

*réclame sa mère.* M. Demolombe appuie sur ces termes; c'est à l'enfant qui réclame sa mère que le code permet de rechercher la maternité; toutes les dispositions où il est question de recherche parlent de l'enfant, nulle part il n'est question d'un tiers qui voudrait rechercher la maternité contre l'enfant (1). L'argument n'a rien de nouveau; on le trouve déjà dans l'arrêt de la cour d'Amiens (2); Merlin le traite de futile (3). Ce n'est, en effet, qu'un argument tiré du silence de la loi, le plus mauvais de tous les arguments, parce que c'est le plus incertain. Le silence de la loi prouve-t-il que le législateur a voulu implicitement déroger à un principe général? Les exceptions s'établissent-elles par voie de silence? Il est vrai que la loi ne parle que de l'enfant; mais dit-elle, comme une cour le lui fait dire (4), que l'enfant *seul* peut rechercher la maternité? Est-elle conçue dans un sens restrictif? Non, il n'y a pas un mot restrictif dans l'article 341; si le législateur a parlé de la recherche faite par l'enfant, c'est qu'il s'est préoccupé naturellement du cas qui arrive le plus fréquemment. Il n'est pas même vrai de dire qu'il suppose toujours la recherche faite par l'enfant. Il y a un texte, et un texte décisif qui parle des *parties intéressées*. Nous l'avons déjà invoqué, c'est l'article 340; dans le seul cas où il admette la recherche de la paternité, il la permet aux parties intéressées, c'est-à-dire à tous ceux qui y ont intérêt, donc contre l'enfant aussi bien que pour lui. Voilà bien l'application de notre principe, et dans un cas identique. Quand la loi autorise la recherche de la filiation paternelle, elle permet à toute personne intéressée d'en faire preuve en justice. Donc, dirons-nous, la loi autorisant toujours la recherche de la maternité, elle doit, par cela même, la per-

(1) Demolombe, *Cours de code Napoléon*, t. V, p. 529, n° 527.

(2) Amiens, 9 août 1821 (Daloz, au mot *Paternité*, n° 621, p. 372).

(3) Merlin, *Répertoire*, au mot *Maternité*, n° V (t. XX, p. 90).

(4) Caen, 1<sup>er</sup> mars 1860 (Daloz, 1861, 2, 12). La cour dit que la reconnaissance volontaire consacrée par l'article 334 est la règle; que la recherche de la maternité, permise par l'article 341, est l'exception; que cette exception est établie en faveur de l'enfant *seul*, qu'elle n'est pas admise contre lui. Cela n'est pas exact. La recherche de la maternité et la reconnaissance volontaire sont deux modes de constater la filiation; ils sont placés sur la même ligne, on ne peut donc pas dire que l'un est la règle et l'autre l'exception.

mettre à tous ceux qui y ont intérêt. Pour repousser cet argument invincible, M. Demolombe est obligé d'altérer le texte. Le texte dit : les *parties intéressées*. M. Demolombe lui fait dire : *l'enfant et la mère* (1); d'un texte général et absolu, il fait un texte spécial, restrictif, en invoquant la discussion. Et que dit la discussion? Est-ce que notre question y a été prévue, décidée? Du tout. On y a supposé que l'action était intentée par la mère ou par l'enfant. C'est invoquer le silence des travaux préparatoires; mais ici on l'invoque contre un texte formel : c'est donc se prévaloir du silence des discussions contre une manifestation formelle de la volonté du législateur. Une pareille interprétation est inadmissible. L'argument tiré de l'article 340 subsiste, et il suffit pour décider la difficulté de texte.

La cour de cassation invoque l'esprit de la loi : elle dit que la recherche de la maternité, introduite en faveur de l'enfant, ne peut être autorisée contre lui (2). C'est résoudre la question par la question. En effet, c'est dire : la recherche est un droit personnel à l'enfant, donc l'enfant seul peut l'intenter. Le motif pour lequel la jurisprudence considère la recherche de la maternité comme un droit personnel a été développé par toutes les cours, c'est que la nature de l'action ne permet pas de l'accorder à des tiers. Écoutons la cour d'Amiens : « Dans l'intérêt de la morale et de l'ordre social, le législateur n'a pu permettre que des héritiers collatéraux flétrissent la mémoire d'une sœur, pour s'emparer de ses biens, et qu'ils contestassent à un enfant ses parents légitimes pour lui attribuer une mère qui n'eût pu l'être que par un commerce honteux. » Merlin dit que cette considération est en partie prise de circonstances particulières qui ne sauraient influencer sur la décision de la question. D'autres cours ont donné une couleur générale à l'argument. La cour de Gand dit qu'il résulte de l'ensemble

(1) La cour de Gand interprète aussi ces expressions générales d'une manière restrictive, elle prétend qu'elles ne s'appliquent qu'à l'action intentée par l'enfant ou à son profit; qu'on ne peut jamais les tourner contre l'enfant. (Arrêt du 10 août 1849, dans la *Pasicriste*, 1849, 2, 337, et dans Daloz, 1849, 2, 233.) Où cela est-il dit? C'est précisément la question.

(2) Arrêt du 3 février 1851 (Daloz, 1851, 1, 116).

des dispositions de l'article 341 que l'enfant seul a le droit de rechercher sa mère : « Lorsque cet enfant se tait, il ne doit être permis à personne de soulever le voile qui cache le secret de sa naissance et de susciter des scandales que la faveur seule de l'enfant qui réclame a pu porter le législateur à tolérer. » La cour d'Orléans dit à peu près la même chose en d'autres termes : « Les considérations les plus puissantes de haute moralité et d'ordre public, qui ont dû céder devant l'intérêt de l'enfant à constater son état, s'opposent à l'action des tiers venant troubler contre l'enfant, et dans un simple intérêt d'argent, l'honneur et le repos des familles. »

Quand on invoque l'esprit de la loi, on doit prouver par les discussions préparatoires que le législateur a entendu, dans le sens qu'on leur attribue, les dispositions qu'il s'agit d'interpréter. Est-ce que les considérations que nous venons de transcrire sont empruntées aux auteurs du code? Est-ce le législateur qui parle? Du tout, c'est l'interprète. Pas un mot n'a été dit au conseil d'Etat sur notre question, pas un mot par les orateurs du gouvernement et du Tribunal. Les cours supposent que tel est l'esprit de la loi. Dès lors leurs paroles n'ont aucune autorité. C'est l'interprète qui trouve bon de donner à un texte général un sens restrictif, et qui, pour justifier cette interprétation, invente des motifs tels quels. Nous pouvons, à aussi bon droit, en inventer d'autres à l'appui du sens général qui découle du texte mis en rapport avec les principes. Nous dirons donc avec Merlin : Ce n'est pas la qualité du demandeur qui fait le scandale, c'est la nature du fait qu'il s'agit de prouver. Qu'importe que la recherche de la maternité soit faite par les héritiers ou par l'enfant? Le scandale sera le même. Que dis-je? il sera plus grand, plus révoltant, quand c'est l'enfant qui vient flétrir sa mère! Vainement dit-on qu'il a un droit sacré à réclamer, sa filiation. En fait, ce droit sacré se traduit en un intérêt pécuniaire; il se trouve peu d'enfants qui tiennent à honneur d'être bâtards plutôt que des enfants sans mère connue. L'intérêt sera donc toujours un intérêt d'argent. Eh bien, nous disons que l'action est mille fois plus scandaleuse quand elle est intentée par

l'enfant! Donc, si le législateur avait voulu éviter le scandale, il aurait dû prohiber toute recherche de maternité. Mais qu'en serait-il résulté? Le législateur aurait sacrifié le droit de l'enfant, il aurait sacrifié les droits des tiers à l'honneur prétendu de la mère. Nous disons l'honneur apparent; l'honneur véritable, elle l'a perdu le jour où elle a failli, et non le jour où l'on découvre sa faute. Il y a donc un coupable, c'est la mère. Pourquoi, dans l'intérêt du coupable, défendrait-on aux tiers de faire valoir des droits qui, quoique pécuniaires, n'en méritent pas moins la faveur du législateur?

Nous ajoutons que l'intérêt des tiers est en harmonie avec l'intérêt général. Il y a des lois qui défendent d'avantager les enfants naturels. Le motif de cette incapacité tient à la base même de la société, à l'honneur dont la loi entoure le mariage. Eh bien, le système de la jurisprudence favorise la violation de la loi. C'est déjà un grand mal; car que devient la société si les hommes s'habituent à violer la loi, et si le législateur lui-même les y encourage en quelque sorte? Le mal acquiert une gravité incalculable quand la loi violée tend à honorer le mariage. En favoriser la violation, n'est-ce pas mettre le concubinage sur la même ligne que la liaison légitime des époux? Non, dit Marcadé, vous ne comprenez pas la loi; elle est beaucoup plus morale que l'interprétation que vous lui donnez. Si l'enfant naturel peut recueillir tous les biens de sa mère, de son père, c'est à une condition : il ne pourra jamais porter le nom de ceux qui lui ont donné le jour, il n'aura jamais ni père ni mère. Voilà la réprobation dont la loi frappe les enfants illégitimes; ils recueilleront les biens de leurs parents, mais jamais ils n'auront de parents (1). Nous pourrions répondre qu'en fait les enfants naturels seraient très-heureux d'une pareille réprobation, si elle était accompagnée d'un legs universel. Mais nous voulons répondre sérieusement à une argumentation sérieuse. La théorie de Marcadé est une de celles que l'auteur a essayé de substituer aux principes que le code a consa-

(1) Marcadé, *Cours élémentaire*, t. II, p. 79 et suiv. (art. 342, n° VIII).