

ne pouvait voir que d'un œil favorable les tentatives faites par les époux pour en resserrer le lien qui est seulement relâché. Aussi ne prescrit-elle aucune forme solennelle pour la manifestation de la volonté des époux qui veulent faire cesser la séparation de corps. Le simple fait du rétablissement de la vie commune suffit : il prouve en effet d'une manière non équivoque la volonté des époux de renoncer à la séparation de corps, puisqu'ils abandonnent d'un commun accord la situation que cette séparation leur avait créée.

Le consentement des deux époux est nécessaire pour faire cesser la séparation de corps; la volonté de l'époux qui l'a obtenue ne suffirait pas. Inutilement dit-on que, la séparation constituant un bénéfice pour l'époux qui l'a obtenue, il est libre d'y renoncer et de forcer son conjoint au rétablissement de la vie commune. Il faut répondre que le jugement qui a prononcé la séparation de corps a fait naître une situation nouvelle pour les époux; elle appartient à chacun d'eux comme leur appartiendrait la situation qu'ils se seraient créée par un contrat. *In judiciis quasi contrahimus*. Et de même que le contrat ne peut être révoqué que d'un commun accord (art. 1434), de même un commun accord est nécessaire pour révoquer la séparation de corps. Cette idée apparaît bien dans l'article 309, qu'on invoque tout à fait à tort au soutien de l'opinion adverse. Cet article, supposant que la séparation de corps a été prononcée contre la femme pour cause d'adultère et que celle-ci a en outre été condamnée à la peine édictée par l'article 308, dit : « *Le mari restera le maître d'arrêter l'effet de cette condamnation en consentant à reprendre sa femme* ». En consentant, ce qui suppose un accord entre la femme et le mari; car consentir, c'est vouloir ce qu'un autre veut, *sentire cum alio*. Ce texte ne dit donc pas, comme quelques-uns le prétendent, que le mari peut par sa seule volonté forcer sa femme à reprendre la vie commune; il signifie plutôt le contraire.

Le rétablissement de la vie commune, qui suffit, comme on vient de le voir, pour faire cesser les effets de la séparation de corps quant à la personne des époux, ne suffit pas pour faire cesser les effets de cette même séparation quant à leurs biens. En d'autres termes, les époux qui ont rétabli la vie commune cesseront d'être séparés de corps, mais ils continueront à être séparés de biens; leur régime matrimonial brisé par la séparation de corps ne revivra pas. Pour qu'il puisse revivre, il faut une convention passée dans la forme prescrite par l'article 1451.

TITRE VII

De la paternité et de la filiation.

664. « Le lien de parenté qui existe entre le père ou la mère et l'enfant, disent MM. Aubry et Rau, se nomme paternité ou maternité quand on l'envisage dans la personne du père ou de la mère, et filiation quand on le considère dans la personne de l'enfant. » On aurait donc pu se borner à intituler notre titre : *De la filiation*.

665. On distingue trois espèces de filiation, savoir : la filiation légitime, la filiation illégitime et la filiation adoptive. Les deux premières

sont l'œuvre de la nature, la troisième le résultat d'une fiction légale.

a). La filiation *légitime* est le fruit du mariage. Sont donc légitimes les enfants conçus des œuvres de deux personnes légitimement mariées. Toutefois la loi regarde aussi comme légitime l'enfant qui, conçu avant le mariage, est né pendant (art. 314); et d'un autre côté elle autorise la légitimation par mariage subséquent des enfants illégitimes, pourvu qu'ils ne soient pas le fruit d'un adultère ou d'un inceste (art. 331).

b). La filiation *illégitime* est le fruit du commerce de deux personnes qui ne sont pas légitimement mariées l'une avec l'autre au moment de la conception ou tout au moins de la naissance de l'enfant. Suivant la nature des rapports qui ont existé entre les parents de l'enfant au moment de sa conception, elle se subdivise en :

Filiation naturelle simple, résultant du commerce de deux personnes qui auraient pu valablement se marier l'une avec l'autre au moment de la conception de l'enfant;

Filiation adultérine, fruit d'un adultère;

Filiation incestueuse, fruit d'un inceste, c'est-à-dire du commerce de deux personnes parentes au degré où le mariage est prohibé.

c). La filiation *adoptive* résulte de l'adoption. C'est une filiation purement fictive.

Il n'est question dans notre titre (titre VII) que de la filiation légitime, dont le législateur traite dans les chapitres I et II consacrés l'un à la filiation paternelle, l'autre à la filiation maternelle, et de la filiation naturelle dont s'occupe le chapitre II. La filiation adoptive est reléguée dans le chapitre VIII. Cette division est assez vicieuse. Il aurait fallu, ou bien traiter dans un même titre divisé en trois chapitres des trois espèces de filiation, ou bien traiter de chaque espèce de filiation dans un titre distinct. A moins qu'on ne dise que le législateur a voulu réunir dans un même titre les deux filiations qui dérivent de la nature, et consacrer un titre spécial à celle qui ne résulte que d'une fiction de la loi.

CHAPITRE I

DE LA FILIATION DES ENFANTS LÉGITIMES OU NÉS PENDANT LE MARIAGE

I. Généralités.

666. La légitimité est le fruit du mariage. L'enfant qui se prétend légitime soutient donc qu'il a été conçu des œuvres de deux personnes légitimement mariées l'une avec l'autre au moment de sa conception

ou tout au moins de sa naissance. Prétention complexe, que par l'analyse on peut décomposer de la manière suivante : l'enfant qui se prétend légitime dit :

1° La femme que je soutiens être ma mère est ou a été mariée ;

2° Cette femme a eu un enfant, et c'est moi qui suis cet enfant (filiation maternelle) ;

3° J'ai été conçu ou tout au moins je suis né (art. 314) pendant le mariage de ma mère ;

4° C'est le mari de ma mère qui est mon père (filiation paternelle).

L'enfant, qui se prétend légitime et à qui cette qualité est déniée, doit, d'après les principes du Droit commun (*Actori incumbit probatio, Reus excipiendo fit actor*) démontrer que cette qualité lui appartient, et faire par suite la preuve des différents faits qui viennent d'être indiqués, savoir : le mariage de la femme qu'il prétend être sa mère, sa filiation maternelle, sa conception ou au moins sa naissance pendant le mariage, enfin sa filiation paternelle.

667. Les deux premiers faits, c'est-à-dire le mariage et la filiation maternelle, sont susceptibles d'une preuve directe et positive. Le mariage s'annonce en effet par une cérémonie solennelle, et la filiation maternelle par l'accouchement, faits susceptibles de tomber sous nos sens. Nous savons comment se prouve le mariage. Quant à la preuve de la filiation maternelle, le législateur s'en occupe dans le chapitre II. Nous pouvons dire tout de suite qu'elle se fait par l'acte de naissance (art. 319).

668. Il n'en est pas de même des deux derniers faits : la conception de l'enfant pendant le mariage de sa mère, et sa conception des œuvres du mari de sa mère (filiation paternelle). Le mystère de la conception échappe à nos investigations ; aucun fait extérieur ne révèle à nos sens ni sa date ni son auteur. Aussi la loi a-t-elle établi cette présomption que « *L'enfant conçu pendant le mariage a pour père le mari* » (art. 312). Une présomption est une induction que la loi tire d'un fait connu à un fait inconnu. Le fait connu dans le cas qui nous occupe, c'est la maternité, c'est-à-dire la filiation de l'enfant par rapport à sa mère ; le fait inconnu c'est la paternité, c'est-à-dire la filiation de l'enfant par rapport à son père. Eh bien ! de la maternité de la femme la loi conclut à la paternité de son mari ; de ce fait connu qu'une femme mariée est devenue mère la loi tire cette induction que son mari est le père de l'enfant. Cette présomption, comme toutes les autres, est basée sur l'ordre naturel des choses, c'est-à-dire sur ce qui arrive le plus ordinairement. *Præsumptio sumitur ex eo quod plerumque fit*. La règle générale, c'est la fidélité de la femme à son mari ; la loi présume cette fidélité, et la conséquence nécessaire en est la paternité du mari. Admettre une solution

contraire, ce serait présumer l'adultère de la femme ; or l'adultère est un délit, et heureusement il ne constitue pas la règle générale ; en le présumant la loi aurait manifestement renversé l'ordre naturel des choses. Aussi la règle que « l'enfant conçu pendant le mariage a pour père le mari », règle que les Romains formulaient en ces termes : *Pater is est quem nuptiæ demonstrant*, est vraisemblablement aussi ancienne que le mariage, dont elle est à vrai dire le complément nécessaire parce que sans elle il perdrait toute sa dignité.

669. Mais la règle *Pater is est quem nuptiæ demonstrant* n'est applicable d'après l'article 312 qu'à l'enfant conçu pendant le mariage. L'enfant qui l'invoque doit donc prouver sa conception pendant le mariage. Comment fera-t-il cette preuve ? Rien ne serait plus facile, si la nature avait assigné à la gestation des femmes une durée fixe et invariable. Supposons par exemple que toutes les gestations aient une durée fixe de 270 jours, soit 9 mois, il suffirait, le jour de la naissance étant connu, de remonter à 270 jours en arrière, et on trouverait ainsi avec une précision mathématique le jour de la conception ; il serait facile de savoir par suite si la conception se place ou non pendant le mariage.

Mais en cette matière comme en bien d'autres la nature a ses caprices. La durée des gestations varie. Fallait-il alors laisser au juge le soin de la déterminer dans tous les cas où quelque difficulté s'élèverait sur ce point ? C'était le système admis dans notre ancien Droit ; mais il a donné lieu à des décisions judiciaires tellement fabuleuses que le législateur de 1804 n'a pas été tenté de le reproduire. On vit des parlements déclarer légitimes des enfants nés dans le douzième, dans le treizième et même dans le dix-huitième mois après la mort du mari de la mère, et assigner ainsi à la grossesse une durée hors de toute proportion avec les données fournies par les lois de la nature. Sans rechercher si le Parlement de Grenoble a réellement jugé, comme on le prétendit dans une brochure imprimée en 1637 et dont le Parlement de Paris crut devoir interdire la publication : « qu'une femme avait pu concevoir par la seule force de son imagination », ce qu'on ne saurait contester, c'est qu'il existait alors en cette matière une anarchie complète. On vit des hommes, sensés pourtant, soutenir que les longues gestations pouvaient durer trois années ! Il fallait mettre un peu d'ordre dans ce chaos ; il fallait surtout tarir dans leur source un grand nombre de procès, auxquels l'absence d'une règle précise ne pouvait manquer de donner naissance. Voici ce qu'a décidé notre législateur.

S'inspirant des données fournies par la science physiologique, et même dépassant un peu dans l'intérêt de la légitimité les limites du cercle tracé par cette science, il a fixé la durée *maximum* et la durée *minimum* de la gestation. La conception de l'enfant ne peut pas être antérieure

à la limite que la loi assigne à la gestation la plus longue ni postérieure à celle assignée à la gestation la plus courte; elle se place donc nécessairement pendant l'intervalle qui les sépare.

Reste à savoir quelles sont les limites extrêmes de la gestation. La loi les a fixées à trois cents jours et à cent quatre-vingts jours: ce qui correspond à dix et à six mois d'après le calendrier républicain, qui était en vigueur à l'époque où le Code civil a été décrété. En d'autres termes, la loi suppose que la plus longue gestation ne peut pas durer plus de 300 jours (arg., art. 312 et 315), et que la gestation la plus courte ne peut pas durer moins de 180 jours (arg., art. 312 et 314).

Nous disons d'abord que, d'après la présomption de la loi, la gestation la plus longue ne peut pas durer plus de trois cents jours. En effet l'article 315 permet de contester la légitimité de l'enfant né trois cents jours après la dissolution du mariage; c'est donc que, d'après la présomption de la loi, la conception de cet enfant se place en dehors du mariage. L'enfant, qui naît le trois centième jour après la mort du mari de sa mère, peut encore soutenir que sa conception remonte à une époque antérieure à la dissolution du mariage, et que par conséquent le mari de sa mère est son père (art. 312). Mais l'enfant, qui naîtra le 301^e jour après la dissolution du mariage, ne pourra plus se dire conçu dans le mariage, et par suite invoquer la règle *Pater is est...* La loi admet donc que la conception d'un enfant ne peut pas remonter au-delà du trois centième jour avant sa naissance.

Nous disons ensuite que, selon la présomption de la loi, la gestation la plus courte ne peut pas être moindre de 180 jours. En effet la loi considère l'enfant né le 180^e jour du mariage comme conçu dans le mariage, et par conséquent des œuvres du mari qui n'aura pas le droit de le désavouer. Au contraire, elle regarde l'enfant né avant le 180^e jour du mariage comme conçu avant le mariage, et elle permet en conséquence au mari de le désavouer. La loi ne suppose donc pas qu'un enfant puisse rester moins de 180 jours dans le sein de sa mère; par suite elle n'admet pas qu'il puisse avoir été conçu après le 180^e jour qui précède sa naissance.

Ainsi la loi présume que la conception d'un enfant est possible au plus tôt le 300^e jour, au plus tard le 180^e avant sa naissance et dans toute la période intermédiaire entre ces deux termes extrêmes. Ce temps, qui s'écoule entre le 300^e et le 180^e jour avant la naissance de l'enfant, constitue la période légale de la conception. Elle comprend 121 jours: 121 et non 120, parce que la conception a été possible le 300^e jour avant sa naissance, le 180^e et tous les jours intermédiaires. L'enfant peut, suivant son intérêt, et sans avoir de ce chef aucune preuve à faire, placer sa conception à un moment quelconque de cette période, et par suite

se dire conçu des œuvres du mari de sa mère conformément à la règle *Pater is est...*, s'il prouve qu'à ce moment sa mère était mariée.

* 670. Comment doivent se calculer les délais de 180 jours et de 300 jours qui forment les limites extrêmes de la durée légale de la gestation?

Suivant l'opinion commune, ces délais devraient être comptés par jours, c'est-à-dire par intervalles de 24 heures de minuit à minuit, et non par heures. C'est, dit-on, la règle générale pour les délais de jours: ils se comptent *de die ad diem*, et non *de hora ad horam*. La loi applique ce principe en matière de prescription (art. 2260).

D'autre part, le jour, qui sert de point de départ au délai (*dies a quo*), ne devrait pas être compté dans le calcul du délai, conformément à la règle *Dies a quo non computatur in termino*. Ainsi, dans le cas prévu par l'article 314, le jour de la célébration du mariage ne devrait pas être compté, non plus que le jour de sa dissolution dans le cas prévu par l'article 315.

La jurisprudence la plus récente incline vers la solution contraire, d'après laquelle les délais doivent être calculés *de hora ad horam*. La cour d'Angers a décidé qu'un homme étant décédé le 49 mars 1866 à deux heures du matin, la fille dont sa veuve était accouchée le 13 janvier 1867 à huit heures et demie du matin, c'est-à-dire trois cents fois vingt-quatre heures plus six heures et demie après la mort du mari, devait être considérée comme conçue après la dissolution du mariage et par suite comme illégitime. Le Tribunal de Beaugé, dont la décision était déférée à la Cour d'Angers, avait au contraire décidé, en comptant *de die ad diem* suivant l'opinion générale, et en excluant par suite du calcul le jour de la dissolution du mariage conformément à la règle *Dies a quo non computatur in termino*, que l'enfant devait être considérée comme conçue dans le mariage et par suite des œuvres du mari. — Il y a de très-bonnes raisons en faveur de la solution, qui compte les délais *de momento ad momentum* et non *de die ad diem*. D'abord l'art. 315 dit: « trois cents jours après la dissolution du mariage », et non, comme il l'aurait fallu si le législateur avait voulu que le délai se calculât *de die ad diem*, après celui de la dissolution du mariage. Même manière de parler dans l'article 314, où on lit: « l'enfant né avant le cent quatre-vingtième jour du mariage... », et non: l'enfant né avant le cent quatre-vingtième jour à dater de celui du mariage, et dans l'article 312 qui dit: « avant la naissance de l'enfant » et non avant celui de la naissance. D'un autre côté, la conception devenant possible aussitôt après la célébration du mariage et cessant de l'être aussitôt après sa dissolution, logiquement les délais de 180 jours et de 300 jours doivent courir à dater du moment précis où ces faits se sont accomplis. Pourquoi donc exclure du délai de 180 jours (art. 314) le jour de la célébration du mariage? ce qui semble signifier que la loi considère la conception comme impossible ce jour-là; et pourquoi exclure du délai de 300 jours celui de la dissolution du mariage? ce qui donne à entendre que la loi considère la conception comme possible pendant tout ce jour et par suite même pendant les heures de ce jour qui suivent le moment de la dissolution, chose souverainement absurde!

Quant à l'article 2260 qu'on invoque au soutien de l'opinion contraire, outre qu'il ne formule pas une règle générale, mais statue seulement en vue de la prescription, les motifs qui l'ont fait édicter ne se retrouvent plus, tout au moins avec le même degré de force, dans la matière qui nous occupe, et son extension à cette hypothèse est partant peu logique. Les faits de possession, qui servent de base à une prescription que l'on prétend accomplie, remontent à une date très-éloignée, souvent trente ans. Etablir à un jour près, et presque toujours par la preuve testimoniale, le moment où ces faits se sont produits, est déjà chose difficile; les établir à une heure près serait tout à fait impossible. De là la règle de l'article 2260. Mais la même dif-

fiabilité n'existe pas, quand il s'agit de préciser la date des faits qui servent de point de départ au délai de 180 jours ou de 300 jours de l'article 312. Outre que le moment précis où ces faits se sont accomplis sera souvent indiqué dans un acte authentique, comme l'heure de la naissance par exemple dont l'acte de naissance fera presque toujours mention (art. 57), dans les cas où ce document fera défaut, la preuve testimoniale fournira presque toujours des indications certaines, soit parce que les faits dont il s'agit de prouver la date précise ont de nombreux témoins, comme le mariage, soit parce qu'ils sont de nature à frapper vivement les quelques témoins qui les constatent, comme il arrive pour un décès.

II. Du désaveu de paternité.

671. En principe la présomption *Pater is est quem nuptiæ demonstrant* n'est susceptible d'être combattue par aucune preuve contraire. Ainsi l'exigent l'honneur du mariage et l'intérêt si puissant de la légitimité des enfants. Dans certains cas exceptionnels cependant, la loi autorise le mari à l'attaquer. L'action qui lui est accordée à cet effet porte le nom d'action en *désaveu* (de paternité ou d'enfant); elle peut être définie : une dénégation judiciaire de la paternité du mari. Par sa définition même cette action ne peut être exercée qu'au sujet d'un enfant qui est en situation d'invoquer la présomption *Pater is est...*, puisqu'elle a pour but de la faire tomber.

Pour que rien ne soit livré à l'arbitraire dans une matière aussi grave, le législateur a précisé avec un soin minutieux les conditions du désaveu, c'est-à-dire les causes de désaveu, les personnes qui peuvent intenter l'action en désaveu, le délai dans lequel cette action doit être intentée et les fins de non-recevoir dont elle est susceptible. Par leur nature même, les dispositions de la loi sur ces divers points doivent être interprétées restrictivement, conformément à la règle *Exceptio est strictissima interpretationis*.

A. Des causes de désaveu.

672. Les causes de désaveu sont au nombre de trois : la première prévue par l'article 312 (impossibilité physique de cohabitation); la deuxième prévue par l'article 313 (impossibilité morale de cohabitation); et la troisième prévue par l'article 314 (naissance précoce de l'enfant).

673. PREMIÈRE CAUSE DE DÉSARVEU. *Impossibilité physique de cohabitation*. — Le mari est admis à désavouer l'enfant conçu pendant le mariage, lorsqu'il prouve que, durant toute la période légale de la conception, il a été dans l'impossibilité physique de cohabiter avec sa femme. Ce cas est prévu par l'article 312, qui, après avoir établi dans son al. 1 la règle que : « *L'enfant conçu pendant le mariage a pour père le mari* », ajoute : « *Néanmoins celui-ci pourra désavouer l'enfant, s'il prouve que, pendant le temps qui a couru depuis le trois centième jusqu'au cent quatre-vingtième jour avant la naissance de cet enfant, il*

» *était, soit par cause d'éloignement, soit par l'effet de quelque accident, dans l'impossibilité physique de cohabiter avec sa femme.* »

Un mari s'embarque pour l'Australie le 1^{er} janvier, laissant sa femme à Marseille; il est de retour le 1^{er} septembre; sa femme accouche le 1^{er} décembre. Il pourra désavouer l'enfant.

L'impossibilité physique de cohabitation doit avoir existé pendant toute la durée de la période, où peut se placer d'après la présomption de la loi la conception de l'enfant, c'est-à-dire pendant toute la durée du 300^e jour avant la naissance de l'enfant, pendant toute la durée du 180^e jour avant cette même naissance, et pendant tout le temps intermédiaire entre ces deux termes extrêmes. En un mot, l'impossibilité physique de cohabitation doit avoir existé pendant toute la durée des 121 jours, qui se sont écoulés depuis et y compris le 300^e jusques et y compris le 180^e jour avant la naissance de l'enfant; car celui-ci est autorisé à placer sa conception à un moment quelconque de cette période, et il suffit par conséquent que, fût-ce pendant un seul instant, il ait été physiquement possible au mari de cohabiter avec sa femme, pour qu'il ne puisse pas échapper à l'application de la présomption *Pater is est.....*

674. De quelles causes doit résulter l'impossibilité physique de cohabitation. — La loi dit : de l'éloignement ou de quelque accident.

a). *De l'éloignement*. Faut-il un éloignement tel qu'il ait été physiquement impossible aux époux de franchir l'espace qui les séparait pendant la période légale de la conception? Non; il suffit qu'il soit démontré que cet espace n'a pas été franchi, et que par suite les époux sont demeurés constamment séparés l'un de l'autre pendant toute la période légale de la conception, cas auquel il y a eu évidemment impossibilité physique de cohabitation. La question de savoir si ces conditions se trouvent réunies est une question de fait que le juge doit résoudre en cas de contestation. Ainsi la Cour d'Alger a admis le désaveu formé par un mari qui avait résidé à Alger et sa femme à Paris pendant tout le temps légal de la conception. Et cependant il est facile de faire, et bien des fois, le voyage de Paris à Alger dans un délai de 121 jours; mais il était démontré que pendant tout ce temps le mari n'avait pas quitté Alger ni la femme Paris. De même, s'il était prouvé que deux époux ont été incarcérés pendant tout le temps légal de la conception sous prévention de crime et sans communication possible l'un avec l'autre, l'action en désaveu formée par le mari devrait être admise.

b). L'impossibilité physique de cohabitation peut aussi servir de base à la demande en désaveu du mari, quand elle résulte « *de quelque accident* ». La loi ne précise pas davantage, et elle ne le pouvait guère. On peut citer à titre d'exemples des mutilations, une blessure, une opé-

ration chirurgicale ayant produit chez le mari une *impuissance accidentelle* soit temporaire soit perpétuelle. Duveyrier, l'orateur du Tribunal, a dit : « Il serait déraisonnable de vouloir détailler les espèces, les cas, les accidents qui peuvent produire l'impuissance accidentelle, soit qu'il s'agisse d'une blessure, d'une mutilation, d'une maladie grave et longue ».

Considérant ces dernières paroles comme une interprétation officielle de la loi, plusieurs auteurs décident que l'impuissance accidentelle due à la prostration résultant d'une maladie pourrait servir de fondement à une demande en désaveu du mari. Mais l'induction, qu'on peut tirer en faveur de cette solution des paroles du tribun Duveyrier, est plus que contrebalancée par la discussion qui s'est produite au Conseil d'Etat, discussion à la suite de laquelle la solution contraire paraît avoir été très-positivement adoptée. N'est-elle pas d'ailleurs commandée par le texte de la loi, qui parle de l'impuissance produite par l'effet de quelque *accident*? Une maladie est-elle un *accident*? Ce mot ne désigne-t-il pas un événement dont la cause est *externe* plutôt qu'un événement dont la cause est *interne* comme la maladie?

675. L'impossibilité physique de cohabitation peut aussi résulter pour le mari de son impuissance naturelle; mais alors la loi ne lui permet pas de l'invoquer à l'appui d'une demande en désaveu. « *Le mari, dit l'article 313, al. 1, ne pourra pas, en alléguant son impuissance naturelle, désavouer l'enfant* ». Il y en a deux raisons : d'une part, la constatation de l'impuissance naturelle est souvent fort difficile, et en tout cas elle serait pleine de scandale; et puis d'autre part, la situation du mari ne mérite guère d'intérêt : devait-il s'engager dans un contrat dont il se savait incapable de remplir les obligations, et faut-il maintenant lui permettre de venir déshonorer la femme, qu'il a odieusement trompée, en désavouant son enfant?

676. L'impuissance, résultant d'un accident survenu antérieurement au mariage, pourrait-elle servir de fondement à une action en désaveu du mari? En mettant l'accident sur la même ligne que l'éloignement, l'article 312 nous donne à entendre qu'il a en vue un accident survenu postérieurement au mariage, et c'est ce qui paraît découler aussi de la discussion au Conseil d'Etat. D'ailleurs le mari, qui était atteint lors du mariage d'impuissance accidentelle, a trompé sa femme tout aussi bien que celui qui était atteint d'impuissance naturelle : il ne mérite donc pas plus de faveur. Et toutefois la question est controversée. On invoque en faveur de l'opinion contraire les termes généraux de l'article 312, qui parle de l'impuissance résultant « de quelque accident » sans distinguer si l'accident est ou non antérieur au mariage. On ajoute que d'ailleurs la conduite du mari vis-à-vis de celle qu'il a épousée peut être excusable, du moins lorsque l'impuissance accidentelle dont il était atteint lors du mariage était de nature à pouvoir se guérir, ou que le mari la croyait telle.

677. DEUXIÈME CAUSE DE DÉSAVEU. *Impossibilité morale de cohabitation.* — L'impossibilité morale de cohabitation résulte d'un *obstacle moral*, tel que des mésintelligences graves, qui s'oppose au rapprochement des époux, tandis que l'impossibilité physique résulte d'un obstacle physique. L'impossibilité physique de cohabitation fournit une preuve plus certaine de la non-paternité du mari que l'impossibilité morale

parce que la première est susceptible d'une constatation directe et matérielle, tandis que la seconde résulte d'une induction qui peut être fautive.

En principe, la loi ne permet pas au mari de désavouer l'enfant de sa femme pour cause d'impossibilité morale de cohabitation avec celle-ci. Cette règle souffre cependant exception dans deux cas prévus l'un et l'autre par l'article 313.

678. Premier cas. — Après avoir dit que « le mari ne pourra en alléguant son impuissance naturelle désavouer l'enfant », l'article 313 ajoute : « *Il ne pourra le désavouer même pour cause d'adultère, à moins que la naissance ne lui ait été cachée, auquel cas il sera admis à proposer tous les faits propres à justifier qu'il n'en est pas le père* ». Ainsi l'impossibilité morale de cohabitation (c'est à elle que l'article fait allusion quand il parle des faits propres à justifier que le mari n'est pas le père) devient une cause de désaveu, lorsque l'induction qu'elle fournit en faveur de la non-paternité du mari est corroborée par cette double circonstance que la mère a commis un adultère et qu'elle a caché à son mari la naissance de l'enfant. Le mari doit donc, pour réussir dans son action en désaveu, faire une triple preuve; il doit prouver : 1^o l'adultère de la mère; 2^o le recèlement de la naissance de l'enfant; 3^o l'impossibilité morale de cohabitation pendant le temps légal de la conception.

1^o *Adultère de la mère.* Quoique la loi ne le dise pas, on doit admettre, parce que le bon sens l'exige, que l'adultère dont le mari fait la preuve doit coïncider ou à peu près avec la conception de l'enfant. Quelle induction pourrait-on tirer pour la non-paternité du mari d'un adultère commis par la femme à une époque éloignée de celle où se place la conception de l'enfant?

La preuve d'un adultère de la femme, même coïncidant avec l'époque de la conception, ébranle fortement la présomption de paternité du mari; mais elle ne suffit pas pour la détruire. La loi romaine nous en donne la raison : *Quum possit mater adultera esse et impubes maritum patrem habuisse.* L'adultère commis par la femme rend seulement la paternité douteuse; car la femme a pu avoir aussi des relations avec son mari, et l'enfant peut être le fruit de ces relations. Aussi la loi exige-t-elle en outre la preuve des deux autres faits dont il nous reste à parler.

2^o *Recel de la naissance de l'enfant.* La femme, qui cache à son mari sa grossesse et son accouchement, dresse par sa conduite un acte d'accusation contre elle-même. Pourquoi donc agirait-elle de la sorte, si elle pensait que son mari est le père de son enfant, ou même si elle croyait possible de le lui persuader? — La loi veut qu'il y ait eu recèlement de la naissance, ce qui implique un recèlement de la grossesse. Mais le recèlement de la grossesse ne suffirait pas, si la naissance de l'enfant n'avait pas été cachée; tout est de droit étroit en cette matière. La Cour de