

ne porte aucune atteinte à leurs droits individuels et qui ne les intéresse qu'en tant que représentants du pouvoir public.

On pourrait, il est vrai, se demander si ce n'est pas au nom de la Bibliothèque publique et pour défendre les droits subjectifs de cette institution que le Conseil d'Etat a formé le recours. Mais rien dans l'acte de recours ne permet de supposer que le Conseil d'Etat ait entendu se placer à ce point de vue. Il est de même impossible d'admettre que le procureur général ait entendu recourir non seulement en sa qualité d'organe de l'Etat mais encore en tant que simple citoyen; d'ailleurs, même dans ce cas, on ne pourrait lui reconnaître la légitimation active qu'à l'égard d'un seul des griefs invoqués, à savoir le grief tiré d'une prétendue violation du principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral

prononce :

Il n'est pas entré en matière sur le recours.

## V. Zivilrechtliche Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter. — Rapports de droit civil des citoyens établis ou en séjour.

59. Arrêt du 6 juin 1907, dans la cause *Maire*  
contre Tribunal cantonal vaudois, Chambre des tutelles.

**Art. 9, al. 1.** Puissance paternelle d'une femme, mariée en secondes noces, sur ses enfants issus de son premier mariage (droit neuchâtelois). — **Art. 4, al. 2 et 3 l. c.** Pour les enfants qui sont tout à la fois sous puissance paternelle et sous tutelle, est-ce l'al. 2 ou l'al. 3 qui est applicable ?

A. — En 1902 est décédé à La Sarraz (Vaud), lieu de son domicile, le sieur Benjamin Bezençon, originaire de Eclagnens (Vaud), laissant six enfants mineurs, en qualité de tutrice desquels il avait, par testament, et en vertu de l'article 214,

al. 2 Cc vaudois, nommé leur mère, dame Marie née Hirzer. Par décision du 4 juillet 1902, la Justice de Paix du cercle de La Sarraz, statuant comme autorité tutélaire, confirma cette nomination, ensuite de quoi dame Bezençon remplit les fonctions de tutrice de ses enfants jusqu'au 1<sup>er</sup> ou 2 juin 1906. A cette époque, elle résigna ces fonctions sur demande de l'autorité tutélaire et en application de l'article 220 Cc vaudois. Le sieur Charles Thélin, négociant, à La Sarraz, fut alors nommé, par la Justice de Paix du dit lieu, tuteur des six enfants de feu Benjamin Bezençon. A la date du 5 octobre 1906, dame veuve Bezençon convola en secondes noces avec le sieur Georges Maire, employé aux Chemins de fer fédéraux, à Neuchâtel, auprès de qui elle vécut dès lors, avec les six enfants issus de son premier mariage.

A l'audience du 13 octobre 1906, dame Maire et le sieur Thélin comparurent devant la Justice de Paix de La Sarraz dans le but, entre autres choses, d'arriver au règlement des comptes de la tutelle que dame Maire avait exercée sur ses enfants du premier lit; les parties convinrent, semble-t-il, de charger le greffe de la Justice de Paix de La Sarraz du soin d'établir un projet de règlement de comptes sur la base des explications qu'elles venaient d'échanger; et elles convinrent, en outre, que les enfants Bezençon demeureraient auprès de leur mère, à Neuchâtel, celle-ci devant recevoir de leur tuteur, pour prix de leur pension, la somme de 1200 francs par an.

Le greffe ayant élaboré le projet de règlement de comptes susindiqué, le Juge de Paix de La Sarraz envoya ce projet à dame Maire le 15 novembre 1906. Le 19, dame Maire répondit ne pouvoir admettre encore ce projet, ayant diverses réserves à faire et différents chiffres à discuter; et elle formula, d'autre part, une requête formelle tendant à ce que son second mari fût nommé tuteur des enfants de son premier mariage, en remplacement du sieur Thélin; elle invoquait, à l'appui de cette demande, le fait que c'était à elle en même temps qu'à son second mari qu'avaient été confiés la garde, l'éducation et l'entretien des dits enfants; elle dé-

clarait, enfin, faire toutes réserves quant au for de la tutelle, en raison du domicile des enfants qui, exposait-elle, était à Neuchâtel.

Informée que la Justice de Paix de La Sarraz se réunirait seulement le 7 décembre 1906 pour statuer sur sa requête du 19 novembre, dame Marie Maire écrivit au Juge de Paix de La Sarraz, le 28 dit, qu'elle allait nantir de l'affaire l'autorité tutélaire du cercle de Neuchâtel en conformité des articles 10 et suivants de la loi fédérale du 25 juin 1891 sur les rapports de droit civil des citoyens établis ou en séjour.

Prévenue des intentions de dame Maire, la Municipalité d'Eclagnens adressa au Juge de paix de La Sarraz, le 4 décembre, une lettre insistant sur la nécessité de maintenir le sieur Thélin dans ses fonctions de tuteur des enfants Bezençon et annonçant qu'à défaut, dite municipalité demanderait qu'application fut faite de l'article 15 de la loi précitée.

Devant la Justice de Paix de La Sarraz, le 7 décembre, dame Maire demanda à cette autorité de se dessaisir de la tutelle des enfants de son premier mariage et de transmettre les pièces concernant dite tutelle au Juge de Paix de Neuchâtel, en vertu de l'article 10 ej. leg.

B. — Dans cette même audience du 7 décembre 1906, la Justice de Paix de La Sarraz, considérant :

d'une part, qu'ensuite de second mariage dame Marie avait perdu la jouissance des biens de ses enfants du premier lit (article 207 Cc vaudois), — que l'arrangement intervenu le 13 octobre 1906 entre dame Maire et le tuteur des enfants Bezençon relativement à la pension de ces derniers n'avait pu avoir pour conséquence de modifier le for de la tutelle, le sieur Georges Maire n'ayant pas légalement l'obligation de recevoir à son domicile et d'entretenir les enfants Bezençon, — que, si le second mariage de dame Maire avait eu pour effet de changer le domicile de cette dernière, il ne pouvait en être de même quant aux enfants issus de son premier mariage, puisque ces enfants étaient sous la tutelle du sieur Thélin, à La Sarraz, et avaient, en conséquence, conservé

leur domicile légal en ce dernier lieu en vertu de l'article 4, al. 3 de la loi fédérale du 25 juin 1891,

et, d'autre part, que dame Maire avait compte à régler avec le nouveau tuteur de ses enfants, le sieur Thélin, sous divers rapports, en particulier par suite de modifications apportées par elle, sans qu'elle y eût été légalement autorisée, aux immeubles de ses enfants, alors qu'elle-même exerçait la tutelle de ces derniers, — qu'ainsi la Justice de Paix de La Sarraz ne pouvait en aucun cas se dessaisir de cette tutelle sans que la situation eût été mise d'abord au net,

« décida de refuser, pour les différents motifs mentionnés plus haut, le transfert de la tutelle Bezençon à Neuchâtel », tout en réservant les droits de la Commune d'origine.

C. — Le 22 décembre 1906, dame Maire interjeta recours contre cette décision auprès du Tribunal cantonal vaudois, Chambre des tutelles, conformément à l'article 474 bis Cpc vaudois, en concluant à ce que la tutelle des enfants Bezençon fût transférée à Neuchâtel. La recourante affirmait n'avoir jamais été privée de la puissance paternelle sur ses enfants, d'où elle déduisait que ceux-ci étaient, en vertu de l'article 4, al. 2, de la loi fédérale, domiciliés avec elle, à Neuchâtel, et que c'était en ce dernier lieu que se trouvait aussi, par conséquent, le for de la tutelle (article 10, même loi). Subsidiairement elle soutenait que les faits de la cause appelaient l'application de l'article 17 de la loi. La recourante produisit, ultérieurement, un mémoire complémentaire développant de-rechef ces deux moyens.

La Justice de Paix de La Sarraz, en transmettant le recours au tribunal cantonal par lettre du 22 décembre 1906, se borna, après avoir relaté que dame Maire redevait à ses enfants une somme d'environ 4000 francs, à poser la question de savoir s'il n'y avait pas lieu de prendre immédiatement des mesures pour assurer le recouvrement de cette somme.

Le tuteur Thélin, par mémoire du 17 janvier 1907, s'attacha surtout à démontrer que dame Maire devait, pour la période pendant laquelle elle avait exercé la tutelle de ses

enfants, rendre ses comptes au même titre que tout autre tuteur, l'article 278 Cc vaudois étant, en l'espèce, inapplicable suivant la jurisprudence du Tribunal cantonal vaudois (arrêt du dit tribunal, du 9 décembre 1891, en la cause Pidoux-Mégniez; de Blonay, *Répertoire des arrêts*, page 679). Il concluait, en conséquence, tout en déclarant s'en rapporter à la justice sur la question de fond, à ce qu'il plût au tribunal cantonal :

« 1° ordonner, en sa qualité d'autorité tutélaire supérieure,  
 » toutes mesures propres à contraindre la recourante à  
 » rendre son compte final de tutelle et à verser en mains de  
 » la Justice de Paix de La Sarraz le solde qu'elle redoit  
 » ensuite de sa gestion ;  
 » 2° décider que la tutelle des enfants Bezençon sera  
 » maintenue à La Sarraz tant que le compte final de la tutelle  
 » de M<sup>me</sup> Maire n'aura pas été reçu et approuvé par le  
 » pouvoir tutélaire vaudois. »

D. — Par arrêt du 5 février 1907, le Tribunal cantonal vaudois, Chambre des tutelles, a écarté le recours de dame Maire, en repoussant d'abord le moyen tiré par cette dernière de l'article 17 de la loi fédérale, par cette considération que ni le tuteur Thélin, ni l'autorité tutélaire de La Sarraz n'avaient jamais consenti à ce que les enfants Bezençon changeassent de domicile, de La Sarraz à Neuchâtel, et que le dit tuteur n'avait autorisé ces enfants qu'à résider auprès de leur mère, sous les conditions de prix débattues entre parties le 13 octobre 1906. Quant au moyen principal de la recourante, le tribunal cantonal l'a rejeté, attendu :

» que, si l'article 4, al. 2 de la loi fédérale précitée dit  
 » que le domicile des enfants est au domicile de la personne  
 » qui a l'exercice de cette puissance (*sic*) et, si, en l'espèce,  
 » dame Maire a, malgré ses secondes noces, conservé en  
 » principe cette puissance paternelle, il doit être constaté  
 » que le même article 4 dispose que le domicile des per-  
 » sonnes sous tutelle est au siège de l'autorité tutélaire ;  
 » que la coexistence de la puissance paternelle et de  
 » l'autorité tutélaire peut ainsi exister, mais en cette mesure

» que les droits de la puissance se trouvent limités par les  
 » droits du tuteur ;  
 » qu'en l'espèce ces derniers droits étant tels que leur  
 » exercice comporte l'existence de la tutelle à La Sarraz,  
 » où elle a toujours subsisté, il est également évident que la  
 » recourante ne saurait invoquer à l'appui de sa thèse l'ar-  
 » ticle 4, al. 2, de la loi fédérale susvisée. »

E. — C'est contre cet arrêt que dame Maire a, par mémoire en date du 4 avril 1907, déclaré recourir auprès du Tribunal fédéral, comme Cour de droit public, en invoquant les articles 16 de la loi fédérale du 25 juin 1891 et 175 chiff. 3, et 178 et suivants OJF, et en concluant à ce qu'il plaise au Tribunal fédéral : « prononcer que la tutelle des  
 » six enfants Bezençon doit être transférée à Neuchâtel. »

La recourante soulève d'abord la question de savoir si la nomination du sieur Thélin comme tuteur des enfants Bezençon a été régulière. En second lieu, elle prétend que ses conclusions se trouvent justifiées au regard de l'article 17 de la loi. Son troisième moyen consiste à dire qu'à la mort de son mari, Benjamin Bezençon, c'est à elle, la recourante, qu'a passé la puissance paternelle sur leurs six enfants mineurs, puissance qu'elle n'a pas cessé de détenir dès lors et qu'actuellement encore elle détient en vertu du droit neuchâtelois. Les enfants de son premier mariage, conclut-elle, sont donc domiciliés avec elle, à Neuchâtel, aux termes de l'article 4, al. 2 de la loi fédérale, et s'il y a conflit entre les alinéas 2 et 3 de cet article 4, c'est en faveur de la puissance paternelle et contre la tutelle qu'il doit se résoudre. Enfin, en quatrième lieu, la recourante soutient que, dans son mémoire du 17 janvier 1907, le tuteur Thélin n'avait pas conclu au rejet du recours, mais s'était borné à demander qu'avant tout transfert de la tutelle de La Sarraz à Neuchâtel la recourante fût tenue de procéder à un règlement de comptes, de telle sorte que le Tribunal cantonal, en écartant le recours, aurait accordé au tuteur Thélin plus que ce que celui-ci demandait.

Le juge de paix de Neuchâtel a, au nom de l'autorité tuté-

laire de dite ville, déclaré avoir pris connaissance du recours de dame Maire auprès du Tribunal fédéral et appuyer les conclusions de ce recours.

Invité à présenter ses observations éventuelles en réponse au recours, le Tribunal cantonal vaudois a déclaré se référer purement et simplement aux considérants de son arrêt du 5 février.

Le Juge de Paix de la Sarraz a conclu à ce qu'il plaise au Tribunal fédéral ;

« a) principalement : repousser le recours de dame Maire » et confirmer la décision du Tribunal cantonal vaudois ;

» b) subsidiairement : dire que la tutelle ne peut être transférée dans son état actuel et maintenir les pouvoirs de la Justice de Paix du cercle de La Sarraz et du tuteur Thélin jusqu'à mise au net de la situation ;

» e) et, très subsidiairement, et dans l'éventualité du transfert de la tutelle : dire que ce transfert ne sera réalisable qu'après approbation des comptes du tuteur Thélin » et décharge régulière à lui donnée. »

— Enfin, le tuteur Thélin a, de son côté, de nouveau déclaré ne pas vouloir discuter la question de fond, mais « demander que, si le transfert de la tutelle devait être ordonné, il soit bien établi que ce transfert n'aura lieu que lorsque les comptes actuellement pendants seront liquidés, » et que lui-même aura obtenu décharge de sa gestion par la Justice de Paix de La Sarraz. »

*Statuant sur ces faits et considérant en droit :*

I. — Des divers moyens que la recourante a invoqués devant le Tribunal fédéral, le premier et le dernier apparaissent d'emblée comme mal fondés et peuvent, en conséquence, être immédiatement écartés du débat.

II. — Pour le surplus, le recours a été formé en temps utile (article 178 chiffre 3 OJF). En ce qui concerne la compétence du Tribunal fédéral, il y a lieu de remarquer que, des dispositions des articles 16 de la loi du 25 juin 1891 et 175 chiffre 3 OJF, les premières, en tout cas, sont inapplicables en l'espèce, puisque cet article 16 ne vise que les

contestations spéciales prévues aux articles 14 et 15 de la loi et pouvant survenir entre les autorités du lieu d'origine et celles du lieu du domicile en matière de tutelle, et que l'on ne se trouve en présence d'aucune contestation de ce genre. Quant à l'article 175 chiffre 3 OJF, c'est aussi sans raison qu'il est invoqué ici, puisque la recourante ne se plaint d'aucune violation de ses droits constitutionnels ou de ceux de ses enfants. En revanche, comme il s'agit d'une contestation relative à l'application de la loi fédérale sur les rapports de droit civil, du 25 juin 1891, le Tribunal fédéral est compétent, en vertu de l'article 38 de cette loi. La question litigieuse est, en effet, celle de savoir auquel, des deux cantons de Vaud ou de Neuchâtel, ressortit la tutelle des enfants Bezençon, tant au point de vue de la législation qu'à celui du for ; cette question devant être décidée d'après les règles posées par la loi fédérale du 25 juin 1891, c'est au Tribunal fédéral qu'il appartient, aux termes des dispositions précitées comme aussi de l'article 189 al. 3 OJF, de la trancher. Enfin, il n'est pas douteux que dame Maire ait qualité pour attaquer l'arrêt dont s'agit et réclamer le transfert de la tutelle de ses enfants à l'autorité de leur nouveau domicile si, effectivement, ces enfants doivent être considérés comme domiciliés non plus à La Sarraz, mais à Neuchâtel.

III. — Au fond, et puisque, suivant l'article 10 de la loi de 1891, la tutelle des enfants Bezençon est régie par la loi de leur domicile et qu'elle ressortit aussi, d'après l'article 2, al. 1 *ibid.*, à la juridiction de leur domicile, la question se résume en celle de savoir quel est ce domicile. Or, celui-ci peut être, si, comme le prétend la recourante, ses enfants sont encore sous sa puissance paternelle, ou, en vertu de l'article 4, al. 2, au lieu où la recourante est elle-même domiciliée, soit à Neuchâtel (article 4, al. 1), ou, en vertu de l'al. 3 du même article, au lieu où siège l'autorité tutélaire qui a institué la tutelle sous laquelle les enfants Bezençon se sont trouvés à partir de la mort de leur père et jusqu'à maintenant. Mais, avant de rechercher comment il convient résoudre le conflit qui peut surgir entre les dispositions des

al. 2 et 3 du dit article 4, il s'impose d'examiner si ce conflit se présente en l'espèce, puisque, dans la négative, il serait superflu d'entrer dans aucune discussion sur ce sujet. Il faut donc, en premier lieu, vérifier si la recourante a bien, actuellement, ainsi qu'elle l'a articulé, l'exercice de la puissance paternelle sur les enfants issus de son premier mariage. A cet égard, il y a lieu de remarquer ce qui suit :

L'article 9, al. 1 de la loi de 1891 dispose que « la puissance paternelle est régie par la loi du lieu du domicile » ; et cette disposition doit, sans aucun doute, s'entendre en ce sens que le domicile dont il est question ici, est celui de la personne dont il s'agit de savoir si et dans quelle mesure elle possède la puissance paternelle sur ses enfants (rapport du Conseil fédéral du 8 juin 1891, FF 1891 III, page 470 chiffre 3 ; von Salis, Bundesgesetz betreffend die zivilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter, *Zeitschrift für schw. Recht*, NF 1892, p. 354 chiffre 4 ; Gabuzzi, *Note sulla legge federale 25 Giugno 1891 ; Repertorio di Giurisprudenza patria*, 1892, p. 515 chiffre 3 ; Des Gouttes, *Les rapports de droit civil*, Genève, 1892, p. 124 ; Carl Escher, *Das schweizerische interkantonale Privatrecht*, Zurich, 1895, p. 132 et 143 ; arrêts du Tribunal fédéral des 1<sup>er</sup> juin 1898, Vaud contre Berne, RO 24 I, n° 47 consid. 3 p. 392, et 13 février 1907, Genève contre Lucerne\*). Dès le décès de son premier mari, en 1902, jusqu'à la conclusion de son second mariage, le 5 octobre 1906, la recourante a été domiciliée, semble-t-il, sans interruption, à La Sarraz ; la question de savoir si et dans quelle mesure elle détenait, pendant tout ce temps, la puissance paternelle à l'égard de ses enfants, doit donc être tranchée au regard du droit vaudois (articles 199 et suivants Cc vaudois). Mais, en tout cas, dès son remariage, soit dès le 5 octobre 1906, dame Maire a eu son domicile légal (article 4 al. 1, loi fédérale 1891) au domicile de son mari, à Neuchâtel, avec qui, d'ailleurs, elle vivait aussi réellement en ce dernier lieu :

\* N° 17 p. 113 et suiv. ci-dessus.

(Note du réd. du RO.)

c'est donc, dès le 5 octobre 1906, d'après la loi neuchâteloise (art. 271 et suiv. Cc neuchâtelois) qu'il faut décider si et dans quelle mesure, dame Maire est en droit d'exercer la puissance paternelle envers ses enfants du premier lit. Or, en droit neuchâtelois, en vertu des articles 271 et suivants Cc précités, « après » la dissolution du mariage, la mère survivante a la plénitude » des droits de la puissance paternelle. Elle les conserve, même » en cas de second mariage, à l'exception du droit d'adminis- » trer, que l'article 283 remet à un curateur. » (Henri Jacottet, *le droit civil neuchâtelois*, vol. I n° 159 in fine, p. 228.) « La répartition des droits et fonctions entre la mère » et le curateur est la suivante : Quant aux biens, l'adminis- » tration en appartient au curateur seul, mais la mère conser- » vant la jouissance, il doit lui remettre tous les revenus, » pour qu'elle en fasse elle-même l'emploi conformément à » l'article 276 1<sup>er</sup> alinéa. En conséquence, elle doit consacrer, en premier lieu, ces revenus à l'éducation des enfants ; » le surplus seulement entre dans sa communauté ou lui » reste en propriété, si elle est séparée de biens. Quant à » la personne des enfants, la mère conserve la tutelle ; mais » elle l'exerce concurremment avec le curateur. Cette tutelle » de la personne ne comprend évidemment que le droit » d'éducation. Tout ce qui a trait aux actes relatifs aux biens, » contrats, etc., est du ressort du curateur » (op. cit. n° 181, chiffre 3 p. 259). Enfin, si, suivant ce même auteur, « les » droits et devoirs du tuteur consistent dans le soin de la » personne du pupille et dans le soin de sa fortune », et si le » soin de la personne comprend l'entretien, l'instruction, » l'éducation, le tuteur devant au pupille les soins d'un père », « cependant, si le père ou la mère existent et ne sont pas » déchus de la puissance paternelle, quoique non tuteurs, » c'est à eux et non au tuteur qu'appartient le droit et le » devoir d'éducation » (op. cit. n° 191 p. 275).

Ainsi, dès son arrivée à Neuchâtel, et en vertu du droit neuchâtelois, la recourante, bien qu'ayant convolé en secondes noces, a détenu, à l'égard des enfants de son premier mariage, tous les droits de la puissance paternelle, sauf qu'elle

ne pouvait (article 283 Cc neuchâtelois) administrer les biens de ses enfants, cette administration devant être confiée à un curateur nommé par l'autorité tutélaire, et qu'elle ne pouvait exercer la tutelle des dits enfants que concurremment avec le curateur.

IV. — Puisque les enfants Bezençon se trouvent, ainsi qu'on vient de le voir, sous la puissance paternelle de la recourante, en tout cas dès l'arrivée de cette dernière à Neuchâtel, il est nécessaire de rechercher comment doit se résoudre le conflit signalé plus haut, surgissant entre les dispositions de l'alinéa 2 et celles de l'alinéa 3 de l'article 4 de la loi.

La question qui se pose ainsi est celle de savoir si, pour les enfants qui sont tout à la fois sous puissance paternelle et sous tutelle, c'est l'al. 2 ou l'al. 3 de l'article 4 qui est applicable, ou, en d'autres termes, si leur domicile est déterminé par celui de la personne qui a, à leur égard, l'exercice de la puissance paternelle, ou, au contraire, par le siège de l'autorité tutélaire de laquelle leur tuteur relève.

Or, ce n'est pas la première fois que cette question-là se soulève et que ce conflit surgit devant le Tribunal fédéral. Et celui-ci, dans ce dualisme, a toujours admis que c'était la première règle, celle de l'article 4 al. 2, qui devait l'emporter, lorsque, en ce qui concerne les *rappports personnels* et notamment les *pouvoirs sur la personne des enfants*, c'était la puissance paternelle qui avait le pas, ou la prééminence, ou quelque prépondérance sur les droits du tuteur (arrêt du Tribunal fédéral du 11 mars 1897, Bâle contre Lucerne, RO 23 n° 14 consid. 2, p. 74/75; arrêt du 13 avril 1898, Soleure contre Lucerne, 24 I n° 44 consid. 2, p. 264; arrêt Vaud contre Berne, déjà cité, consid. 3; arrêt du 25 juin 1902, Wapf contre Lucerne, 28 I n° 40 consid. 2, p. 173/174; et, enfin, arrêt Genève contre Lucerne, plus haut rappelé, consid. 3).

Cette jurisprudence est d'ailleurs conforme à la doctrine où ne se rencontrent que de très faibles divergences, plutôt de détails. Ainsi, von Salis (op. cit., p. 352, chiffre IV, 1, litt. b)

et Gabuzzi (op. cit., p. 470, chiffre 7, litt. b) sont d'accord pour dire que c'est le droit cantonal qui doit trancher la question de savoir qui est détenteur de la puissance paternelle, et, en particulier, si cette dernière peut être exercée par la mère survivante, et ils admettent l'un et l'autre que ce n'est que lorsque celle-ci est simple tutrice de ses enfants sans rien détenir à leur égard de la puissance paternelle, que son domicile n'entraîne point le leur. Ainsi encore Des Gouttes (op. cit., p. 90 à 94, 124 et 141/142), après avoir indiqué la possibilité du conflit et fait remarquer que la puissance paternelle pouvait être exercée par le survivant des pères ou mère sous des noms bien différents suivant la terminologie des législations cantonales, conclut comme suit (p. 92) : « L'enfant restera donc domicilié chez le survivant de ses » père et mère tant qu'il sera sous puissance paternelle. » Nous croyons que la règle doit être absolue, et qu'il faut » adopter la même solution dans le cas où un tuteur est » nommé à l'enfant à côté du survivant de ses père et mère » qui exerce la puissance paternelle; bien qu'on puisse incon- » testablement le considérer comme « sous tutelle » dans » une certaine mesure, il n'aura pas son domicile au siège » de l'autorité tutélaire. En revanche, dès que le parent » survivant aura perdu la puissance paternelle et qu'un tu- » teur l'aura entièrement supplanté, le mineur sera exclusi- » vement sous tutelle, et l'alinéa 3 de l'article 4 recevra son » application. » Et plus loin (p. 93, *infra*) : « Selon nous, » tant qu'il y aura une puissance paternelle exercée sur » l'enfant, l'article 17 ne s'appliquera pas, car sa règle ne » vaut que pour les personnes qui sont domiciliées au siège » de l'autorité tutélaire.... Le danger de cette solution rési- » dera dans la faculté qui en résulte pour le parent survi- » vant de changer à son gré le domicile de l'enfant, et de le » soumettre ainsi à une autorité et à une législation nou- » velles, mais cette conséquence est logique, puisque nous » avons, dans ce cas, donné à la puissance paternelle le pas » sur la tutelle, et identifié, au point de vue du domicile, la » puissance paternelle du survivant à celle qui est exercée

» pendant la vie des deux parents. » Plus loin encore (p. 124) : « ..... la mère restée veuve et en possession de » la puissance paternelle pourra, en se transportant dans un » autre canton, échapper à l'assistance d'un tuteur que lui » imposent certaines législations. » Escher (op. cit. p. 88 et suivantes) résout également le conflit en faveur de la puissance paternelle, lorsque celle-ci comporte l'autorité de son détenteur sur la personne des enfants. Enfin, Bader (Das Bundesgesetz betreffend die civilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter, 2<sup>te</sup> Auflage, p. 18, notes 2, a et b, ad article 4) est du même avis, bien qu'il se borne à ce sujet à résumer l'arrêt du Tribunal fédéral du 11 mars 1897 sus-rappelé, en la cause Bâle contre Lucerne.

La genèse de la loi démontre, elle aussi, que le conflit dont s'agit ne peut recevoir d'autre solution. L'article 4 du projet du Conseil fédéral du 28 mai 1887 (FF, 1887, II, p. 646), portait, en effet, que le domicile des femmes mariées était au domicile du mari, celui des « enfants mineurs » au domicile de la personne exerçant la puissance paternelle, et celui seulement des « autres personnes privées de la capacité civile » au siège de l'autorité tutélaire. Cet article 4 du projet a subi, en passant successivement devant les Commissions du Conseil national et du Conseil des Etats ou devant ces Conseils eux-mêmes, diverses modifications, mais, semble-t-il, de pure rédaction. Toutefois, durant tout le cours des débats, l'article 4 continua à opposer les femmes mariées et les « enfants mineurs » aux autres personnes privées de la capacité civile. Dans la séance de la Commission du Conseil national, du 5 juin 1888 (FF, 1888, III, p. 413), M. Zemp, alors Conseiller national, exprima le désir « que la présidence revoie la loi, au point de vue de la rédaction, de concert avec le rédacteur du procès-verbal, pour rendre le texte plus sommaire » ; et c'est, sans aucun doute, uniquement pour obéir à cette préoccupation de rendre le texte de la loi plus succinct que la Commission donna à l'article 3, al. 2 de son nouveau projet (devenu, après de nouvelles modifications de rédaction, l'article 4 al. 3 de la loi) cette

teneur : « Le siège de l'autorité tutélaire est tenu pour le domicile des personnes placées sous tutelle » (FF, 1888, III, p. 429). Et ce ne fut que le Conseil fédéral qui, après avoir été appelé à reviser et à coordonner les textes des différentes parties de la loi avant la votation finale des Chambres, donna à l'article 4 de la loi sa rédaction actuelle (FF, 1891, III, p. 482/483), tout en ne motivant que le remplacement des mots « enfants mineurs », par ceux de « enfants sous puissance paternelle » par cette raison que « des enfants mineurs peuvent aussi être placés sous tutelle » (*ibid.*, p. 464, ad article 4), Il semble ainsi résulter, de la genèse de l'article 4 de la loi, que l'idée du législateur a bien été de fixer le domicile des *enfants mineurs* au domicile de la personne qui exercerait la puissance paternelle à leur égard, chaque fois qu'ils se trouveraient ainsi sous la puissance paternelle de l'un ou de l'autre de leurs parents et que cette puissance paternelle serait effectivement exercée envers eux. Cette interprétation de l'article 4 est, au surplus, corroborée par le rapport de la Commission du Conseil des Etats, du 14 juin 1889, où, à propos de la puissance paternelle (article 9 de la loi, 8 du projet d'alors), on lit ce qui suit (FF, 1890, IV, p. 446) : « En ce qui concerne les rapports » juridiques entre parents et enfants, la Commission dis- » tingue entre les droits et obligations dont l'ensemble » constitue la puissance paternelle, d'une part, et la dette » alimentaire, d'autre part. Les questions rentrant dans la » première catégorie sont soumises à la loi du domicile : » obligations relatives à l'éducation religieuse et profession- » nelle et à l'enseignement scolaire, droit de correction, » obligation de doter les enfants en cas de mariage, pouvoir » tutélaire, droits sur les biens de l'enfant et sur le pro- » duit de son travail, sûretés à fournir pour garantir la fortune » de l'enfant. Les principes régissant ces matières sont à » peu près les mêmes que pour l'exercice de la tutelle ; » lorsque les parents sont déclarés déchus de la puissance » paternelle et qu'un tuteur leur est substitué, ce sont les » dispositions contenues au chapitre suivant (de la tutelle) » qui font règle. »

De tout ce que dessus, il ressort que le domicile des enfants mineurs qui sont tout à la fois sous puissance paternelle et sous tutelle, se détermine d'après l'alinéa 2 et non pas d'après l'alinéa 3 de l'article 4 de la loi du 25 juin 1891, à condition toutefois que la personne qui détient la puissance paternelle, l'exerce aussi réellement, et que cette puissance paternelle embrasse, en particulier, l'autorité sur la personne des enfants ou que, du moins, les droits qu'elle comporte sous ce rapport, soient plus étendus que ceux qui, sous le même rapport, peuvent s'attacher à la tutelle. Au reste, et malgré les inconvénients divers que ce système peut entraîner à sa suite, cette solution du conflit entre la puissance paternelle et la tutelle s'explique encore et se justifie par le caractère et la nature de l'une et de l'autre de ces deux institutions, la puissance paternelle apparaissant comme la relation primaire sous laquelle doivent se trouver les enfants durant leur minorité, et la tutelle comme un rapport secondaire n'intervenant que d'une manière subsidiaire, et que pour autant que la puissance paternelle fait défaut.

V. — Des considérations qui précèdent, il suit sans autre que c'est avec raison que la recourante a soutenu que ses enfants du premier lit, à l'égard desquels elle exerce, en vertu du droit neuchâtelois, la puissance paternelle et sur la personne desquels elle conserve l'autorité découlant de la puissance paternelle, sont légalement domiciliés avec elle à Neuchâtel, de sorte que, au regard de l'article 10 reconnu applicable aussi dans un conflit comme celui-ci, le recours doit être déclaré fondé en son unique conclusion en tant que cette dernière tend à ce que le Tribunal fédéral ordonne le transfert de la tutelle des enfants Bezençon de la Justice de Paix de La Sarraz à l'Autorité tutélaire de Neuchâtel.

VI. — Les conditions justifiant ce transfert de la tutelle de La Sarraz à Neuchâtel se trouvant réalisées dès le 5 octobre 1906, il est clair que, en vertu du même principe que celui qui a conduit à fixer la règle posée à l'article 17 de la loi, le droit et l'obligation d'exercer la tutelle (en la forme et dans les limites établies par la législation neuchâ-

teloise) ont passé à l'Autorité tutélaire de Neuchâtel dès la date susindiquée. Il est clair aussi que si, en raison des circonstances, il n'a pu être déféré au vœu de la loi aussi longtemps que, pour la Justice de Paix de La Sarraz, il pouvait y avoir doute sur l'obligation où elle était de transférer la tutelle, il n'y a plus actuellement de motif pour retarder encore le moment où il doit être satisfait à la loi. L'obligation de transférer la tutelle des enfants Bezençon à l'autorité tutélaire de Neuchâtel s'impose donc à l'autorité tutélaire de La Sarraz par l'effet du présent arrêt. Toutefois, il est évident que c'est le droit vaudois qui doit décider si, dans quelle mesure, et de quelle manière, la recourante et le sieur Thélin qui, tous deux successivement, ont exercé la tutelle des enfants Bezençon, sont tenus de rendre compte de leur gestion. C'est aussi, conséquemment, à la Justice de Paix du cercle de La Sarraz, qu'il appartient, dans les limites et les formes légales, d'examiner cette gestion et d'en donner décharge.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral  
prononce :

Sous réserve des considérations sous chiffre VI ci dessus, le recours est déclaré fondé, et le Tribunal cantonal vaudois, Chambre des tutelles, invité en conséquence à prendre immédiatement les mesures nécessaires pour que la tutelle des enfants Bezençon soit transférée, par la Justice de Paix du cercle de La Sarraz, à l'Autorité tutélaire de Neuchâtel.