***Chapitre 4 : La filiation***

Au même titre que le mariage, la filiation est le fondement du droit de la famille elle fixe les règles selon lesquels les membres de la société transmettent la vie et l’ordre institutionnel qui permet à cette société de durer tout en évoluant. C’est donc une notion politique. Mais la filiation est surtout un lien de droit qui a généralement pour support un lien biologique et dont la reconnaissance est subordonnée à certaines conditions. Cependant elle peut exister indépendamment de ce lien biologique tel la filiation adoptive. La filiation assure ainsi un double rattachement de l’enfant à savoir à son père et/ou à sa mère et à l’état ce qui justifie le contrôle de celui-ci sur ce point de droit. Or cette insertion dans un ordre politique et familial résulte du mariage qui sert de critère à l’établissement du type de filiation. En effet, selon celui-ci, les droits et les devoirs qui découlent de ce lien juridique varient à la fois sur le plan patrimonial et sur le plan personnel. De l’Ancien droit au Code Civil, cette double fonction de la filiation est une constante. En revanche, la faveur pour la filiation légitime sous l’Ancien droit et le Code Civil n’a pris fin qu’en 1972 avec la reconnaissance de l’égalité des filiations. (= évolution tardive)

1. **L’Ancien droit**

Au terme de l’époque franque où la filiation reposait sur les liens du sang et où la parenté maternelle exerçait une certaine primauté sur la parenté paternelle, l’Église a développé une compétence exclusive en matière de mariage qui a des répercussions sur la filiation. Ainsi les règles qui la régisse au M-Â emprunte à la fois au droit canonique et au droit laïc. En revanche, à partir des Temps moderne, la filiation passe entièrement sous le contrôle de l’État.

1. **Le Moyen-Âge entre droit canonique et droit laïc**

La validité ou l’existence même du mariage conditionne le caractère légitime ou illégitime de la filiation. Or cette question préjudicielle (= question préalable au jugement de l’affaire qu’il faut donc trancher avant de se prononcer sur le jugement) relève de la compétence des officialités qu’Alexandre III juge exclusive au 12ème siècle alors que les coutumes régissent les effets de la filiation légitime. Toutefois à partir du 14ème siècle, c’est la justice laïque qui tranche elle-même la question en appliquant le droit canonique.

Enfin, l’adoption fait l’objet d’une conception restrictive.

**A/ La filiation légitime**

La qualité d’enfant légitime suppose l’existence de certaines conditions. Sa preuve s’effectue au moyen de technique qui sont parvenue jusqu’à nous. Et elle produit des effets juridiques importants.

1. *Les conditions de la légitimité*

Elles légitiment l’enfant issu d’un mariage contracté à la face de l’Église ou clandestinement. En revanche toute union célébrée en violation d’un empêchement dirimant est frappé de nullité et les enfants qui ont pu en naître sont illégitimes.

Cependant, cette solution est apparu sévère pour ces derniers, c’est pourquoi, 2 correctifs y ont été apporté :  
 • une dispense à postériori peut être accordée par exemple, lorsque les époux sont parents à un degré éloigné. Elle valide l’union rétroactivement et les enfants sont considérés comme légitimes. A partir du 14ème siècle, la dispense est plus difficile à obtenir et au 16ème siècle, le Concile de Trente réduit sa portée.   
 • la théorie du mariage putatif élaboré au milieu du 12ème siècle par le théologien Pierre Lombard et qui entre dans le champ du droit grâce à son élève, le Pape Alexandre III. Quels sont les conditions ?   
Suppose un mariage contracté à la face de l’Église en violation d’un empêchement dirimant et au moins un époux de bonne foi. Le mariage est certes, nul mais par faveur pour les enfants, ils ont la qualité de légitimes.

Cette construction juridique est remarquable en cette fin du 12ème siècle dans la mesure où elle fait passer d’abord, l’intérêt de l’enfant. Elle s’explique vraisemblablement par la volonté de le protéger contre les prétentions successorales de certain collatéraux à la mort du père ou du parent survivant.

La qualité d’enfant légitime peut aussi être acquise par l’enfant né hors mariage moyennant une légitimation. Celle-ci peut emprunter deux formes :  
 *• la légitimation par mariage subséquent →* qui permet à l’enfant naturel d’accéder à la légitimité grâce au mariage de ses parents rétroactivement depuis le jour de sa naissance. Cette solution s’applique même s’il est le fruit d’une relation passagère et même si un parent voir les deux ont été marié entre temps. L’essentiel réside en effet, en leur capacité à contracter mariage à l’époque de la conception. C’est pourquoi, l’enfant adultérin est exclu de son champ d’application.   
Les canonistes sont plus souples en ce qui les concerne car ils prennent pour point de départ la naissance de l’enfant et non la conception dès lors que son intérêt l’exige. Cette technique est entrée dans le droit canonique grâce à une décrétale d’Alexandre III.   
 *• la légitimation par lettres →* elle peut émaner de deux autorités. Il peut s’agir d’une légitimation par rescrit du Pape. Emprunté au droit romain, elle ne produit que des effets que sur le plan spirituel en dehors des États pontificaux. Elle a été par exemple utilisée en 1202 pour les enfants de Philippe Auguste et d’Agnès de Méranie.  
Elle peut émaner du roi. Elle est alors ouverte à ceux qui ne peuvent recourir à la légitimation par mariage subséquent. La demande peut émaner de l’enfant lui-même et elle produit de larges effets en particulier sur le plan successoral en l’absence d’enfants légitimes.

Ce pouvoir a été reconnu par le roi de France par le Pape Innocent III dans sa décrétale *« Per venerabilem »* en 1202. Au terme de laquelle, il n’y a pas de supérieur au temporel.

1. *La preuve de la légitimité*

Dès la fin du 12ème siècle, le droit canonique manifeste également sur ce point, sa faveur pour la filiation afin que l’enfant puisse tenir en échec les prétentions des tiers ou se défendre au cas de désaveu de son père. C’est ainsi que les canonistes et les romanistes ont admis deux modes de preuve :  
 • La possession d’état → considérée comme la preuve par excellence. Elle nécessite la réunion de trois éléments :   
La nominatio qui suppose que l’enfant est qualifié de fils ou de fille et par la même, que le lien de filiation est reconnu.   
Le tractatus qui consiste a le traité comme tel en l’élevant en se chargeant de son éducation. Les juristes médiévaux en font l’élément essentiel de la possession d'état.  
La fama c'est-à-dire, la réputation vis-à-vis de la famille ou des voisins.

C’est la réunion seulement de ces 3 éléments qui donnent le droit à la possession d'état.  
La possession d'état tient en échec même le serment de la mère en dépit de son fondement testimonial.

*• La présomption de paternité →* c’est une création des canonistes mais ses effets ont été renforcés par les glossateurs et les postglossateurs. (= spé du droit romain)  
L’adage « Pater *is* est, *quem* nuptiae *demonstrant* » (= le père est celui que le mariage désigne) Cet adage est posé dès la fin du 12ème siècle mais sa portée à évolué. Au départ, il sert à définir et à identifier le père et l’enfant. Par la suite, il protège l’enfant des tiers en faisant peser sur eux la charge de la preuve de l’adultère de la mère. Ce qui signifie que l’enfant est présumé légitime sauf preuve contraire.

Les glossateurs et postglossateurs élargissent encore sa portée pour refuser l’action en désaveu du mari lorsque la femme dont l’adultère a été prouvé a continué à vivre avec son époux. Seule sont admises au 14ème siècle, l’impuissance et une longue absence. Car l’adultère n’est plus qu’une cause de séparation.   
Effectivement en pratique, le désaveu du mari se raréfie. C’est désormais un moyen utilisé par les collatéraux pour évincer l’enfant de la succession paternelle une fois que le père a disparu.  
C’est pourquoi les juristes sont intervenu pour le protéger non seulement grâce à la présomption de paternité mais aussi en admettant la possibilité de longues grossesses dès la fin du 13ème siècle.   
Au 14ème, certains admettent qu’elles peuvent excéder 11 mois.

Le mariage est renforcé comme fondement de la famille et comme institution génératrice des faits juridiques.

1. *Les effets de la légitimité*

La filiation fait naitre des droits et des devoirs entre parents et enfants. L’Église souligne tout particulièrement les devoirs de sorte qu’elle se situe dans la ligne du droit romain et du droit Franc qu’elle renforce. Ainsi à l’obligation alimentaire des parents répond le devoir d’obéissance et de respect des enfants et à la puissance paternelle et à la mainbournie

L’obligation alimentaire est régit par le droit canonique qui en fait le corollaire du lien de la filiation, elle est dû principalement par le père et son assiette réside dans les biens du ménage qu’il administre. Car elle est fixée qu’à proportion de ses facultés. De droit naturel, elle subsiste après une éventuelle émancipation et son refus assimilé à un acte impie provoque la perte de la puissance paternelle.

Les aliments font l’objet d’une interprétation extensive. C'est-à-dire tout ce qui est nécessaire à l’entretien et à l’éducation de l’enfant. En outre, les juristes considèrent que sa vocation successorale en constitue le prolongement. Et que l’exhérédation équivaut à un refus d’aliment.

Le droit de succéder à ses parents est un droit essentiel de l’enfant légitime qui est qualifié d’hoir (= héritier) de corps. Et la doctrine y voit un droit naturel. Toutefois, parce qu’il est régit par les coutumes, les modalités de sa mise en œuvre varie selon les lieux, les catégories de liens. On distingue en effet, la succession aux meubles ou sur les propres. On distingue aussi les successions aux fiefs de la succession aux autres biens. Mais aussi selon les descendants, on distingue les nés des puînés. Selon qu’il s’agit d’un fils ou d’une fille. Et enfin selon qu’il s’agit de noble ou de roturier. Mais dans tous les cas, ce droit de succéder marque l’appartenance à la parenté dont l’enfant légitime est le seul plein bénéficiaire.

L’enfant illégitime se rattache à 2 lignages : maternelle et paternelle (= qui devient prépondérant)   
conséquence → il peut faire appel à ses membres pour lui prodiguer un appui armé lors des guerres privées.   
Pour un appui judiciaire, lorsqu’il doit prêter serment, c’est la pratique des cojureurs. Enfin, l’appartenance aux lignages a aussi des conséquences patrimoniales de deux ordres :  
 • elle ouvre le droit de succéder aux propres dans la limite de la règle « parterna paternis, materna maternis » (= à condition d’appartenir aux lignages d’où ils viennent ainsi que de succéder aux autres biens.)   
 • elle donne accès aux retraits lignagers. C'est-à-dire aux droits de se substituer à l’acquéreur d’un propre, moyennant remboursement du prix et des frais du contrat.

Ainsi, l’enfant légitime est rattaché à sa famille proche mais aussi à une parenté entendue de manière plus large qui lui témoigne sa solidarité dans les moments difficiles.   
L’enfant illégitime, se trouve quant à lui dans une situation beaucoup moins enviable.

**B/ La filiation illégitime**

Elle est à la fois régit par le droit canonique et par les coutumes. En effet, alors que la justice séculière connait des crimes sexuels, l’Église punit également par le biais de ses officialités, les relations sexuelles extra-conjugales, qu’elles soient simples (= entre célibataires) ou criminelles (= incestes, adultères)   
De cette conception délictueuse, découle les règles de preuves ainsi que la condition juridique du bâtard dans les différentes coutumes.

1. *Le droit canonique*

L’Église estime que la femme ne doit pas supporter seule, les conséquences des relations illicites et par la même, de sa faute. Elle déduit de la supériorité physiologique de l’homme, sa responsabilité à titre principal sauf si la femme menait une vie notoirement dissolue.   
Elle prend en considération, l’existence de promesse de mariage et l’absence d’empêchements dirimants pour y voir, un mariage présumé. Cependant, en pratique, devant l’officialité, l’homme se contente de reconnaitre les relations sexuelles mais pas la promesse de mariage. Et la fille ne dispose alors d’aucuns moyens de preuve.

Elle n’est pas privée de tous moyens de droit, 3 actions peuvent être intentée contre celui avec qui elle a fauté quel que soit sa condition qu’il soit clerc ou laïque, marié ou veuf. Ces 3 actions peuvent même être intentée cumulativement :  
 *• Action de dot →* elle est destinée à compenser la perte de la virginité en obligeant le séducteur à obliger sa victime ou à l’indemniser en lui constituant une dot dont le montant sera fixé en fonction de la qualité et de a richesse des partis.   
Fondé sur l’Ancien Testament et sur les pratiques coutumières, elle n’aboutit en réalité au versement d’une dot qu’à défaut d’une dot de mariage ou si celui-ci est impossible.   
Il faut enfin prouver les relations sexuelles et la perte de la virginité sachant qu’il existe une présomption à ce sujet en faveur de la jeune fille. Le défendeur doit alors prouver soit son inconduite notoire soit qu’il n’était pas le 1er.

Les 2 autres actions concernent plus précisément, la femme enceinte.   
 *• Action en frais de gésine →* elle doit lui permettre d’obtenir du géniteur de l’enfant, les sommes nécessaires à son entretient avant l’accouchement ainsi que pendant quelques semaines après et les sommes nécessaires aux frais médicaux. Là encore, il faut prouver les relations sexuelles.

*• Action « captionis ou suscaptionis partus » →* (= action de prise en charge de l’enfantement) elle est à l’origine de la recherche en paternité de notre droit positif.

Elle tente à placer le père face à ses responsabilités en l’obligeant à prendre en charge l’enfant et suppose par la même, l’établissement du lien de filiation entre eux.

En raison de l’impossibilité de recourir à une preuve directe, on se contente de celle des relations sexuelles à l’époque présumée de la conception. Sachant que l’homme que toujours exciper (= se défendre) en invoquant une pluralité de prétendants.

1. *La preuve de la filiation*

Il faut distinguer la filiation maternelle de la filiation paternelle.  
Maternelle → elle résulte du seul fait de la naissance et ne donne généralement lieu à aucun contentieux.   
Paternelle → le plus souvent dès sa grossesse, la femme s’emploie à faire reconnaitre en justice la paternité de l’enfant. Au M-Â, les règles de droit lui sont favorables. Ainsi, l’action n’est enfermée dans aucun délai et l’existence d’un arrangement avec le père, ne fait pas obstacle à son exercice.

La preuve la plus courante est alors l’aveu des relations sexuelles sauf à opposer l’exception de fille diffamée au cas de doute.   
Toutefois, cela ne signifie pas que l’homme échappera à une condamnation car si la mère de l’enfant travail à son service, elle bénéficie d’une présomption en sa faveur. A cela s’ajoute en pratique à cette époque, le fait que les pères naturels ne fuient pas leurs obligations car il existe tout un contexte social qui les y poussent.   
En effet, il est d’usage de faire porter le nouveau-né au domicile de celui qui est désigné comme le père peu après l’accouchement. Et selon le comportement de l’homme, on sait ou non s’il est le père. S’il le prend dans ses bras, c’est un aveu de paternité à défaut, c’est un refus. Les officialités refusent d’admettre comme seule preuve de paternité, le serment prêté par la mère dans les douleurs de l’accouchement qui est recueilli par les sages-femmes dans une certaine partie du royaume. Elles ne reçoivent à titre supplétoire, pour corroborer les indices ou les témoignages en faveur de l’existence de relations entre les partis ou bien elles le défaire à l’accusé à défaut de preuve apporté par la femme.

Ici, la possession d'état ne joue qu’un rôle secondaire dans la mesure où la femme agit par anticipation le plus souvent. Elle n’est utile qu’au cas de cohabitation avec le père et alors dans un tel cas, l’établissement de la filiation ne pose aucun problème.

L’établissement de la filiation illégitime fait naitre au profit de l’enfant, un droit aux aliments à l’encontre de ses deux parents que Loisel recueille au début du 17ème siècle dans le Brocard *Qui fait l’enfant doit le nourrir*. Les aliments s’entendent ici aussi, au sens propre mais aussi au sens de tout ce qui est nécessaire à l’enfant jusqu’à ce qu’il puisse subvenir à ses besoins. Ce droit est général c'est-à-dire qu’il s’applique aussi bien aux enfants naturels simples qu’aux enfants incestueux et adultérins.

Le droit canonique fait peser cette obligation équitablement sur les deux parents en fonction de leur moyen jusqu’au milieu du 15ème siècle où le père doit alors supporter seul toute la charge.

En pratique ? Les registres des Officialités révèlent des pratiques extrêmement variables selon les lieux.

Et même une exécution de cette obligation en nature par le père qui héberge l’enfant ou qui le confie à une nourrice voir un proche parent qui s’est proposé pour veiller sur lui.

Si le père de l’enfant est décédé, son droit aux aliments s’exercera alors sur sa succession et là encore, en pratique, il n’est pas rare au M-Â de trouver dans les testaments, des lègues en faveur des bâtards. Le but est d’éviter l’abandon de l’enfant par sa mère voir un infanticide si elle ne peut l’élever seule.

1. *La condition juridique du bâtard*

Depuis le 11ème siècle, le terme de « bâtard » désigne les enfants nés hors mariage. Son étymologie est controversée mais ce qui est certain, c’est qu’il a une connotation péjorative et traduit le mépris ainsi que l’infériorité. Tout comme la tâche de bâtardise qui qualifie sa condition juridique.

Les enfants adultérins et incestueux sont encore plus mal vus par le droit canonique qui les qualifie respectivement « d’abominables » et de « semences maudites »  
Par la même, ils se démarquent des pères de l’Église qui estimaient que les enfants ne devaient pas subir les conséquences du pêché de leur parent.

Le but du droit canonique est de promouvoir le mariage comme seul fondement de la famille.   
Conséquence → en principe, les bâtards ne peuvent entrer dans les ordres. Mais le 2ème Concile de Latran en 1139 a introduit des possibilités de dispense.

Le droit laïc adopte à partir de 11ème et 12ème siècle une position très rigoureuse à leur égard. Leur condition juridique est faite d’incapacités de droit public et de droit privé.   
*Incapacités de droit public →* les bâtard ne peuvent exercer des métiers de fonction publique en général et en particulier, ils ne peuvent être ni juge, ni prêtre. Comme les serfs, ils ne peuvent témoigner en justice, ni avoir recours au duel judiciaire. Ils ne peuvent acquérir de fiefs.   
*Droit privé →* le bâtard est considéré comme étranger à la famille. Il ne suit pas la condition juridique de ses parents. Il échappe à la puissance paternelle et il n’est pas tenu de participer aux guerres privées.

Mais le principal effet de la bâtardise est l’incapacité successorale du moins, en ligne paternelle.   
En effet, certaines coutumes du nord disposent que nul n’est bâtard de par sa mère.

Et lui permettent d’hériter d’elle.   
Afin d’éviter que la règle ne soit tournée, les coutumes interdisent aux pères de faire des donations ou des lègues universels à leur bâtard. Car seuls les subsides sont autorisés.

Cette incapacité active, se double d’une incapacité passive. C'est-à-dire que le bâtard ne peut pas non plus laisser une succession.

Il est en effet soumis au droit de bâtardise lorsque deux conditions sont remplies :  
 • il ne laisse pas de descendants légitimes  
 • il n’a pas fait de testament

Cependant, sur ce dernier point, les coutumes divergent. Certaines lui reconnaissent le droit de tester librement, d’autres limitent son droit de dispositions au seul meubles et d’autres encore, en limitent le montant et l’objet. A savoir, 5 sous pour un lègue pieux.

Le bénéficiaire du droit de bâtardise est le seigneur sont il relève jusqu’au 14ème siècle où le roi prétend le retenir au nom de sa souveraineté. Mais en pratique, bien souvent, ils doivent se contenter de la moitié des biens.   
Le droit de bâtardise est considéré comme une sorte de déshérence. D’autant plus que le Seigneur remplit une fonction de protection des bâtards.

Il existe une grande différence entre la théorie et la pratique dans les familles nobles ou les bâtards sont intégré aux lignages et suivent la condition de leur père qui assure leur éducation. Ils sont certes exclus de la succession paternelle mais au nom de la famille, un train de vie convenable leur est assuré. Le cas échéant par l’héritier légitime du père.

Enfin, la barre de bâtardise qui divise obliquement leur armoirie est certes, une marque d’infériorité mais elles soulignent aussi, leur admission dans la famille.

**C/ La conception restrictive de l’adoption**

Les juristes de l’Ancien Régime avaient répandu l’idée que l’adoption aurait disparue vers le 1 Et qu’elle ne serait ensuite réapparue que sous la révolution. Pendant longtemps, les historiens du droit s’en sont tenus à cette version mais les recherches récentes ont prouvé le contraire.

La technique a certes décliné en raison de la faveur reconnue à la famille issue du mariage. Mais elle est pratiquée dans toute la France et les juristes en font état. Ainsi au 14ème siècle, Boutillier dans son œuvre *Somme rural* reconnait son existence mais précise qu’elle est plus caractéristique des pays de droit écrit que des pays de droit coutumiers. Son utilisation reste marginale. Son but est de donner essentiellement un héritier à celui qui n’a pas d’enfant, elle emprunte au M-Â 2 formes :  
 • Affiliation qui permet de faire entrer une personne plus complètement dans la famille, le gendre le plus souvent qui va donner une vocation successorale.

Certaines coutumes rédigées y font encore référence et on la trouve aussi bien dans le Sud-Ouest qu’en Bourgogne et dans le Poitou. Elle est surtout pratiquée en milieu rural au cas de double mariage ou en l’absence de fils.  
 • L’adoption de nom et d’arme qui est propre à la noblesse permet d’assurer la survie du nom d’une famille illustre ou en tout cas, connue lorsqu’elle ne laisse pas d’héritier mâle. Une personne donne alors ou lègue tous ses biens à une à autre généralement ses proches parents.

A charge pour celui-ci de porter ses noms et armes.

En dehors de cela, le christianisme → les enfants nourrit pour l’amour de Dieu sont aussi utilisé comme main d’œuvre mais auquel, les droits successoraux sont refusé car l’adoption est informelle. Ce n’est qu’une adoption de fait.

Les actes de la pratique montrent que dans une minorité de cas seulement, elle débouchait sur une véritable adoption. En revanche, Beaumanoir souligne les risques de cette pratique. Entre l’enfant et ses parents nourriciers, se forme une communauté tacite qui fait naitre une vocation successorale d’où la nécessité de prendre des précautions sachant qu’il est toujours possible de leur consentir des lègues.

Canonistes et glossateurs sont favorables à l’adoption mais elle n’est à leurs yeux qu’une fiction, une imitation de la nature destinée à pallier l’absence d’héritier biologique.  
C’est pourquoi, l’adopté n’est pas considéré comme un fils mais seulement comme son image car un fils ne peut être issu que du mariage chrétien. L’affiliation biologique apparait par définition supérieure, d’autant plus que l’on croit à cette époque à la transmission des vertus du père au fils.

C’est pourquoi, les droits successoraux des adoptés sont limités au maximum par les juristes des 14ème et 15ème siècles. Par exemple, par une interprétation restrictive du mot « fils » lorsqu’il figure dans une coutume puis par l’exclusion de la succession *« ab intestat »* (= en l’absence de testament)

1. **Le Temps modernes : la filiation sous le contrôle de l’État**

Au 16ème siècle les Officialités perdent leurs compétences en matière de filiation naturelle. La justice laïque qui se prononçait déjà sur la filiation légitime détient désormais une maitrise complète. Et comme la famille légitime constitue le fondement de l’État monarchique, le droit de cette époque qui reprend largement les règles canonique se caractérise par une hostilité corrélative envers la filiation naturelle et par la place toujours marginale qu’il réserve à l’adoption. Cependant, les effets de la filiation ne sont pas uniformisés car la diversité des solutions coutumières et la volonté des familles y font obstacles.

**A/ La filiation légitime, fondement de l’État monarchique**

Afin de protéger le mariage Gallican et par la même, les fondements de la société. La jurisprudence renforce la présomption de paternité. Le roi et la doctrine restreignent quant à eux le domaine d’application de la légitimation. En revanche, les effets de la filiation légitime sont contradictoires.

1. *Le renforcement de la présomption de la paternité*

Le but ici est de renforcer le mariage qui doit produire tous ses effets lorsqu’il a été contracté dans le respect de la législation royale.   
C’est pourquoi, sont considéré comme légitime, les enfants nés plus de 10 mois après la mort du mari. La jurisprudence interprète très restrictivement, les deux causes de contestation que sont l’absence du mari et son impuissance.

Au 18ème siècle, certains estiment que la présomption de paternité devrait pouvoir être tenue en échec au cas de séparation de fait. Situation fréquente en pratique en raison du caractère indissoluble du mariage. Cependant, cette position est critiquée après 1750. Le rôle déterminant de la présomption de paternité est pourtant subordonné à une condition, que l’enfant soit présumé conçu pendant le mariage. Ce qui n’est plus le cas lorsqu’il né moins de 6 mois après. Le désaveu et la contestation de légitimité sont alors ouverts au mari, une rupture s’opère par conséquent avec le laxisme du droit canonique. Pour que l’enfant soit légitime, ses parents doivent être capables de se marier au moment de sa conception moyennant dispense le cas échéant.

Les autres modes de preuves évoluent aussi à l’époque moderne. Ainsi, les registres paroissiaux initialement destiné à prouver l’âge, se transforment en véritable registres d’état civil, en particulier, lorsque le père a signé l’acte de baptême. Il devient alors une preuve de la filiation.

Au 18ème siècle, lorsqu’une possession d’état conforme s’y ajoute, la filiation est incontestable et l’individu lui-même ne peut réclamer un état contraire.

1. *Les restrictions apportées à la légitimation*

La légitimation subsiste sous ces 2 formes traditionnelles. C'est-à-dire par mariage subséquent et par lettre. Mais les effets sont considérablement réduits pour faire valoir le mariage Gallican et l’intérêt des familles.

Ainsi au 17ème siècle, le roi retire tout effet légitimant aux mariages contractés sans le consentement des parents et aux mariages contractés in extremis c'est-à-dire quand le père de l’enfant est mourant.

Par la même, se trouve protégé la famille légitime.

Mais on aboutit néanmoins à des solutions choquantes comme la légitimation d’un enfant issu d’un cousin germain moyennant dispense de parenté.

C’est pourquoi, la doctrine et Pothier en particulier subordonnent cette forme de légitimation à la capacité des parents à se marier à l’époque de la conception.

La légitimation par lettre qui est utilisée par le roi comme Henri IV et surtout, Louis XIV pour les enfants qu’il avait eu avec Madame de Montespan. En effet, depuis la fin du 16ème siècle, ses effets ont été limités sur le plan successoral, l’enfant ne pourra succéder qu’à ceux qui y ont consenti mais surtout, son droit de succéder à ses père et mère est subordonné au consentement de leur héritier légitime.

C’est pourquoi, elle ne s’applique plus qu’aux enfants naturels simples, catholiques et riches car la procédure est couteuse.

1. *Les effets de la filiation légitime*

La filiation légitime justifie toujours l’existence de la puissance maternelle qui se renforce à l’époque monarchique. S’agissant de la vocation successorale de l’enfant, son évolution se fait dans 2 directions opposées.   
 • les coutumes rédigées et réformées → elles consacrent l’inégalité entre les héritiers qui n’est plus toujours justifié à cette époque. Et qui s’aggrave en raison de la valeur importante désormais reconnue aux meubles et aux acquêts.

A proximité des pays de droit écrit, certaine coutume comme celle de Bourgogne permet d’avantager un héritier en particulier.   
 • Dans les successions roturières, c’est le principe d’égalité qui domine. Les coutumes rédigées des villes abandonnent par exemple, le principe de masculinité. C’est ainsi que nait la légitime c'est-à-dire, le droit pour l’enfant de recueillir une partie de ce qu’il aurait reçu « ab intestat » (= en l’absence de testament) pour cela, il peut faire réduire les lègues et les donations. Enfin, les juristes déterminant le fondement du droit successoral alors qu’au M-Â ils étaient partagés entre le droit naturel et le droit civil. Le 18ème siècle marque le triomphe de la loi aussi bien pour le testament que pour la succession « ab intestat. »

**B/ L’hostilité à l’égard de la filiation naturelle**

C’est le corollaire de la faveur de l’État monarchique pour la famille légitime et l’expression de sa reprise en main du contrôle exercée jusque-là, par l’Église. Ainsi en février 1556, le roi adopte de véritables mesures de police qui marquent un véritable tournant dans l’histoire de la filiation naturelle. Un Édit oblige désormais toute fille veuve ou femme dont le mari est absent depuis longtemps devra déclarer sa grossesse sous peine de mort. Sinon elle sera suspectée d’infanticide.

Destiné à le prévenir de même que l’avortement, ce texte est pourtant incomplet car il ne détermine pas l’autorité à laquelle la déclaration doit être autorisée. Il fait supposer une suspicion sur la femme et amorce par la même une dégradation de sa situation qui ira croissant en doctrine en particulier chez un auteur qui va servir de référence par la suite, Nicolas Boyer (mort en 1539) pour qui une servante ne doit pas avoir plus de poids que celle d’une femme mariée. Conséquence → la preuve de la filiation naturelle est de plus en plus difficile à rapporter et ses effets sont désormais limités au sein des familles nobles.

1. *Une preuve difficile*

L’interdiction du pouvoir royal en matière matrimoniale, les formes édictées pour la validité de la cérémonie donc la censure effectuée par voie de conséquence sur les mœurs entraine le rejet des modes de preuves admit par le droit canonique.

C’est ainsi que la transformation du mariage en un acte public et solennel entraine de plein droit, la fin de la théorie du mariage présumé. Et c’est ainsi que l’existence de promesse de mariage qui constitue une excuse légitime pour la femme n’a plus le même poids à la fin du 17ème siècle.

On estime que ce n’est pas le comportement d’une femme honnête, qu’elle ne doit pas céder aux avances de l’homme ni qu’elle doit espérer obtenir le mariage de la sorte.   
Conséquence → à la fin du 18ème siècle, la mère de l’enfant naturel est passée de la position de victime à celle de coupable.

Les juridictions laïques ont reconnu les 3 actions offertes par les officialités à la fille séduite mais au 17ème et 18ème siècle, elles ont tendance à se confondre. Ç  
*L’action de dot →* elle n’est désormais octroyée qu’à la fille enceinte et elle a pour but, de la dédommager. Toutefois, l’indemnisation ne sera accordée que si on peut présumer qu’il y a eu promesse de mariage. Mais le véritable but ici est de faire pression sur le séducteur pour qu’il l’épouse.

*L’action en paternité →* elle tente toujours à la prise en charge de l’enfant mais on y ajoute l’indemnisation de la mère chaque fois qu’il est évident qu’il pouvait y avoir promesse de mariage. A défaut, c’est une nouvelle façon de la culpabiliser.

*L’action en frais de gésine →* elle devient de plus en plus souvent un incident de la précédente où le juge accorde une simple provision sur cinq affirmations de la femme.

La preuve de la paternité a proprement parlé ne résulte que de celle des relations sexuelles à l’époque présumée de la conception. En pratique, elle est de plus en plus difficile à rapporter.   
Les aveux se raréfié du côté masculin et il ne reste plus que les témoignages recueillis lors de l’enquête judiciaire. Qui seront plus ou moins convainquant selon la réputation des partis. En outre, cette procédure est de plus en plus mal vue parce qu’elle porte atteinte à la respectabilité de l’homme qui est souvent emprisonné. C’est pourquoi, elle décline après 1770.

Outre l’aveu, les registres paroissiaux constituent aussi un vrai mode de preuve. C’est pourquoi, les évêques enjoignent au curé d’être vigilant dans leur tenue après 1650.

Au début du 18ème siècle, certains Parlement comme celui de Rouen interdisent d’y inscrire le nom du père lorsqu’il est simplement déclaré par la femme ou par la sage-femme. Ce ne peut être le cas qu’en sa présence ou après sa condamnation. Certains évêques vont même jusqu’à recommander de ne mentionner que le nom de la mère que si elle est d’accord. Afin de sauvegarder l’honneur des familles et par la même, la stabilité sociale. La paternité devient de plus en plus un acte volontaire.

1. *Des effets limités*

A partir de la fin du 16ème siècle, la situation des bâtards de la noblesse se dégrade pour des raisons fiscales la législation royale leur conteste la qualité de noble. Cependant, le nouveau principe ne s’applique pas à la famille royale ni aux familles princières où les enfants ont toujours la qualité et les privilèges de la noblesse.

Sur le plan successoral, leurs droits sont également interprétés de manière restrictive. En effet, alors que certaines coutumes ont maintenu en leur faveur, la succession « ab intestat » de la mère, la doctrine se prononce quant à elle pour une exclusion générale. Ils ne peuvent que recevoir des lègues et éventuellement des donations entre vifs. (= 2 personnes vivantes) Mais la jurisprudence a tendance à distinguer 2 cas de figures :  
 • lorsque le bénéficiaire est un enfant adultérin ou incestueux, elle en réduit le montant à l’obligation alimentaire.   
 • lorsqu’il s’agit d’un enfant naturel sein, elle admet même les lègues universels. En l’absence de descendants, dans certains cas et dans certaines provinces.

Le droit de bâtardise a été recueilli par le droit mais à la différence d’un héritier classique, il n’est tenu des dettes que dans la limite de l’actif successoral.   
S’agissant du nom de l’enfant naturel, c’est celui du père qui sera porté. A défaut, l’enfant abandonné se voit attribué un nom par le curé.

**C/ La rareté de l’adoption**

En dépit de l’hostilité qui s’est développé à son encontre, l’adoption est encore pratiquée au 16ème siècle. Par exemple, par les hôpitaux de Lyon, à Paris ou encore en Provence. La vocation successorale est toujours refusée à l’adopté au nom de la supériorité du lien biologique de sorte qu’elle finit par tomber en désuétude.

Certaines coutumes n’hésitent pas à l’interdire comme celle de la Châtellenie de Lille qui dispose en 1567 « adoption n’a lieu ».

Les simples adoptions de fait par les parents nourriciers ne se solde plus par des adoptions en bon et due forme. En revanche, les affiliations ce sont maintenu et figure dans certaines coutumes rédigées à fort contenu de droit rural comme celle de Bourdonnais et de Nivernais.

Elles subissent le contre coup du développement de l’individualisme et leurs effets selon la volonté des partis.

L’adoption de nom et d’arme est vue avec bienveillance dans la mesure où elle a lieu avec proche parent et ne fait pas entrer d’étranger au sein de la famille.

Néanmoins, à l’extrême fin de l’Ancien Régime, le sort des enfants abandonnés provoque l’apparition d’un courant favorable à l’adoption dans l’intérêt financier de l’État car la charge pèse sur les hôpitaux et aussi dans l’intérêt des enfants en bas âge.

1. **Le droit intermédiaire**

Comme la filiation constitue le critère d’appartenance à la famille et permet par la même d’appartenir à son patrimoine, elle suscite l’intérêt des révolutionnaires qui souhaitent en réformer les règles. Cependant afin de réaliser l’idéal de l’égalité, le législateur a centré son action sur la filiation naturelle et l’adoption laissant pas la même, la filiation légitime de côté après avoir abolit l’aînesse et la masculinité.

1. **La filiation naturelle**

En 1789, personne ne demande une réforme de la filiation naturelle et encore moins son égalité avec la filiation légitime. Les philosophes des Lumières ne dénonçaient pas la condition juridique des bâtards. Quant aux auteurs de l’Encyclopédie et même, Robespierre, ils se contentent de constater la sévérité des règles juridiques.

C’est seulement à partir de 1790 que la question des enfants naturelle devient d’actualité sous l’angle de leurs droits successoraux.   
Plusieurs projets de loi sont présentés mais aucun n’aboutit car les questions politiques et sociales sont alors autrement plus urgentes.

Toutefois, la Déclaration des Droits de L'Homme et du Citoyen leur vient indirectement en aide en proclamant l’égalité devant la loi et l’égal admissibilité à toutes les dignités.

Et outre, la Constituante abolit le droit de bâtardise le **13 avril 1791**. Saisit d’une pétition, la législative se séparer pourtant avant d’avoir pu examiner la question.

Finalement, c’est sous la Convention que Cambacérès est chargé d’élaborer un projet de Code en 1793 dont une partie devient la loi du 12 brumaire An II (= 2 novembre 1793). Ce texte octroie rétroactivement des droits successoraux aux enfants naturels à condition de rapporter la preuve de leur filiation mais en pratique, ce texte s’est heurté à des difficultés en particulier en raison de son caractère rétroactif qui a finalement dû être rapporté.

**A/ Sa preuve**

La loi subordonne l’ouverture des droits successoraux de l’enfant naturel dont les parents sont décédés entre le 14 juillet 1789 et sa date, à la preuve de sa filiation par la possession d’État. Celle-ci doit résulter d’écrits publics ou privés du père ou bien, d’une suite de soins ininterrompus pour l’entretien et l’éducation de l’enfant.

Conséquences → la paternité reste volontaire et sa recherche est par la même interdite. Le législateur révolutionnaire a sur ce point prit le parti de l’Ancien droit qui la jugeait scandaleuse et il a considéré que seule la reconnaissance volontaire est établie sans aucun doute.

Pour preuve le 1er projet de Code Civil de Cambacérès dont le texte est issu invoque clairement l’intérêt social.

En revanche, la loi de brumaire renvoie la situation des enfants naturels dont les père et mère sont vivants lors de sa promulgation au futur Code Civil. Toutefois en pratique, il était possible qu’ils meurt avant, or, le texte avait prévu la mort de la mère mais pas celle du père. On pouvait alors se demander si ses enfants pourraient se prévaloir d’une suite de soins à défaut de reconnaissance.

Saisit d’un référé législatif, le législateur renvoie toujours au futur Code ce qui signifie qu’une reconnaissance par le père est toujours nécessaire et il confirmera cette interprétation le 14 floréal An XI.

**B/ Ses effets**

La loi du 12 brumaire, accorde aux enfants naturels dont les parents sont décédés avant sa promulgation, les mêmes droits successoraux qu’à leurs enfants légitimes. Et ces dispositions rétroagissent au 14 juillet 1789. Or, cette rétroactivité impliquait de revenir sur des partages déjà effectué et pouvait générer des conflits au sein des familles.   
C’est pourquoi, le législateur a prévu des mesures transitoires à savoir ; les partages antérieurs sont maintenus, l’enfant naturel prélèvera sa part sur chacun des lots et devra prendre les biens dans l’état où ils se trouvent sans pouvoir en réclamer les fruits. Les éventuels procès en cours sont considérés comme anéanti et le règlement des litiges relatifs à la loi est confié à des arbitres.

Enfin, des enfants naturels décédés avant le 14 juillet 1789 seront représentés par leurs descendants.   
Les enfants naturels sont intégré dans la parenté à égalité avec les enfants légitimes en effet, ils sont aussi admis à la succession de leurs collatéraux décédés après la publication de la loi. Sur ce point, il n’y a pas de rétroactivité.

En revanche, pour les enfants naturels dont les parents décèderaient après la promulgation de la loi, c’est le Code Civil qui fixera leurs droits.

La loi de brumaire marginalise cependant, les enfants adultérins. En effet, par respect des convenances sociales et des mœurs, ils ne sont pas fixés sur un pied d’égalité avec les enfants légitimes. Mais sont néanmoins admis à prendre dans la succession de leur père et mère, le tiers de ce qu’ils auraient eu s’ils avaient été légitime à titre d’aliments. Désormais, il n’est plus question de légitimation, ni d’aliments, car ces derniers sont jugés de droit naturel.

**C/ L’abolition la législation de l’An II**

Très rapidement, dès 1794, la loi du 12 brumaire An II, est vivement critiquée surtout en raison de sa rétroactivité. Après le 9 thermidor, de nombreuses pétitions et brochures demandent une nouvelle intervention du législateur pour la faire disparaitre au nom du respect de la propriété et de l’harmonie sociale. Mais les partisans de la rétroactivité leur opposent le caractère déclaratif du texte.

Finalement, la rétroactivité est abolis par un décret du 3 vendémiaire An IV (= 25 septembre 1795).

Restait encore à déterminer à partir de quand, les dispositions des textes prendraient effets.   
1ère date, le 4 juin 1793 → où la Convention avait admis le principe de la vocation successorale égalitaire des enfants naturels.   
2ème date, le 2 nombre 1793 → qui marquait sa consécration législative.

C’est la 1ère date qui a été choisis par la loi du 15 thermidor An IV (= 2 aout 1796). Les enfants naturels nés depuis le 14 juillet 1789 étant alors déchus de leurs droits.

1. **Le rétablissement de l’adoption**

Dès le mois d’août 1791, une adresse à l’Assemblée Constituante demande le rétablissement de l’adoption mais elle se sépare avant d’avoir examiné la question. La démarche est renouvelée par plusieurs députés devant la législative et elle aboutit au vote du décret du 18 janvier 1792 qui proclame le principe. Désormais, à l’ordre du jour, elle ne donne pourtant lieu à aucun texte de même que sous la Convention. Même si les différents projets présentés se rejoignent sur sa finalité, à savoir, la division des fortunes.

Les projets de Code Civil de Cambacérès contiennent aussi des dispositions à ce sujet. Ainsi, le 1er de 1793 ouvre l’adoption aux personnes qui ont déjà des enfants mais pose l’exigence d’une certaine différence d’âge entre adoptant et adopté. Ce dernier n’a qu’une vocation successorale limitée. Enfin, seuls les impubères peuvent faire l’objet d’une adoption.

Le 2ème projet de 1794 fait encore de l’adoption une institution politique qui imite la nature. Et il donne une nouvelle rédaction de la présomption de paternité.

Le 3ème de 1796 exprime en revanche l’esprit de réaction aux principes révolutionnaires. Désormais, l’adoption suppléée la nature. Elle est par conséquent fermée à ceux qui ont déjà des descendants et pour pouvoir être adopté, il faut avoir moins de 14 ans.

Enfin, la Convention a aussi pratiqué l’adoption nationale en faveur des enfants de révolutionnaire assassiné ou mort pendant les guerres. Mais c’est une adoption purement honorifique qui ne produit aucun effet civil.

1. **La filiation depuis le Code Civil**

Les rédacteurs du Code Civil, la jurisprudence, la doctrine puis le législateur du 19ème siècle ont voulu placer la filiation dans une perspective historique. En 1804, on considère en effet que la loi du 12 brumaire An II avait de fait, abolit le mariage en plaçant sur un pied d’égalité, enfants légitimes et enfants naturels.

Il s’agit donc désormais de rétablir l’ordre non seulement dans l’intérêt des familles mais aussi dans l’intérêt de l’État. Et seules, les évolutions qui se sont produites au 19ème mais surtout, au 20ème siècle marque le triomphe de l’intérêt de l’enfant.

1. **La conception de la filiation en 1804**

C’est une matière éminemment politique de sorte que face à la filiation légitime qui fonde l’ordre civique et familial, la filiation naturelle n’est que tolérée.   
La filiation adoptive quant à elle, est très réglementée.

**A/ La filiation légitime, fondement de l’ordre civique et familial**

Elle est toujours dominée par la présomption de paternité, se prouve essentiellement par les mêmes moyens qu’à la fin de l’Ancien droit et elle ajoute à ses effets traditionnels, certains apports révolutionnaires.

1. *La présomption de paternité*

Elle est prévu par l’Art 312 du Code Civil qui dispose que « l’enfant conçu pendant le mariage a pour père, le mari » et qui s’inscrit par la même dans la ligne de l’Ancien droit.   
En 1811, la CK en donne une interprétation qui prévaudra jusqu’au 20ème siècle. La qualité d’enfant légitime est réservée à celui qui est né au moins 180 jours après le mariage car il est présumé conçu, dans le mariage. S’il est né avant, il n’est que légitimé et sa vocation successorale commence seulement au mariage de ses parents. Cette interprétation très sévère sera vainement combattue par Demolombe car la CK la confirme dans deux arrêts du 28 juin 1869 rendus au sujet d’enfants adultérins.

La même année, elle précise que le calcul doit se faire de jour en jour et non d’heure en heure contre une pratique que c’était développé dans ce sens.

Il en résulte que la grossesse la plus courte est de 179 jours et la plus longue de 299 jours. La présomption de paternité est fondée sur la cohabitation et la fidélité présumée de l’épouse. Ce qui ne s’applique cependant pas à l’enfant né dans les 179 premiers jours du mariage.

La présomption de paternité est en effet limitée par la possibilité pour le mari de la mère d’agir en désaveu. Il faut distinguer 3 cas de figure :  
 *• Si l’enfant a été conçu pendant le mariage →* l’action du mari n’est recevable que s’il prouve que la cohabitation avec sa femme était physiquement impossible soit en raison de l’éloignement soit en raison d’une impuissance accidentelle entre le 300ème et le 180ème jour avant la naissance. Mais l’adultère de la femme ne peut être invoqué que si la naissance a été cachée au mari.   
 *• Si l’enfant est présumé conçu avant →* le mari peut intenter l’action en désaveu sans avoir à se justifier sauf s’il savait que la femme était enceinte, s’il a signé l’acte de naissance ou s’il était présent lors de son établissement, si l’enfant n’est pas né viable car se peut être alors, un mouvement d’humeur de sa part.   
  *• Si l’enfant est né 300 jours après la dissolution du mariage →* l’action en désaveu est également recevable.

Dans tous les cas, le délai pour agir est très court.   
→ 1 mois si le mari était sur place à la naissance.  
→ 2 mois après son retour ou la découverte de la naissance si l’enfant lui a été caché.   
Si le mari est décédé mais que l’on se trouve encore dans les délais pour agir, l’action pourra être exercée par ses héritiers dans les 2 mois de la mise en possession de ses biens ou du trouble qu’ils ont subis.

En pratique, la jurisprudence de la 1ère moitié du 19ème siècle fait une application systématique de la présomption de paternité, dans l’intérêt de l’enfant. Ce qui la conduit à rendre des décisions aberrantes de prime abord. Mais en réalité, elle règle ainsi les affaires pendantes depuis le droit intermédiaire ou les guerres napoléoniennes. Et l’on voit à travers ces décisions que les magistrats sont favorables aux femmes et inversement, méfiants vis-à-vis des héritiers du mari. Enfin ils présument l’adultère de la femme au cas de recel de grossesse ou de naissance.

En 1850, le législateur intervient pour minorer la force de la présomption de paternité au cas de séparation de corps. Le mari peut désormais désavouer l’enfant né 300 jours après l’ordonnance qui a autorisé la résidence séparée à moins qu’il n’y ait eu réunion de faits. De toute façon, après 1850, on constate que la présomption de paternité est appliquée par la jurisprudence dans des conditions plus vraisemblables.

1. *La preuve*

Les rédacteurs du Code Civil ce sont inscrit dans la continuité de l’Ancien droit. La filiation légitime se prouve donc par l’acte de naissance et à défaut, par la possession d’État qui constitue, la meilleure preuve des lors qu’elle est constante. En effet, au moment de la laïcisation de l’État civil, en 1792, les registres ont parfois été mal tenu voir pas tenu du tout ou même perdu. L’enfant a aussi pu être inscrit sous de faux noms ou comme né de parents inconnus. C’est pourquoi, la preuve testimoniale a aussi été admise dans ces hypothèses à défaut de possession d'état constante.

Pour qu’elle soit recevable, il faut cependant, un commencement de preuve par écrit ou des présomptions ou indices graves. Afin de tenir en échec des manœuvres frauduleuses, la preuve contraire peut se faire par tous moyens et comme à la fin de l’Ancien droit, il est impossible de réclamer un état contraire à celui qui donne un titre et une possession d'état conforme. Et inversement, il est impossible de contester par écrit, le mariage des parents quand l’un d’eux est encore vivant. Et quand ils sont morts, par la possession d’état.

A défaut, il est possible d’intenter une action en réclamation d’état qui relève de la compétence exclusive des tribunaux civil.

Conséquence → l’action en suppression d’état de nature pénale ne pourra l’être qu’à postériori ce qui est contraire au grand principe selon lequel, le criminel tient le civil en l’état.

Les rédacteurs du Code Civil ont voulu tenir en échec les manœuvres frauduleuses qui étaient très fréquentes à la fin de l’Ancien Régime. A noter que l’action en réclamation d’état est imprescriptible pour l’intéressé mais pas pour ses héritiers.

Enfin, la CK a admis que des parents l’utilisent pour réclamer un enfant comme le leur. Tacitement d’abord, en 1825 puis expressément en 1857.

1. *Les effets de la filiation légitime*

Les rédacteurs du Code Civil ne les ont pas tous mentionné, tel la transmission du nom. Sur le modèle de Pothier, ils ont également rattaché l’obligation alimentaire aux effets du mariage bien qu’elle lui survive de même qu’à un mariage nul.

L’obligation alimentaire est réciproque entre ascendants et descendants. Et elle peut, le cas échéant, être imposée aux alliés comme un gendre ou une belle-fille. Dans certaines limites, mais pas aux collatéraux.

Son montant est fixé à proportion de la faculté du débiteur et des besoins du créancier. Elle peut être exécutée en nature, sous forme d’hébergement. Enfin l’obligation présente 3 caractères :  
 • d’ordre public  
 • intransmissible  
 • insaisissable

En 1804 comme auparavant, l’enfant légitime est inséré dans la parenté dont le Code Civil retient une conception large en effet, la vocation successorale s’étend jusqu’au 12ème degré. Son fondement réside toujours dans le droit civil et il s’analyse toujours comme le corolaire de la puissance paternelle, autre effet de la filiation légitime.

Enfin, le droit des successions est régit par le principe d’égalité hérité du droit intermédiaire. Et le droit à l’héritage est consacré par l’institution de la réserve.

**B/ Une filiation naturelle tolérée**

En 1804, l’enfant naturel est considéré comme le fruit d’une faiblesse coupable. Quant à l’enfant adultérin ou incestueux, il est vu comme le produit d’un crime contre le mariage et par voie de conséquence, contre l’ordre social.   
Conséquences → le Code Civil ne l’évoque qu’en négatif c'est-à-dire au travers de tous les droits qu’il lui refuse et qui l’accorde en effet au contraire à l’enfant naturel simple. A savoir, la reconnaissance, la légitimation et la vocation successorale entre autres effets.

Toutefois, la jurisprudence n’hésite pas à se lancer dans des interprétations audacieuses dans l’intérêt de l’enfant.

1. *La reconnaissance*

La recherche en paternité étant interdite, sauf au cas de rapt, c’est la reconnaissance qui constitue le seul mode de preuve de la filiation naturelle. Et à défaut de figurer dans l’acte de naissance, elle doit se faire par acte authentique. Elle sert également à prouver la filiation maternelle qui elle, peut faire l’objet d’une recherche mais dans des conditions très restrictives. En effet, l’enfant ne peut plus se fonder sur une possession d'état constante ni sur son acte de naissance à titre de commencement de preuve par écrit. Mais seulement sur un commencement de preuve par écrit.

Le législateur a voulu protéger la femme mariée et par la même, la famille légitime contre l’action d’un enfant né avant son mariage.   
Conséquence → l’enfant naturel simple voit l’établissement de sa filiation dépendre de la reconnaissance volontaire.

La reconnaissance elle-même ne doit pas nuire au mariage. C’est pourquoi, celle qui émane du père n’a d’effets qu’à son égard. Dès lors que le nom de la mère n’y est pas mentionné, et qu’elle n’y a pas acquiescé. De même, la reconnaissance pendant le mariage d’un enfant naturel, issu d’une relation antérieure ne peut avoir d’effets après cette dissolution qu’à défaut d’enfant légitime. Car ici, le législateur protège les héritiers.

La reconnaissance, qu’elle émane du père ou de la mère, de même que la réclamation de l’enfant, peuvent être contestée par tous ceux qui y ont intérêt. Car il y a un véritable enjeu autour du patrimoine familial.

En pratique, 7 à 8% des enfants qui naissent chaque année sont des enfants naturels. Et 30 à 35% d’entre eux, font l’objet d’une reconnaissance. La charge étant trop lourde, de nombreuses mères les abandonnent.

1. *La légitimation*

Les rédacteurs du Code Civil ont maintenu la légitimation par mariage subséquent. Obligatoirement précédé d’une reconnaissance, elle s’applique à l’enfant naturel simple même s’il est prédécédé auquel cas, l’effet profite à ses descendants. Elle ne résulte donc plus du simple fait du mariage mais d’une déclaration qui est consigné dans l’acte du mariage. En revanche, les enfants adultérins et incestueux en sont exclus.

En pratique, il y a de nombreuses légitimations de complaisance afin d’échapper à la règlementation très tatillonne de l’adoption.

1. *La jurisprudence*

La rupture avec l’état de droit antérieur conduit la jurisprudence à interpréter les articles du Code Civil dans des directions parfois opposées mais toujours de manière à faire prévaloir, l’obligation alimentaire qu’elle tente d’isoler des autres effets de la filiation. La CK contrôle cependant les juridictions du fond et déclare par exemple, une reconnaissance sous seing privé « nul pour le tout. »

En revanche, elle admet la validité de l’engagement de fournir des aliments y compris pour l’enfant adultérin.

Par ailleurs, les tribunaux interprètent largement la notion de reconnaissance authentique. Il suffit que l’acte la contienne même si ce n’est qu’une disposition incidente.   
Elle peut être reçue par l’Officier d’État civil ou un notaire. Mais aussi par le juge de paix ou son greffier.

Pour pallier l’absence de reconnaissance express de l’enfant par sa mère, il tient aussi parti de la notion d’aveu qui figure dans le Code et considère que les soins donnés à l’enfant en tiennent lieux.

Enfin, dès lors que le père aura reconnu l’enfant et mentionné le nom de sa mère, cette mention a valeur de reconnaissance.

1. *Les effets de la filiation naturelle*

Les rédacteurs du Code Civil n’ont prévu aucune disposition au sujet de l’obligation alimentaire des parents naturels. De plus, la suppression de la recherche en paternité prive l’enfant d’un moyen de droit pour obtenir des aliments. Ce qui est finalement très injuste car les enfants adultérins et incestueux ont le droit d’en réclamer dans 3 hypothèses où leur filiation est légalement constatée :  
 • Le désaveu de paternité  
 • L’annulation d’un mariage conclut de mauvaise foi   
 • Une erreur de fait ou de droit commise par un tribunal.

Les aliments seront pris sur la succession à condition que l’un ou l’autre des parents n’y ait pas pourvu de son vivant. Pour les enfants naturels simples, il s’agit d’une obligation naturelle subordonnée à leur reconnaissance, elle n’est réciproque qu’entre l’enfant et ses géniteurs. Car comme dans l’Ancien droit, il est étranger au reste de la famille.

En matière de puissance paternelle, le Code Civil se contente de donner au père et mère naturels, les mêmes moyens de coercition. Et la doctrine c’est demandé s’il s’agissait véritablement d’une puissance ou d’une simple assimilation.

S’agissant des droits successoraux, l’enfant naturel n’est plus qualifié d’héritier mais de successeur irrégulier. Et il n’a droit qu’à une partie de ce qu’il aurait reçu ‘il avait été légitime mais seulement, lorsqu’il a été légalement reconnu.

En outre, les parents n’ont pas le droit de lui donner d’autres avantages que sa part « ab intestat » par donation ou par testament. Mais ils peuvent en revanche, la diminuer de moitié.

Dès 1809, grâce à Merlin de Douai, la CK lui reconnait une réserve.

**C/ Une filiation adoptive très règlementée**

L’adoption ne figurait pas dans le projet de Code Civil de l’An VIII car ses rédacteurs y étaient hostiles. En revanche, elle était demandée par les tribunaux et notamment par le Tribunal de Cassation. Cependant, il a fallu 7 projets pour parvenir enfin à un accord. En pratique, les mentalités n’ont pas évoluée depuis l’Ancien droit, l’adoption rempli par conséquent, une fonction consolatrice pour ceux qui n’ont pas d’enfants et elle demeure, une limitation de la nature. Ainsi, en 1804, elle n’est ouverte qu’aux personnes de plus de 50 ans qui n’ont pas de descendants légitimes. Une différence de 15 ans doit en outre exister entre l’adoptant et l’adopté.

Ce dernier reste lié à sa famille biologique dans laquelle il conserve tous ses droits, en particulier, une obligation alimentaire réciproque. Il conserve également son nom auquel s’ajoute, celui de l’adoptant. A cette époque, l’adoption a lieu devant le juge et seulement à la majorité de l’adopté. A condition, que l’adoptant lui ait prodigué des soins pendant 6 ans sans interruption pendant sa minorité. Sauf si l’adopté lui a sauvé la vie. Enfin, l’adopté ne peut succéder qu’à l’adoptant et pas aux autres membres de sa famille.

Enfin le Code Civil a aussi instauré une tutelle officieuse au profit des enfants de moins de 15 ans. Ici, une personne de plus de 50 ans sans enfants doit élever gratuitement un enfant.   
Cette technique qui constituait une phase préparatoire à l’adoption n’a cependant pas été très utilisée en pratique tout simplement parce que le tuteur devait indemniser son pupille à défaut d’adoption.

1. **Les évolutions du XIXème et du XXème siècle ou le triomphe de l’intérêt de l’enfant**

Ces évolutions sont liées à celle du concept même de la famille et à son fondement. En effet, à la famille dominée par le père et constitutive d’une monarchie miniature que l’on a voulu en 1804, s’oppose à la fin du siècle, la famille républicaine dont la période révolutionnaire constitue le modèle. En outre, à la famille légitime s’oppose désormais, la famille naturelle. Or, au 20ème siècle, le législateur a désormais une approche individualiste de la question qui aboutit à la reconnaissance de légalité des filiations.

**A/ Une nouvelle conception de la famille**

Elle résulte d’une triple évolution à savoir, l’ouverture de l’accès à la qualité d’enfant légitime, l’admission de la recherche en paternité pour les enfants naturels et un élargissement de l’adoption.

1. *L’ouverture de la filiation légitime*

Elle est la conséquence de la réintroduction du divorce et de la possibilité d’un mariage avec le complice de l’adultère à partir de 1904.

Dès lors, ce n’est plus l’intérêt du mariage qui prime mais celui de l’enfant et le législateur en tire des conséquences le 7 novembre 1907 en autorisant la légitimation par mariage subséquent de l’enfant adultérin conçu pendant l’instance en séparation de corps ou en divorce. Et de l’enfant adultérin par la mère désavoué par son mari.

En 1915, il intervient à nouveau pour permettre celle de l’enfant adultérin par le père conçu ou né au cours du mariage à condition cependant, qu’il n’y ait pas de descendants légitimes.  
Cette condition sera supprimée en 1741 par la loi dite « du jardinier » puis réintroduite en 1945 avant d’être définitivement abolit. Ce texte de 1915 est aussi intervenu en faveur des enfants naturels simples qu’il a rendus légitimable par mariage subséquent même s’ils n’ont pas été reconnus avant.

Dans ce contexte, la CK opère un revirement de jurisprudence le 8 janvier 1930 avec l’arrêt Degas au terme duquel l’enfant né dans les 179 premiers jours du mariage est légitime et non pas légitimé. Il suffit donc d’être né et non plus conçu dans le mariage pour avoir la qualité d’enfant légitime.   
Conséquence → La présomption de paternité est affaiblie et la privatisation des relations entre époux entraine une exigence de vraisemblance dans les causes de désaveu à savoir, l’impuissance et l’éloignement. Quant au désaveu préventif, il devient imprescriptible.

De même, la présomption de paternité ne joue plus lorsque la femme adultère épouse son complice. Il suffit que l’enfant naisse plus de 179 jours après l’ordonnance de séparation pour être présumé conçu pendant cette période.

En pratique, il peut y avoir un conflit de paternité avec le mari précédant et la jurisprudence permet à l’enfant de choisir son foyer ce qui affaibli encore plus la présomption.

Enfin, après la WWII, les conflits se multiplient autour d’enfants déclaré d’abord de parents inconnus puis reconnu par l’amant et enfin reconnu comme légitime par les époux.  
Conséquence → provoque des discussions en doctrine et des divergences de jurisprudence.

1. *L’admission de la recherche en paternité*

Au début du 19ème siècle même si officiellement, on octroie plus de dommages et intérêts à la fille séduite, c’est pourtant, le fondement tacite de l’obligation du géniteur à des aliments. Et on estime qu’au cas de promesse de mariage, la meilleure réparation sur le plan social, reste le mariage.

A partir de 1814, la CK admet cependant qu’il est possible d’accorder des dommages et intérêts en raison de leur inexécution qui a causé à la femme enceinte, un préjudice moral voire matériel.

Puis en 1845, elle reconnait expressément que la grossesse en est la source. Et se réfère à la séduction, jurisprudence confirmée en 1864. Dès lors les juridictions du fond jugent de la même façon et se réfère en outre, à l’abus d’autorité du maitre ou d’un parent. De fait, c’est la recherche en paternité qui est ainsi réintroduite. Sa suppression avait en effet, suscité de nombreuses réactions hostiles. Notamment dans le milieu littéraire. Mais c’est surtout à partir des années 1860 que des juristes comme Le Play et Acollas lancent une campagne pour une réforme du droit positif.

Les projets sont présentés aux chambres à partir de 1878 mais c’est seulement le 16 novembre 1912 qu’une loi est votée.   
La loi de 1912 → les termes de recherche en paternité sont soigneusement évités. On leur préfère ceux de « reconnaissance judiciaire. »  
Le législateur a fixé 5 cas d’ouverture :  
 • Rapt & viol  
 • Séduction moyennant manœuvre dolosive, abus d’autorité, promesse de mariage ou fiançailles à condition qu’existe un commencement de preuve par écrit.   
 • L’aveu de paternité fondé sur des écrits   
 • Le concubinage notoire  
 • La participation à l’éducation et à l’entretien de l’enfant en tant que tel

Le défendeur peut toujours invoquer pour sa défense l’exception de fille diffamée, l’impuissance et l’absence. En théorie, l’action appartient à l’enfant mais en pratique, elle sera exercée par la mère dans les 2 ans de l’accouchement, de la fin du concubinage ou de l’entretien. A défaut, l’enfant pourra l’intenter lui-même dans l’année qui suit sa majorité.

La jurisprudence est aussi venue au secours des enfants par l’interprétation qu’elle a donné du texte. Ainsi la CK, le juge applicable à ceux qui sont nés avant la date de la loi. Et elle se contente de relations stables et suivies pour que le concubinage soit constitué.

Enfin, en 1955, le législateur a assoupli les règles de preuve de la filiation naturelle en admettant l’analyse sanguine.

1. *L’élargissement de l’adoption*

A la fin du 19ème siècle, des enfants orphelins, délaissés ou abandonnés, sont de plus en plus nombreux à tel point que sous la IIIème République des œuvres religieuses et laïques voient le jour afin de les placer dans des familles qui pourraient les adopter à terme.

Influencé par les exemples étrangers, un courant favorable à la réforme du Code Civil e développe et la WWI place la question au centre des débats. Ces débats aboutissent à la loi du 19 juin 1923 qui l’innove que partiellement.

L’adoptant qui n’a pas ou plus d’enfants doit avoir désormais au moins 40 ans mais l’adopté peut être mineur. Il conserve des liens avec sa famille d’origine mais passe sous la puissance paternelle de l’adoptant et ajoute son nom au sien. Toutefois, ses droits successoraux restent les mêmes. L’adoption est désormais un contrat passé devant notaire ou devant le juge de paix par les parents ou le conseil de famille. Et il est ensuite homologué par le tribunal civil.

Enfin, l’adoption peut être révoquée pour des motifs très graves.

Ce texte a eu des effets très positifs. De moins de 100 adoptions par an à la fin du 19ème siècle, on est passé à plus de 1500 en 1928.

De nouvelles réformes sont apportées par le décret-loi du 29 juillet 1939. Le tribunal peut désormais décider de rompre les liens entre l’enfant adopté et sa famille d’origine. Mais il n’est toujours lié qu’à l’adoptant et pas au reste de sa famille. Ce texte crée surtout une nouvelle institution : la légitimation adoptive. Qui permet à des époux âgés de plus de 40 ans et sans enfants légitimes d’adopter des enfants de moins de 5 ans né de parents inconnus ou abandonné à l’assistance publique.   
→ Prononcé par un jugement après une enquête, elle opère une rupture totale avec la famille d’origine sauf pour les empêchements à mariage et donne à l’adopté les mêmes droits qu’un enfant légitime.

Le régime de Vichy a étendu son champ d’application en 1941. D’une part aux orphelins de père et mère et d’autre part, aux époux marié depuis plus de 10 ans dont l’un à plus de 35 ans.

La technique a subis d’autres retouches après la WWII, la loi du 11 juillet 1966, elle-même modifiée 10 ans plus tard, la reprise sous le nom d’adoption plénière sous le nom d’adoption simple.

**B/ La reconnaissance de l’égalité des filiations**

En 1890, un projet de loi avait voulu instaurer l’égalité entre les enfants légitimes et les enfants naturels sur le plan successoral. Mais les républicains ne voulaient pas s’en prendre directement à la famille légitime.   
Finalement, la loi du 25 mars 1896 fait de l’enfant naturel, un héritier.

Mais il n’a toujours aucun droit de succéder à ses grands-parents. Toutefois, ses parents ne peuvent plus réduire sa part de succession.

Une réserve lui est reconnue et les lègues qui lui sont destinés ne sont plus limités à sa part « ab intestat »

Les réformes opérées tout au long du 20ème siècle rendaient le droit de la filiation quelque peu incohérent dans les années 60 et les tribunaux étaient désormais favorables à l’assimilation légitime et naturelle des enfants.

Les mouvements féministes et la multiplication des enfants hors mariage appellent une intervention du législateur, œuvre du Doyen Carbonnier, la loi du 3 janvier 1972 pose le principe de l’égalité des filiations et établi des dispositions communes tout en laissant subsister des règles différentes pour l’établissement de chaque filiation.

Elle fait prévaloir la vérité biologique ou sociologique selon les cas. La reconnaissance des enfants adultérins est désormais possible de même que leur légitimation par mariage ainsi que celle des enfants incestueux.

Enfin, une légitimation par autorité de justice est créée, l’enfant est donc entré dans la famille de son auteur. Il existe bel et bien désormais une famille naturelle.