

I. *Quelles sont les conditions requises pour qu'il y ait mariage putatif.*

524. La loi n'en exige qu'une seule, la bonne foi des époux ou de l'un d'eux. Nous verrons qu'il n'y a pas lieu d'ajouter sur ce point à son texte.

La bonne foi résulte ici de l'ignorance des causes qui empêchaient le mariage d'exister ou d'être valable. Les époux, ou tout au moins l'un d'eux, ont cru contracter un mariage valable alors qu'ils contractaient un mariage nul. La bonne foi est donc basée sur une erreur. Cette erreur peut être une erreur *de fait* ou une erreur *de droit*.

L'erreur *de fait* consiste ici dans l'ignorance ou la fausse notion d'un fait qui s'opposait à la validité du mariage : comme si deux personnes parentes au degré où le mariage est prohibé se sont mariées ensemble, ignorant le lien de parenté qui les unissait, ou sachant qu'elles étaient parentes, mais se croyant parentes à un degré où la loi ne prohibe pas le mariage, se croyant cousins germains par exemple tandis qu'elles sont frère et sœur.

L'erreur *de droit* consiste dans l'ignorance ou la fausse notion d'une disposition législative qui met obstacle à la validité du mariage. Ainsi un beau-frère et une belle-sœur se marient, connaissant le lien d'alliance qui les unit, mais ignorant la disposition législative qui prohibe le mariage entre le beau-frère et la belle-sœur. Ou bien encore (ce cas s'est présenté devant la Cour d'Aix, qui a jugé qu'il y avait mariage putatif), un Français âgé de vingt-quatre ans, et n'ayant pas par suite atteint sa majorité matrimoniale, épouse en pays étranger, sans le consentement de ses ascendants, une femme qui le croit capable de se marier sans ce consentement, et que l'on a d'autant plus facilement induite en erreur sur ce point que telle est effectivement la loi de son pays.

La bonne foi basée sur une erreur de droit peut servir de fondement au mariage putatif tout aussi bien que celle basée sur une erreur de fait ; car, d'une part la loi ne distingue pas, et d'autre part la situation des époux peut être aussi digne d'intérêt, et leur erreur aussi excusable dans le premier cas que dans le second, ainsi que le prouve l'espèce jugée par la Cour d'Aix.

Dans tous les cas, il appartient à l'époux ou aux époux qui, ayant contracté un mariage nul, prétendent que ce mariage est putatif, de prouver leur bonne foi et par suite l'erreur qui lui sert de base. En effet tout plaideur doit justifier des faits qu'il invoque à l'appui de sa prétention : *Actori incumbit probatio. Reus excipiendo fit actor.*

Tout le monde admet cette solution pour le cas où la bonne foi est basée sur une erreur de droit. Alors la bonne foi ne peut pas se présumer à cause de la règle *Nemo censetur ignorare legem* ; il faut donc la prouver. Mais on a prétendu que la bonne foi doit au contraire être présumée, lorsqu'elle est basée sur une erreur de fait. Rien,

dit-on, ne s'oppose alors à ce que l'on applique l'article 2268, ainsi conçu : « La bonne foi est toujours présumée, et c'est à celui qui allègue la mauvaise foi à la prouver ». On a victorieusement répondu que la présomption légale établie par cet article est spéciale à la matière de la prescription, et ne peut pas être étendue d'un cas à un autre, en vertu de ce principe que les présomptions légales sont de droit étroit. A défaut de cette base, quelques auteurs en ont cherché une autre dans cette idée que « nul ne doit être présumé avoir voulu sciemment contrevenir à la loi. » Mais c'est là une présomption qui n'est écrite nulle part dans la loi, et qui par suite ne peut pas être admise.

525. La bonne foi, qui sert de base au mariage putatif, doit exister au moment de la célébration (argument des mots « CONTRACTÉ de bonne foi » de l'article 201). Cela suffit pour que le mariage produise ses effets jusqu'à la déclaration judiciaire de nullité. Il ne cesserait pas de les produire à dater du jour où les époux ayant découvert leur erreur auraient cessé d'être de bonne foi.

Il en est autrement de la bonne foi requise chez le possesseur pour l'acquisition des fruits : le possesseur ne fait les fruits siens que tant que sa bonne foi persévère ; à dater du jour où elle cesse, il cesse également de gagner les fruits (art. 549 et 550). La loi a eu raison de ne pas assimiler sur ce point les époux putatifs au possesseur de bonne foi. Les époux sont bien excusables assurément de ne pas se séparer, lorsqu'ils découvrent la nullité du mariage qu'ils ont contracté. Outre que cette séparation peut leur être infiniment pénible, on conçoit que, redoutant d'une part le scandale que produira la déclaration judiciaire de nullité, et espérant d'autre part que la nullité se couvrira ou qu'elle ne sera pas découverte par ceux qui pourraient la faire prononcer, ils continuent à vivre ensemble. Il y aurait eu une rigueur extrême à subordonner le maintien des effets civils du mariage à la continuation de la bonne foi des époux. Ce qu'il fallait considérer uniquement, c'était l'état de choses existant au moment où les époux ont contracté, *initium spectandum* ; et c'est ce qu'a fait la loi, assimilant à ce point de vue la situation des époux putatifs à celle du possesseur qui, ayant juste titre et bonne foi, est en voie de prescrire par dix ou vingt ans (art. 2269) ; bien que, tout compte fait, la situation des époux putatifs présente peut-être plus d'analogie avec celle du possesseur qui invoque sa bonne foi à l'effet d'acquiescer les fruits qu'avec celle du possesseur qui invoque sa bonne foi à l'effet de prescrire.

526. Telle est la seule condition requise par la loi pour qu'il y ait mariage putatif : la bonne foi des époux ou de l'un d'eux au moment de la célébration du mariage. Cette condition suffit. En effet le mariage putatif n'est pas autre chose qu'une fiction. Le législateur qui seul avait le pouvoir de l'établir pouvait seul aussi en déterminer les conditions ; or il n'en exige pas d'autre que la bonne foi ; donc elle suffit.

Il y a cependant sur ce point de nombreuses dissidences. Mais, comme il arrive toujours quand les interprètes veulent faire la loi (car ici ajouter à la loi c'est la faire), ils ne sont pas d'accord entre eux sur le point de savoir quelles sont les conditions qu'il y a lieu d'ajouter à celle exigée par la loi. La plupart veulent qu'outre la bonne foi, il y ait *mariage existant*. Il n'y aurait donc pas mariage putatif, si les époux ou l'un d'eux ont contracté, même avec la plus entière bonne foi, une union dépourvue d'existence légale : tel serait le mariage contracté devant un officier public autre qu'un officier de l'état civil ou devant un prêtre. On

en donne pour raison que le législateur traite du mariage putatif dans le chapitre des nullités; or dans ce chapitre, il ne s'occupe que des mariages nuls et non des mariages inexistant. On ajoute : le mariage inexistant, c'est le néant; et si l'on conçoit que le législateur fasse produire des effets civils à un mariage nul, c'est-à-dire à un mariage qui a provisoirement une existence légale, on ne comprendrait pas qu'il en fit produire à un mariage inexistant, c'est-à-dire au néant.

Le premier motif aurait une certaine valeur, si le législateur avait usé d'une méthode rigoureuse dans la distribution des matières qui font partie du titre *Du mariage*. Mais il est loin d'en être ainsi. Sans sortir du chapitre des nullités, est-il bien facile d'expliquer comment toutes les règles relatives à la preuve du mariage (art. 194-200) ont pu y trouver place? D'un autre côté, est-il même bien certain que le législateur ait consacré la distinction entre les mariages inexistant et les mariages nuls? Comme on l'a dit plus haut (n° 477), il paraît avoir simplement soupçonné plutôt que nettement aperçu cette distinction, et la vérité est que, si elle n'avait d'appui que dans les textes du Code, si la raison ne venait pas développer les leurs assez incertaines qu'ils fournissent à ce sujet, la distinction entre les actes inexistant et les actes nuls, qui a tant de peine à pénétrer dans la jurisprudence, n'aurait probablement pas non plus été acceptée dans la doctrine. Alors comment argumenter de la place qu'occupent les articles 201 et 202 pour soutenir qu'ils ne sont pas applicables aux mariages inexistant, s'il n'est même pas certain que le législateur ait distingué les mariages inexistant des mariages nuls? En tout cas, en supposant qu'il ait consacré la distinction, il n'y aurait encore qu'un bien faible argument à tirer de la place qu'occupent les articles 201 et 202 dans le chapitre *Des demandes en nullité de mariage*; car s'il est vrai que, dans ce chapitre, le législateur ne s'occupe que des mariages nuls, il est non moins certain qu'il ne s'est occupé nulle part ailleurs des mariages inexistant.

Quant au deuxième argument qui consiste à dire que, le mariage inexistant étant le néant, le législateur n'a pas pu décider qu'il produirait des effets civils parce que le néant ne peut rien produire, il y a une réponse bien simple : ce n'est pas au néant que le législateur fait produire des effets civils, mais à la bonne foi des époux dont la situation peut être tout aussi digne d'intérêt en cas de mariage inexistant qu'en cas de mariage nul. L'étrangère, appartenant à un pays dans lequel le mariage est valablement contracté, même au civil, devant un prêtre catholique, et à laquelle on a facilement persuadé qu'il en est de même en France, sera-t-elle donc, une fois mariée dans ces conditions moins digne d'intérêt, son erreur sera-t-elle moins excusable, que celle d'une Française qui a épousé son oncle croyant que la loi civile autorise ce mariage?

D'ailleurs en pressant l'argument on arriverait à supprimer la théorie du mariage putatif tout entière. Qu'est-ce donc qu'un mariage nul, une fois qu'il a été déclaré tel par la justice? C'est bien le néant aussi, puisqu'il est censé n'avoir jamais existé. Et cependant la loi lui fait produire des effets civils, ou plutôt elle maintient les effets produits; de sorte qu'en fin de compte la loi conserve les effets produits par un acte qui est censé n'avoir jamais eu d'existence légale. On remarquera enfin que les termes employés par la loi sont plutôt favorables que défavorables, quoi qu'on en ait dit, au système qui n'exclut pas les mariages inexistant du bénéfice des articles 201 et 202; l'article 201 nous parle en effet d'un mariage « DÉCLARÉ nul »; or ces expressions pourraient sembler choisies tout exprès pour embrasser l'hypothèse d'un mariage inexistant dont le juge constate l'inexistence, aussi bien que celle d'un mariage nul dont il prononce la nullité.

527. Quand on a une fois abandonné le texte de la loi, on ne sait plus où s'arrêter. Ainsi en est-il arrivé aux auteurs qui, plus exigeants que le législateur, ne

considèrent pas la bonne foi comme suffisante pour qu'il y ait mariage putatif. La plupart ne se contentent pas de la condition supplémentaire dont il vient d'être parlé: qu'il y ait mariage existant; il faudrait en outre, d'après l'un que le mariage ait été célébré avec les formalités requises par la loi, d'après l'autre que l'erreur des époux fût excusable.... La réponse est toujours la même, et plus forte cette fois que jamais: où est le texte qui pose ces conditions? Tenons-nous en à la loi, elle n'exige que la bonne foi; il faut savoir s'en contenter.

II. Effets du mariage putatif.

528. Ainsi que nous l'avons déjà remarqué, l'article 201 s'exprime en termes beaucoup trop absolus quand il dit que « le mariage qui a été déclaré nul produit néanmoins les effets civils... », ce qui semblerait signifier qu'il continue à les produire même après la déclaration judiciaire de nullité. Tout le monde est d'accord pour admettre que le mariage putatif cesse de produire ses effets civils à dater du jour où la justice en a prononcé la nullité. Mais les effets produits jusqu'à cette époque sont maintenus; et non seulement ils sont maintenus, mais ils se perpétuent. Ainsi les enfants issus du mariage avant la déclaration judiciaire de nullité sont considérés comme légitimes, et conservent ce titre et les droits qui y sont attachés, droits de succession par exemple même après la déclaration judiciaire de nullité.

Par où l'on voit que le mariage contracté de bonne foi, dont la nullité a été déclarée par la justice, a été très-exactement assimilé à un mariage valable actuellement dissous par le divorce. Nous allons successivement envisager les conséquences de ce principe : à l'égard des enfants issus du mariage, à l'égard des époux, à l'égard des tiers.

529. A. *À l'égard des enfants.*— Les enfants issus du mariage, et même ceux simplement conçus avant la déclaration judiciaire de nullité seront considérés comme légitimes. Ils auront ce titre vis-à-vis des deux époux, alors même que la bonne foi n'aurait existé que chez l'un d'eux; la légitimité ne peut pas être scindée.

Les enfants issus du mariage putatif porteront donc le nom de leur père et ses titres, alors même que celui-ci serait de mauvaise foi. Ils succéderont à leur père et à leur mère, alors même que l'un d'eux serait de mauvaise foi. Ils succéderont aussi aux parents de leurs père et mère, même aux parents de celui des deux qui aurait été de mauvaise foi. Du reste ceux-ci auraient des droits réciproques; car, outre qu'ils sont personnellement irréprochables, on ne peut pas considérer l'enfant comme étant leur parent légitime sans les considérer comme parents légitimes de l'enfant.

* 530. Le mariage putatif opère-t-il la légitimation des enfants naturels que les époux auraient eus ensemble avant leur mariage, et dont la filiation est également constatée? Il faut répondre avec l'article 201 que le mariage putatif produira dans cette hypothèse tous les effets, mais seulement les effets d'un mariage valable; il

légitimera donc les enfants naturels simples, mais non les enfants adultérins ou incestueux. Tel serait en effet le résultat d'un mariage valable; or le mariage putatif doit avoir la même puissance au point de vue de la légitimation, mais ne doit pas avoir plus de puissance qu'un mariage valable.

Deux opinions opposées se sont fait jour. D'après la première, le mariage putatif opérerait dans tous les cas la légitimation, même quand il s'agit d'enfants adultérins ou incestueux. La bonne foi des époux, qui ont ignoré que leur commerce fût entaché d'adultère ou d'inceste au moment de la conception de leurs enfants et au moment de leur mariage, serait suffisante pour expliquer cette solution. D'ailleurs la loi dit d'une manière générale que le mariage putatif produit les effets civils « tant à l'égard des époux qu'à l'égard des enfants », sans distinguer entre ceux qui sont nés du mariage et ceux qui sont nés auparavant, et sans distinguer, en ce qui concerne ces derniers, s'ils sont ou non adultérins ou incestueux. — Sans doute! Mais bien évidemment le mariage putatif ne peut produire que les effets civils qui seraient produits par un mariage valable. Or un mariage valable ne légitime pas les enfants adultérins ou incestueux nés avant le mariage, même quand les époux étaient de bonne foi au moment de la conception; la loi ne tient pas compte de la bonne foi des concubins pour effacer la tache originelle dont sont souillés leurs enfants. Donc un mariage putatif ne saurait les légitimer; autrement il produirait un effet civil que ne produit pas un mariage valable, ce qui est inadmissible.

La seconde opinion, prenant le contre-pied de la précédente, soutient que les enfants nés antérieurement au mariage ne seront jamais légitimés par le mariage putatif, même quand ils sont naturels simples. Au point de vue rationnel, cette opinion est du moins plus acceptable que la précédente; car si l'on ne conçoit pas que le mariage putatif, qui est un mariage nul, puisse produire plus d'effet qu'un mariage valable, on concevrait au contraire fort bien qu'il en produisît moins. Cette opinion invoque en outre un argument de texte tiré de l'article 202 qui, précisant les effets du mariage putatif dans un cas particulier, décide qu'il ne les produira qu'en faveur « des enfants issus du mariage »; donc, dit-on, il ne produira pas ses effets en faveur des enfants nés avant le mariage; donc par suite il ne les légitimera pas. Mais cet argument perd à peu près toute sa valeur devant les considérations suivantes. Nous avons deux textes où le législateur parle des effets du mariage putatif, l'article 201 et l'article 202. Dans l'article 201 il détermine les effets généraux du mariage putatif; dans l'article 202 il ne nous parle de ces effets qu'incidemment, pour nous dire qu'ils ne peuvent pas être invoqués par l'époux de mauvaise foi. Quel est celui de ces deux textes qui a le plus de valeur, quand il s'agit de préciser les effets du mariage putatif? L'article 201 évidemment; car dans un texte où il s'est proposé pour but principal de déterminer les effets du mariage putatif, le législateur a dû peser plus scrupuleusement ses expressions que dans un article (art. 202) où il ne nous parle de ces effets qu'incidemment. Or si, dans l'article 202, le législateur, statuant sans doute de *eo quod plerumque fit* et se servant par suite de termes purement énonciatifs, paraît restreindre les effets civils du mariage putatif aux enfants qui en sont issus, il dit au contraire dans l'article 201 d'une manière générale que le mariage putatif produit les effets civils « tant à l'égard des époux qu'à l'égard des enfants ». *A l'égard des enfants*; de tous sans distinction (car la loi ne distingue pas), par conséquent même de ceux nés avant le mariage. Ces enfants seront donc légitimés par le mariage putatif, comme ils le seraient par un mariage valable, puisque la légitimation est un des effets civils du mariage. — En tout cas, et en supposant que l'argument tiré de l'article 201 ne soit pas plus puissant que celui tiré de l'article 202, il le contrebalancerait tout au moins; et alors on aurait le

droit de se demander en raison pourquoi le mariage putatif produirait tous les effets civils du mariage excepté celui dont il s'agit. Ce serait d'autant plus injustifiable, que les époux se sont peut-être mariés précisément pour légitimer leurs enfants, auquel cas la légitimation était, de tous les effets civils du mariage, celui dont ils se préoccupaient avant tout. Et ce serait précisément celui que le mariage ne produirait pas! Ajoutez que, d'après l'article 202 comme d'après l'article 201, le mariage putatif produit tous les effets civils d'un mariage valable à l'égard des époux, s'ils sont tous deux de bonne foi, ou de celui des époux qui est de bonne foi. Or le mariage ne produirait pas tous ses effets civils à l'égard des époux ou de celui qui est de bonne foi, s'il ne légitimait pas leurs enfants.

B. Effets du mariage putatif à l'égard des époux. — Il y a lieu de distinguer si les deux époux ou l'un d'eux seulement sont de bonne foi.

531. a). Les deux époux étaient de bonne foi lors de la célébration du mariage. Le mariage produira ses effets civils à l'égard de l'un et de l'autre.

De là résultent plusieurs conséquences :

1° Les conventions matrimoniales des époux recevront leur pleine et entière exécution. S'ils se sont mariés sous le régime de la communauté, la communauté se liquidera et se partagera dans l'état où elle se trouvera à l'époque de la déclaration judiciaire de nullité du mariage.

2° La puissance paternelle sur les enfants issus du mariage ou légitimés par lui, appartiendra au père et à la mère jusqu'à la majorité ou l'émancipation de ces enfants (art. 372) avec tous ses attributs, notamment le droit de jouissance légale.

3° Le père et la mère pourront, le cas échéant, succéder à leurs enfants issus du mariage ou légitimés par lui (arg., art. 746 et 749).

4° Les époux pourront, le cas échéant, se succéder l'un à l'autre (arg., art. 767). Mais ce droit cessera de leur appartenir à partir de la déclaration judiciaire de nullité. En autres termes, si l'un des conjoints vient à mourir avant que la nullité du mariage ait été prononcée, l'autre pourra lui succéder s'il se trouve appelé à sa succession à défaut de parents; mais ce droit cesse d'appartenir réciproquement aux conjoints à partir de la déclaration judiciaire de nullité du mariage, de même qu'il cessait de leur appartenir par le divorce avant qu'il fût aboli. La raison en est que, pour succéder, il faut avoir le titre d'époux au moment de l'ouverture de la succession, « *oportet esse uxorem mortis tempore* ». Or les époux dont le mariage est annulé perdent à partir de ce moment le titre d'époux. — M. Laurent, qui paraît adopter la solution contraire, dit que le droit de succession est un effet civil du mariage, et il demande pourquoi, le mariage annulé, il ne serait pas maintenu entre époux aussi bien qu'il l'est au profit des enfants. La réponse est bien simple : c'est qu'après la déclaration judiciaire de nullité du mariage les enfants conservent leur qualité d'enfants légitimes, tandis que les époux perdent leur titre d'époux.

Une situation assez singulière pourrait se présenter, si un bigame, dont la deuxième épouse est de bonne foi, venait à mourir sans laisser de parents au degré successible et que sa succession fût réclamée par son épouse légitime et par son épouse putative tout à la fois. Les deux épouses ayant ni plus ni moins les mêmes droits, il semble qu'il y aurait lieu de faire ce que l'on fait quand deux héritiers de la même qualité, deux enfants du défunt par exemple, viennent à la succession, c'est-à-dire de la partager entre elles.

* **532.** Si l'on admet que le droit de succession réciproquement établi par l'article 767 cesse entre époux putatifs à partir du jour de la déclaration judiciaire de nullité du mariage, il est difficile de ne pas admettre que l'obligation alimentaire

cesse entre eux à partir de la même époque. La même solution devrait être admise au cas où un seul des époux serait de bonne foi. L'époux de bonne foi ne pourrait donc pas, quoiqu'il ait le droit d'invoquer les effets civils du mariage, réclamer à l'autre une pension alimentaire. C'est ce qu'a décidé la Cour d'Alger par un arrêt du 26 mai 1879 (Sir., 1879. 2. 284). On peut objecter, il est vrai, que le mariage putatif doit, à partir de la déclaration judiciaire de nullité, être assimilé à un mariage valable actuellement dissous par le divorce, et que l'article 304 permet à l'époux en faveur duquel le divorce a été prononcé d'obtenir de l'autre une pension alimentaire. Mais il paraît bien difficile d'étendre en dehors du cas spécial qu'elle prévoit la disposition tout à fait exceptionnelle de l'article 304; d'autant plus que, si on admet son application au cas où un seul des époux est de bonne foi, on se trouve nécessairement conduit à l'étendre au cas où les deux époux sont de bonne foi, et alors on est tout à fait en dehors des termes et peut-être de l'esprit de l'article 304 dont la disposition semble devoir être considérée presque autant comme une peine infligée à l'époux contre lequel le divorce a été prononcé que comme un avantage pour celui qui l'a obtenu.

533. b.) *Un seul des époux était de bonne foi lors de la célébration du mariage.* Le mariage ne produira d'effets civils qu'en faveur de cet époux et des enfants issus du mariage (art. 202), ajoutez : ou légitimés par lui. Quant à l'autre époux, le mariage produira bien des effets civils contre lui, car l'époux de bonne foi et les enfants peuvent lui opposer les effets civils du mariage, mais il ne produira pas d'effets en sa faveur parce qu'il ne peut pas invoquer lui-même les effets civils du mariage. De là résultent entr'autres les conséquences suivantes :

1° L'époux de bonne foi jouira seul du droit de puissance paternelle et de ses divers attributs sur la personne et sur les biens des enfants issus du mariage.

2° L'époux de bonne foi aura seul le droit de succéder à ces enfants. Quant à l'autre époux, les enfants auront bien le droit de lui succéder; mais, par une exception, que justifie sa mauvaise foi, au principe de réciprocité en matière de succession, il n'aura pas le droit de leur succéder; du moins il ne le pourra que comme parent naturel, et encore peut-être à l'exclusion seulement de tout parent légitime de l'enfant décédé (art. 765).

* 3° L'époux de bonne foi aura, à l'exclusion de l'autre, le droit d'exiger l'exécution des conventions matrimoniales; c'est là un des effets civils du mariage, qui seul peut mettre le sceau au contrat de mariage et rendre obligatoires les conventions qu'il contient. Mais c'est pour lui une simple faculté; il pourra donc, s'il y trouve son intérêt, laisser de côté les conventions matrimoniales, que l'autre époux n'a pas le droit d'invoquer, et demander que ses droits et ceux de son conjoint soient réglés conformément au Droit commun de la société ou de la communauté.

* L'époux de bonne foi, qui demande l'exécution des conventions matrimoniales, doit les accepter dans leur ensemble. Il ne pourrait donc pas faire un triage entre les diverses clauses dont l'ensemble constitue le contrat de mariage, et demander l'exécution de celles qui lui sont favorables tout en repoussant l'application des autres. Ainsi, lorsqu'il est dit dans le contrat que la femme aura droit à un préciput de 20,000 fr. et que le mari prendra les deux tiers de la communauté, la femme, qui seule, on le suppose, est de bonne foi, ne pourrait pas demander l'exécution du contrat en ce qui concerne le préciput et l'application du Droit commun en ce qui concerne le partage de la communauté.

* Résulte-t-il de là que l'époux de bonne foi ne pourra obtenir l'exécution des

donations à lui faites par son conjoint dans le contrat de mariage, qu'à la condition de réclamer l'exécution de ce contrat? En résulte-t-il en sens inverse que l'époux de bonne foi ne pourra pas réclamer l'exécution du contrat de mariage, sans être obligé d'exécuter les donations qu'il a faites à son conjoint par ce même contrat? La négative est généralement admise. Les donations, que les époux se font réciproquement dans le contrat de mariage, ne constituent pas des conventions matrimoniales, et par conséquent le principe de l'indivisibilité de ces conventions est hors de cause. On doit donc décider que l'époux de bonne foi pourra seul exiger l'exécution de ces donations, qui est un des effets civils du mariage (car il s'agit de donations faites *en faveur du mariage*) et il le pourra, quel que soit d'ailleurs le parti qu'il prenne relativement aux conventions matrimoniales.

* Que décider quant aux donations faites *par des tiers* dans le contrat de mariage aux époux ou à l'un d'eux? Seront-elles maintenues, le mariage une fois annulé?

* L'affirmative n'est pas douteuse en ce qui concerne les donations faites à l'époux de bonne foi. En demandant leur exécution ou leur maintien, l'époux de bonne foi ne fait qu'invoquer l'un des effets civils du mariage, puisqu'il s'agit de donations faites en faveur du mariage. Mais la question fait au contraire difficulté en ce qui concerne les donations qui s'adressent à l'époux de mauvaise foi. La règle : que l'époux de mauvaise foi ne peut pas invoquer les effets civils du mariage, paraît s'opposer à ce que dans aucun cas il puisse réclamer ou conserver le bénéfice de ces donations.

* Mais ces donations ne profiteront-elles pas tout au moins aux enfants issus du mariage? A cet égard la distinction suivante semble devoir être admise :

* S'agit-il d'une donation de biens à venir ou d'une donation de biens présents et à venir? Les enfants issus du mariage, étant eux-mêmes donataires puisqu'ils sont appelés à défaut de l'époux donataire, pourront réclamer, à l'exclusion de l'époux de mauvaise foi, le bénéfice de la donation, et même, si la donation a produit son effet au profit de l'époux, exiger de lui la restitution des biens.

* La même solution ne devrait pas être admise en ce qui concerne les donations de biens présents. Ces donations devraient être considérées comme non avenues vis-à-vis des enfants aussi bien que vis-à-vis de l'époux donataire; car on ne voit pas à quel titre les enfants en réclameraient le bénéfice, puisqu'ils ne sont pas personnellement donataires.

534. c.) *Effets du mariage putatif à l'égard des tiers.* Le mariage putatif produit, aux termes de l'article 201, les effets civils que produirait un mariage valable; or le mariage valable produit certains effets civils à l'égard des tiers; donc il en sera de même du mariage putatif. Et toutefois, s'il n'y a qu'un des époux qui soit de bonne foi, lui seul pourra se prévaloir à l'égard des tiers des effets civils du mariage.

Par application de ce principe, la femme, en la supposant de bonne foi, aura sur les immeubles de son mari l'hypothèque légale de l'article 2121, et pourra opposer cette hypothèque aux tiers comme si son mariage était valable. De même la femme de bonne foi pourra attaquer et faire annuler les actes qu'elle aurait passés avec des tiers sans autorisation (arg., art. 217 et 225). Le mari aura le même droit s'il est de bonne foi (art. 225).

* La naissance d'un enfant issu d'un mariage putatif opérerait-elle la révocation des donations faites par l'un ou l'autre des conjoints à une époque où il n'avait pas d'enfants? On s'étonne qu'il puisse y avoir quelque doute sur cette question; les