

mère a voulu reconnaître. Ce principe résulte de la nature des choses. Peut-il être question d'une reconnaissance, alors que l'on ne sait qui est l'enfant reconnu? Mais à quoi servent les principes, si l'on s'en écarte dans la pratique selon a les faits et les circonstances? Un individu institue une rente au profit d'une femme, en ajoutant « parce qu'elle avait eu deux enfants de ses œuvres et qu'elle était enceinte du troisième. » La cour de Caen a vu une reconnaissance dans cet acte (1). Cet acte ne manifeste pas même la volonté du père de reconnaître les enfants, il est fait uniquement au profit de la mère. Or, on peut venir au secours de la mère et lui faire des libéralités sans vouloir donner son nom aux enfants. Ces enfants sont-ils au moins désignés individuellement? Non, on sait seulement que ce sont les enfants de telle femme, mais cette femme n'étant pas mariée, ses enfants n'ont pas de filiation; il faudrait donc commencer par rechercher la maternité avant que la filiation paternelle pût être admise. La désignation des enfants reconnus doit résulter de l'acte qui les reconnaît; on ne peut pas la chercher en dehors de l'acte.

57. L'application de ces principes à la procuration donnée pour reconnaître un enfant n'est pas sans difficulté. Aux termes de l'article 36, la procuration doit être spéciale. Mais quand est-elle spéciale? La question s'est présentée devant la cour de cassation. Un capitaine de navire, sur le point d'entreprendre un voyage de long cours, donne par acte notarié pouvoir exprès de reconnaître devant tous officiers de l'état civil, comme étant de son œuvre, l'enfant qui naîtrait pendant son absence de la personne par lui indiquée au mandataire. En conséquence, celui-ci déclare à l'officier de l'état civil la naissance de l'enfant, en le désignant comme fils naturel du mandant. Le père meurt. On attaque la reconnaissance pour défaut de spécialité de la procuration. La cour d'Aix décide que la procuration est spéciale et que la reconnaissance est valable. Il est vrai, dit la cour, que l'enfant n'est

(1) Arrêt du 8 décembre 1830, cité par Demolombe, t. V, p. 386, n° 410

pas indiqué dans la procuration, mais qu'est ce que cela prouve? Que ce nom n'est pas désigné authentiquement; cela ne prouve pas que le mandat de reconnaître l'enfant n'est pas spécial, il est spécial par la déclaration confidentielle que le mandant a faite du nom de la mère (1). Sur le pourvoi en cassation, l'arrêt est cassé (2). Nous croyons que la décision de la cour suprême consacre les vrais principes. La procuration doit être tout ensemble spéciale et authentique. Elle doit être authentique, comme garantie de liberté dans celui qui veut reconnaître, et de sincérité de la reconnaissance qu'il donne pouvoir de faire en son nom. Il faut donc que l'acte notarié indique l'enfant; c'est un élément substantiel de la reconnaissance et par conséquent du mandat. Si l'enfant n'est pas encore né, le seul moyen de le désigner, c'est d'indiquer la mère. Comprend-on la reconnaissance d'un enfant conçu, sans indication de la mère? Eh bien, c'est ne pas l'indiquer que de la désigner oralement ou par un écrit sous seing privé; il en résulterait, en effet, que l'un des éléments essentiels de la reconnaissance ne serait pas authentique. Ce qui est vrai de la reconnaissance, l'est aussi de la procuration donnée pour reconnaître. La désignation confidentielle de la mère en dehors de la procuration serait insuffisante; le mandat ne serait ni spécial ni authentique, partant la reconnaissance serait nulle.

§ IV. Conséquences de l'inobservation des conditions prescrites par la loi.

N° 1. DES CAS OU LA RECONNAISSANCE EST NON EXISTANTE.

58. Le code ne distingue pas les actes nuls, qui donnent lieu à une action en nullité, des actes que nous appelons inexistantes parce qu'ils n'ont pas d'existence aux yeux de la loi. Cette distinction est aujourd'hui générale-

(1) Aix, 30 mai 1866 (Dalloz, 1866, 2, 201). Voyez (*ibid.*) une consultation de Mourlon en ce sens.

(2) Arrêt de cassation du 12 février 1868, et une consultation de Demolombe en ce sens (Dalloz, 1868, 1, 60).

ment admise par la doctrine, et elle pénètre dans la jurisprudence. Nous en avons fait l'application aux actes de l'état civil et au mariage (1). Les auteurs en font aussi l'application aux actes de reconnaissance. Comme le code civil n'établit pas la distinction d'une manière formelle, il en résulte que la terminologie est incertaine : les actes que nous appelons *inexistants* sont qualifiés d'actes *nuls* par les auteurs français. Mais peu importe; on est d'accord sur les principes. Il y a des cas où la reconnaissance est *inexistante* ou nulle d'une nullité absolue; elle n'existe pour personne, pas plus pour celui qui l'a faite que pour les tiers. De là suit que tous ceux qui ont intérêt à l'écartier ont qualité pour demander que le tribunal déclare qu'elle n'existe pas; on ne peut pas dire qu'ils agissent en nullité, car on ne peut logiquement demander la nullité du néant. Leur action est du reste imprescriptible; à toute époque, on peut soutenir qu'une reconnaissance n'a jamais existé et que partant elle ne saurait produire aucun effet. Il en est autrement des reconnaissances *nulles* ou annulables. Elles donnent lieu à une action en nullité; on leur applique le vieil adage : *nullités de plein droit n'ont lieu*. Les reconnaissances nulles existent, elles produisent les effets que la loi attache à la reconnaissance, jusqu'à ce que la nullité ait été prononcée par le juge. Par suite il y a lieu à prescription. Il y a aussi lieu à confirmation, tandis qu'il est impossible de confirmer une reconnaissance inexistante (2).

59. Dans quels cas la reconnaissance est-elle inexistante? Le code n'ayant pas consacré d'une manière formelle la doctrine de la non-existence des faits juridiques, la question doit être décidée d'après les principes généraux de droit. Il y a un premier cas dans lequel il n'y a aucun doute. La reconnaissance est faite par une autre personne que par le père ou la mère, par le père au nom de son fils, ou par les héritiers au nom du défunt. Cette reconnaissance n'existe pas, car personne ne peut recon-

(1) Voyez le tome I^{er} de mes *Principes*, p. 106, n^o 71; le tome II, p. 35, n^o 23, et p. 562, n^{os} 440-447.

(2) Zachariæ, édition d'Aubry et Rau, t. IV, p. 60 et suiv., § 468 *ter*.

naitre un enfant, sinon ceux qui lui ont donné le jour. Nous avons cité plus haut (n^o 47) une décision contraire. Il a été jugé qu'une reconnaissance faite par les héritiers était valable. Les héritiers n'ont pas plus qu'un premier venu qualité pour reconnaître l'enfant; le fait avoué étant purement personnel au père et à la mère, ne peut être avoué que par eux. Il est arrivé que la reconnaissance d'un enfant naturel a été faite frauduleusement par celui qui n'en était pas le père ou la mère. Si la fraude est prouvée, la conséquence sera qu'une pareille reconnaissance est inexistante. En effet, il sera prouvé que c'est un tiers sans qualité qui l'aura faite. Nous en trouvons un exemple mémorable dans les annales de la jurisprudence. Un enfant né en 1816 est reconnu en 1845, par l'acte de célébration du mariage de celui qui s'en disait le père. La reconnaissance et par suite la légitimation furent attaquées comme frauduleuses. Il fut jugé que le mari de la mère n'était pas le père de l'enfant qu'il avait reconnu comme sien. A l'époque de la conception de l'enfant, la mère, affiliée à une société de contrebandiers, menait une vie errante; à cette même époque, le prétendu père, à peine âgé de treize ans, était encore à l'école, et on ne rencontrait aucune trace de relations qui auraient pu exister entre lui et la mère; ils restèrent étrangers l'un à l'autre et inconnus jusqu'au moment du mariage. L'ensemble de ces circonstances prouvait que celui qui avait reconnu et légitimé l'enfant n'en pouvait être le père. Par suite, la cour de Douai décida que la légitimation était nulle et de nul effet, ou, comme nous dirions, inexistante (1).

60. Il y a un second cas dans lequel la reconnaissance est inexistante : si celui qui l'a faite n'avait pas l'usage de sa raison au moment où la reconnaissance a eu lieu. La loi dit qu'il n'y a pas de mariage lorsqu'il n'y a point de consentement (art. 146). De même, il faut dire que sans consentement il n'y a pas de reconnaissance. Il est vrai que la reconnaissance n'est pas un contrat, mais elle exige

(1) Arrêt du 6 juin 1851 (Dalloz, 1852, 2, 221). Voyez un arrêt dans le même sens de la cour d'Aix, du 22 décembre 1852 (Dalloz, 1854, 2, 121).

néanmoins une manifestation de volonté, donc la faculté de consentir. Celui qui est en état de démence ou d'ivresse, étant incapable de consentir, ne pourrait faire une reconnaissance; l'acte qu'il ferait serait inexistant.

61. La reconnaissance serait encore non existante si elle était faite devant un officier incompetent. Une donation reçue par un officier de l'état civil serait certes radicalement nulle. Un acte de vente passé devant un bourgeois serait encore nul, comme preuve littérale de la vente. Mais il y a cette différence considérable entre les deux cas, c'est que la donation étant un contrat solennel n'existe que si les solennités ont été observées (art. 1339), tandis que l'existence de la vente est indépendante de l'écrit qui en est dressé, écrit qui ne sert que de preuve. La reconnaissance est-elle un acte solennel ou non solennel? Ce que nous avons dit des formes dans lesquelles la reconnaissance doit être faite, de l'intervention d'un officier public pour assurer la liberté de celui qui la fait et pour garantir la sincérité de l'acte, prouve que la solennité est prescrite comme élément du consentement; donc quand les solennités prescrites par la loi n'ont pas été observées, il n'y a pas de reconnaissance.

Cela est admis par tout le monde lorsque l'officier public est incompetent, en ce sens qu'il n'a pas qualité pour recevoir l'acte de reconnaissance (1). Mais l'acte nul comme authentique ne pourrait-il pas valoir comme acte sous seing privé? C'est demander si la reconnaissance peut se faire par acte sous signature privée. Toullier soutient que cela se peut; il ne voit dans l'acte authentique qu'une question de preuve. S'il en était ainsi, il aurait parfaitement raison de dire que la reconnaissance est valable quoique faite sous seing privé. Nous avons d'avance répondu à l'argumentation de Toullier. Qu'importe que l'article 334 ne prononce pas la nullité? qu'il ne soit pas conçu en termes prohibitifs (2)? La loi dit-elle que le contrat de mariage doit être reçu par un notaire sous peine

(1) Dalloz, *Répertoire*, au mot *Paternité*, n° 562.

(2) Toullier, *le Droit civil français*, t. II, nos 950 et suiv.

de nullité? La nullité, pour mieux dire la non-existence de la reconnaissance résulte du motif pour lequel la loi exige l'intervention d'un officier public; or, l'officier public n'est pas censé intervenir, quand il n'observe pas les formes prescrites par la loi; dès lors il n'y a pas d'acte, et sans acte il n'y a pas de reconnaissance. Il a été jugé par la cour de cassation que la reconnaissance est nulle quand elle est constatée dans un écrit sous seing privé, quand même cet écrit serait relaté dans l'acte de naissance, si l'acte de naissance a été reçu hors de la présence du père et sans son consentement (1). Telle est aussi la doctrine commune des auteurs (2).

Par application des principes qui régissent les actes non existants (art. 1131), il faut décider que la reconnaissance faite sous seing privé ne produirait aucun effet. Elle ne pourrait pas être confirmée, car la confirmation du néant ne se conçoit pas; elle devrait être refaite dans la forme légale, comme la loi le prescrit pour les donations nulles en la forme (art. 1339). La possession d'état ne suffirait pas pour purger le vice d'une pareille reconnaissance. A vrai dire, il ne s'agit pas d'un acte vicié, il s'agit d'un acte qui n'a point d'existence légale; or, un acte qui n'existe pas aux yeux de la loi, c'est le néant; la possession d'état viendrait donc se joindre au néant. C'est dire qu'elle resterait isolée, et à elle seule la possession d'état n'est pas une preuve de la filiation naturelle (3).

On a prétendu qu'une reconnaissance sous seing privé donnait à l'enfant le droit de réclamer les aliments. Cela est inadmissible; nous reviendrons sur ce point. Un écrit sous signature privée par lequel un enfant serait reconnu n'aurait qu'un effet, si la reconnaissance émanait de la mère, c'est qu'il servirait de commencement de preuve par écrit à l'enfant qui rechercherait la maternité. C'est une dérogation à la rigueur des principes: mais elle résulte du texte de la loi (art. 341).

(1) Arrêt du 4 octobre 1812 (Dalloz, au mot *Paternité*, n° 548, 5° p. 343).

(2) Voyez les auteurs cités dans Dalloz, au mot *Paternité*, n° 563.

(3) Zachariæ, édition d'Aubry et Rau, t. IV, p. 56, note 6

N° 2. DES CAS OU LA RECONNAISSANCE EST NULLE.

I. Des causes de nullité.

62. Le code ne dit rien des causes de nullité. Il faut donc décider la question d'après les principes généraux. Une première difficulté se présente : la reconnaissance faite par un incapable est-elle nulle? Nous l'avons examinée. Dans notre opinion, la reconnaissance faite par un interdit, pendant un intervalle lucide, est valable. Tout le monde admet la validité de la reconnaissance que ferait une personne placée sous conseil. Il n'y a de doute sérieux que sur la reconnaissance faite par une femme mariée ou par un mineur. Dans notre opinion, elle est nulle. Le mineur a l'action en rescision pour cause de lésion, et la femme a l'action en nullité pour défaut d'autorisation maritale (1). On applique les principes généraux qui régissent ces actions (2). Une fois que l'on admet que le mineur et la femme mariée sont incapables de reconnaître un enfant naturel, il ne peut plus y avoir de doute sur la conséquence résultant de l'incapacité. Dans la théorie du code, l'incapacité est une cause de nullité (art. 225, 1124, 1125), en ce sens que les contrats existent, mais que la nullité en peut être demandée.

Une seconde cause de nullité sur laquelle tout le monde est d'accord résulte des vices du consentement. Si le code n'en parle pas, c'est qu'il était inutile de répéter les règles générales qui régissent le consentement. Elles sont établies au titre des Obligations, et elles reçoivent leur application même aux matières d'état personnel, sauf les modifications résultant de la nature différente des faits juridiques. Nous avons vu que les principes établis pour les contrats d'intérêt pécuniaire reçoivent des restrictions importantes dans leur application au mariage (3). La cour

(1) Voyez, plus haut, p. 61-69, nos 38-41.

(2) Sur l'action en nullité résultant du défaut d'autorisation, voyez le tome III de mes *Principes*, p. 192, nos 154-164. Quant à l'action en rescision appartenant au mineur, il en sera traité au titre des Obligations.

(3) Voyez le tome II de mes *Principes*, nos 290, 303, p. 370, 402.

de cassation a décidé que la reconnaissance d'un enfant naturel peut être annulée ou rescindée dans les mêmes cas et par les mêmes moyens que toutes les conventions consignées dans des actes authentiques (1). Il est vrai que la reconnaissance n'est pas une convention, c'est une déclaration unilatérale, qui n'a pas besoin d'être acceptée par l'enfant; mais cette déclaration implique une manifestation de volonté, donc un consentement. Par suite, les causes qui vicient le consentement vicient également la reconnaissance. Il est hors de doute que lorsque le consentement de celui qui a reconnu l'enfant est vicié, la reconnaissance est nulle, c'est-à-dire annulable. C'est la théorie générale du code (art. 1117).

63. Aux termes de l'article 1110, l'erreur n'est une cause de nullité de la convention que lorsqu'elle tombe sur la substance même de la chose qui en est l'objet. Cette disposition peut-elle s'appliquer à la reconnaissance? Si l'on s'en tenait à la lettre de la loi, il faudrait répondre négativement. La reconnaissance n'est pas une *convention*, elle ne peut pas même être l'objet d'une convention; elle ne porte pas sur une *chose*, elle embrasse des intérêts plus élevés, l'état de l'enfant. Se fondant sur ces considérations, un tribunal de première instance avait décidé que l'erreur ne pouvait être invoquée comme viciant la reconnaissance. Cette décision fut réformée par la cour d'appel. La cour dit que le principe posé par l'article 1109, d'après lequel l'erreur vicie le consentement, est une maxime de droit naturel qui domine toutes les matières de droit, nul ne pouvant être lié par un acte qui est le résultat de l'erreur. Si le consentement n'est pas valable, en matière de conventions, quand il a été donné par erreur, à plus forte raison ne l'est-il pas dans les actes qui concernent l'état des personnes. Plus l'acte est grave, plus l'erreur vicie le consentement. Il est vrai que les termes de l'article 1109 ne reçoivent pas d'application à la reconnaissance, mais quelle est la règle qu'il établit? Que l'erreur doit être substantielle. Et qu'entend-on par substance? C'est ce sur

(1) Arrêt du 27 août 1811 (Daloz, au mot *Paternité*, n° 565).

quoi la volonté s'est fixée, ce que la partie qui figure à l'acte a eu principalement en vue. La substance de la reconnaissance est donc l'enfant qui fait l'objet de la reconnaissance. S'il y a erreur sur l'enfant, il n'y a pas de reconnaissance valable (1). On pourrait même dire que la reconnaissance n'existe pas, que l'erreur exclut le consentement. Mais le code n'a pas admis cette théorie; il considère l'erreur comme un simple vice donnant lieu à une action en nullité.

64. Le dol vicie le consentement dans les contrats. Il n'a pas été admis par le code comme viciant le mariage. On connaît le vieux dicton : « En mariage trompe qui peut. » Puisque la loi ne parle pas des vices de consentement qui annulent la reconnaissance, il en faut conclure que les principes généraux restent applicables. Le dol sera donc une cause de nullité de la reconnaissance, s'il est prouvé que des manœuvres frauduleuses ont été employées pour porter le père ou la mère à reconnaître un enfant, qu'ils n'auraient pas reconnu si l'on n'avait pas eu recours à ces manœuvres (art. 1116). Nous ne connaissons pas de décision judiciaire qui ait annulé une reconnaissance pour dol. Un arrêt de Douai a réformé un jugement de première instance qui avait prononcé la nullité d'une reconnaissance en invoquant le dol. A vrai dire, il y avait séduction et non dol, et la séduction ne vicie pas le consentement (2).

65. La violence, en détruisant la liberté du consentement, le vicie. Quand y a-t-il violence? On applique les principes généraux que nous exposerons au titre des Obligations. Il y a un de ces principes qui peut servir à résoudre une question sur laquelle il y a controverse. La violence implique des voies de fait ou des menaces illégales. Celui qui fait ce qu'il a le droit de faire n'use pas de violence. De là suit que des poursuites judiciaires ne peuvent pas être considérées comme une violence, car ces poursuites sont l'exercice d'un droit (3). Peu importe que

(1) Arrêt d'Aix du 22 décembre 1852 (Daloz, 1854, 2, 121).

(2) Arrêt de Douai du 17 mars 1840 (Daloz, au mot *Paternité*, n° 492, 3°).

(3) Zachariæ, édition d'Aubry et Rau, t. IV, p. 43, note 13.

les poursuites, par la crainte qu'elles inspirent, engagent celui contre lequel elles sont exercées à reconnaître l'enfant naturel. M. Demolombe est d'un avis différent. Il commence par poser en principe qu'une action judiciaire ne doit jamais être considérée en soi comme un acte de violence. Puis, d'après son habitude, il transige avec les faits en ajoutant que les magistrats *pourront* trouver dans les poursuites intentées, et *peut-être* plus encore dans les menaces de poursuites et dans la terreur qu'elles auraient causée, l'un des éléments les plus graves de la violence (1). Des principes aussi nuageux ne sont plus des principes. Il y a une autre distinction qui nous paraît plus juridique. Les poursuites judiciaires sont l'exercice d'un droit quand l'action est intentée sérieusement. Mais si l'action n'a d'autre but que de frapper de terreur un esprit timoré, alors elle devient injuste, car on abuse de la justice pour extorquer un consentement qui n'aurait pas été donné sans cette violence morale; les tribunaux devraient, en ce cas, annuler la reconnaissance.

Loiseau va plus loin. Il enseigne que la reconnaissance n'est libre que si elle est spontanée; de sorte que si elle est provoquée par des actes extrajudiciaires, elle sera viciée par la violence (2). La cour de cassation a repossés avec raison cette doctrine qui heurte tous les principes (3). Nos actions sont rarement spontanées; presque toujours elles sont provoquées; elles ne seraient donc jamais libres. Il faut des voies de fait ou des menaces pour qu'il y ait violence, donc des actes extrajudiciaires pas plus que des poursuites judiciaires ne sont des violences.

66. La reconnaissance est encore nulle, pour vice de formes, quand l'officier public qui l'a reçue a instrumenté hors de son ressort, ou quand il n'a pas observé les formalités que la loi prescrit sous peine de nullité (4). Pour l'application de ce principe, il faut d'abord distinguer les

(1) Demolombe, *Cours de code Napoléon*, t. V, p. 413, n° 432.

(2) Loiseau, *Traité des enfants naturels*, p. 505, suivi par Ducaurroy, t. 1^{er}, p. 341, n° 483.

(3) Arrêt du 27 août 1811, rendu sur les conclusions de Daniels (Daloz, au mot *Paternité*, n° 565).

(4) Zachariæ, t. IV, p. 60, et p. 49, note 11.