publics qui ont ce droit. A notre avis, les notaires sont, avec les officiers de l'état civil, les seuls fonctionnaires qui aient compétence en cette matière. Cette opinion

(1) Loqué, *Esprit du code Napoléon*, art. 334, n° 2.

(2) Demante, *Cours analytique*, t. II, p. 113, n° 62 bis IX.

se fonde sur le texte du code et sur la loi de ventôse. L'article 334 dit : « La reconnaissance d'un enfant naturel sera faite dans un acte *authentique*. » Qu'est-ce qu'un acte authentique? L'article 1317 le définit en ces termes : « Celui qui a été reçu par officiers publics ayant droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé, et avec les solennités requises. » Il faut ajouter une condition essentielle à cette définition, c'est que l'officier public doit être compétent à raison de la matière. Reste à savoir quels sont les officiers publics auxquels la loi donne compétence de recevoir les actes qui concernent les droits des citoyens. L'article 1<sup>er</sup> de la loi du 25 ventôse an XI sur le notariat répond à notre question. « Les notaires, dit-il, sont des fonctionnaires publics *établis* pour recevoir tous les *actes* et contrats auxquels les parties *doivent* ou veulent donner le caractère d'*authenticité* attaché aux actes de l'autorité publique. » Donc quand la loi parle d'actes *authentiques*, elle entend des actes notariés, car elle n'a attribué qu'aux notaires la compétence définie par la loi de ventôse. Cela est aussi en harmonie avec l'esprit de l'article 334 : le législateur a voulu permettre aux parties de tenir la reconnaissance secrète; or, tout le monde sait que les notaires ne peuvent donner connaissance de leurs actes qu'aux parties intéressées. (Loi de ventôse, art. 23.)

Que les notaires aient le droit de recevoir les actes de reconnaissance, cela ne fait aucun doute; mais ont-ils seuls ce droit? La doctrine et la jurisprudence l'étendent à d'autres officiers publics, mais avec une grande divergence d'opinions, comme cela arrive toujours quand on s'écarte des textes. On a été jusqu'à juger que l'article 334 ne déterminant pas l'officier public chargé de recevoir l'acte de reconnaissance, il faut admettre en principe que la reconnaissance peut résulter de toutes les énonciations d'un acte authentique qui manifestent d'une manière non douteuse l'intention du père ou de la mère naturels de reconnaître leur enfant (1). Merlin a répondu d'avance à cette exagération : il faudra donc admettre qu'un garde

(1) Colmar, 25 janvier 1859 (Dalloz, 1859, 2, 61).

forestier ou un agent des douanes pourront recevoir un acte de reconnaissance (1)! On oublie que pour qu'un acte soit authentique, il faut que l'officier public qui le reçoit ait mission de le recevoir. Or, que l'on nous montre une loi, autre que celle de ventôse, qui donne mission à des officiers de recevoir les actes, quand ces actes doivent être reçus dans la forme authentique! L'arrêt de la cour de Colmar nous apprend la raison pour laquelle la jurisprudence s'est écartée de la rigueur des principes. La cour commence par constater que les actes, les faits et les circonstances du procès sont tellement clairs, tellement précis et tellement concordants, qu'il est impossible de se refuser à la conviction que la demanderesse est réellement fille naturelle de la femme dont elle réclame la succession; que tout se borne à savoir si le droit peut être mis en harmonie avec le fait, et si, juridiquement, le juge peut déclarer une vérité qui, moralement, ne fait de doute pour personne. Quand la conviction morale est si forte, il arrive presque inévitablement que le juge plie le droit aux exigences du fait, surtout quand la loi est d'une rigueur excessive. Il y a donc de nouveau ici une lutte entre l'équité et le droit strict, et c'est presque toujours l'équité qui l'emporte.

47. La doctrine et la jurisprudence admettent que la reconnaissance peut être faite par un aveu judiciaire, constaté dans le procès-verbal d'un juge-commissaire, ou par le greffier sur le registre d'audience (2). Cela nous paraît très-douteux. Loiseau avoue que les tribunaux sont établis pour vider les procès, et non pour recevoir les actes de l'état civil (3). Ce qui veut dire que les tribunaux n'ont que la juridiction contentieuse; quant aux actes de la juridiction volontaire, ils ne sont pas de leur compétence. Personne ne s'aviserait de demander que le juge reçoive un acte de donation ou un contrat de mariage. Ce qu'il ne peut faire directement, le peut-il indirectement, en constatant un aveu? Oui, dit-on, car la loi imprime le caractère de

(1) Merlin, *Répertoire*, au mot *Filiation*, n° VI (t. XII, p. 231).

(2) Voyez les auteurs et l'arrêt cité dans Dalloz, au mot *Paternité*, n° 526.

(3) Loiseau, *Traité des enfants naturels*, p. 457.

l'authenticité à tous les actes émanés de l'autorité judiciaire; il en résulte, dit Loiseau, que la plus simple déclaration devient irréfragable quand elle est constatée par le juge. Sans doute, l'aveu judiciaire fait pleine foi contre celui qui l'a fait (art. 1356). Mais suffit-il qu'un acte fasse foi pour qu'il soit authentique dans le sens de l'article 334? Un acte sous seing privé, reconnu par celui auquel on l'oppose, a la même foi que l'acte authentique (art. 1322) : est-ce à dire que la reconnaissance faite sous seing privé soit une reconnaissance authentique? Où est l'officier public dans un acte pareil? Il y a un officier public dans l'aveu judiciaire, dira-t-on. Oui, mais le juge et son greffier ont-ils mission de recevoir des actes de reconnaissance? C'est confondre la juridiction volontaire et la juridiction contentieuse. C'est ne tenir aucun compte du caractère de l'authenticité exigé par la loi. La reconnaissance est un acte solennel; or, conçoit-on qu'il y ait un acte solennel, alors qu'il est reçu par un officier public qui n'a aucune qualité pour le recevoir? Est-ce que l'aveu d'une libéralité fait en justice serait une donation? L'aveu de la filiation n'est pas davantage une reconnaissance quand il est fait devant le juge. Le procès-verbal du juge commis ou le registre d'audience feraient foi, à la vérité, de l'aveu, mais cela ne suffit pas pour qu'il y ait acte solennel; la solennité n'est pas requise pour la preuve, elle est prescrite pour l'existence de l'acte.

La plupart des auteurs enseignent que l'aveu fait devant le juge de paix siégeant comme conciliateur équivaut à un acte de reconnaissance (1). Dans l'opinion que nous venons d'énoncer, la question ne peut pas même être posée. Les juges de paix, pas plus que les tribunaux, n'ont qualité pour recevoir des actes de reconnaissance. Donc les aveux qu'ils constatent, quoique faisant pleine foi, ne sont pas des actes authentiques dans le sens de l'article 334.

La jurisprudence est conforme à l'opinion des auteurs.

(1) Demolombe, *Cours de code Napoléon*, t. V, p. 376, n° 399, et les auteurs qu'il cite. En sens contraire, Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Commentaire*, t. 1<sup>er</sup>, p. 341.

Il y a une cour qui est allée jusqu'à déclarer valable la reconnaissance faite en justice par les héritiers de la mère (1). L'équité, sans doute, était pour l'enfant, mais que devient le droit si on le subordonne à l'équité? Libre aux héritiers d'admettre au partage des enfants naturels non reconnus par leur mère prédécédée, mais leur aveu ne peut pas donner une filiation à l'enfant qui n'en a pas.

Une autre cour a porté une décision tout aussi étrange. La mère enceinte se présente devant le juge de paix, et expose qu'un tel l'a séduite en lui faisant une promesse de mariage; elle demande qu'il réalise sa promesse ou qu'il lui paye des dommages-intérêts et une pension annuelle pour l'enfant auquel elle allait donner le jour. On dresse procès-verbal de non-conciliation dans lequel ces déclarations sont constatées. Un mois après, la mère accouche et l'enfant est présenté sous son nom et inscrit sur les registres de l'état civil. Le procès-verbal dressé par le juge de paix, dit la cour, est un acte authentique; elle avoue qu'il n'a pas pour objet direct la reconnaissance d'un enfant naturel, mais il manifeste l'intention formelle de la mère de reconnaître son enfant: comprend-on qu'une femme vienne déclarer qu'elle porte un enfant dans son sein, sans déclarer en même temps qu'elle est mère et que cet enfant est le sien? Vient ensuite l'acte de naissance qui complète la reconnaissance. L'enfant est nourri par la mère, élevé par elle sous les yeux et dans la demeure de ses père et mère. Une série d'actes prouve que l'enfant a toujours été reconnu par la famille. La cour avoue que par elle-même la possession d'état ne suffit pas pour établir la filiation naturelle, mais dans l'espèce elle corrobore la reconnaissance résultant des déclarations de la mère et de l'acte de naissance (2). Il est certain, comme le dit l'arrêt, que l'ensemble des faits et des circonstances donne la conviction morale de la filiation de l'enfant; mais il est tout aussi certain que la cour a transformé cette certitude mo-

(1) Metz, 21 juin 1853 (Daloz, 1856, 2, 193).

(2) Colmar, 25 janvier 1859 (Daloz, 1859, 2, 61). Voyez d'autres arrêts dans le même sens, dans Daloz, au mot *Paternité*, nos 529 et 570.

rale en certitude juridique. Une demande en dommages-intérêts pour cause de grossesse est-elle une reconnaissance? Non. L'acte de naissance est-il une reconnaissance? Non. La possession d'état est-elle une reconnaissance? Non. Et ces trois actes, insuffisants chacun, vont devenir par leur réunion une reconnaissance! La filiation peut être certaine sans que pour cela il y ait reconnaissance. Elle l'est presque toujours quand il y a soit possession, soit un acte de naissance: et cependant ni la possession, ni l'acte de naissance n'établissent légalement la filiation naturelle.

48. Une fois hors de la légalité, il n'y a plus de barrière qui puisse arrêter l'interprète; il va jusqu'à l'absurde. Le juge de paix assisté de son greffier peut-il recevoir un acte de reconnaissance, alors qu'il ne siège pas comme juge ni comme conciliateur? Il a été décidé que le juge de paix est compétent, parce qu'il est officier public (1). Il a été jugé encore, par la cour de cassation, que le greffier de la justice de paix pouvait recevoir un acte de reconnaissance, parce que les parties avaient choisi le greffier d'un commun accord, la mère pour faire sa déclaration de grossesse, le père pour avouer sa paternité; que le greffier d'ailleurs est dans la catégorie des officiers publics qui ont le droit d'instrumenter et qui sont préposés à la garde d'un dépôt public (2). Sur ces points, la plupart des auteurs se sont séparés de la jurisprudence. On peut voir dans Merlin la réfutation détaillée des arrêts qui ont validé la reconnaissance faite devant le juge de paix ou devant son greffier (3). L'erreur nous paraît tellement évidente qu'il est inutile d'insister. Nous citerons, en guise de critique, l'opinion de Marcadé qui enseigne qu'une sommation d'huissier à laquelle la mère ou le père répondrait que l'enfant lui appartient, et la constatation de cette réponse faite par l'huissier dans son procès-verbal, constituerait un acte

(1) Grenoble, 14 ventôse an XII (Daloz, au mot *Paternité*, n° 500).

(2) Arrêt de la cour de cassation du 25 juin 1844 (Daloz, au mot *Paternité*, n° 531).

(3) Merlin, *Répertoire*, au mot *Filiation*, n° VI (t. XII, p. 232 et suiv.). Comparez Demolombe, t. V, p. 377 et suiv., nos 400 et 401.