

V. PROZESSRECHT

PROCÉDURE

61. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 28. Juni 1928 i. S. Lamouroux gegen Lamouroux.

Gegen ein letztinstanzliches Urteil eines schweizerischen Gerichtes, das auf die Scheidungsklage ausländischer Ehegatten nicht eintritt, ist nur Berufung, nicht zivilrechtliche Beschwerde möglich. Art. 7 h NAG; Art. 56 und 87 Ziff. 2 OG.

Die Frage der Zuständigkeit der schweizerischen Gerichte zur Scheidung französischer Staatsangehöriger bestimmt sich, wie die staatsrechtliche Abteilung ausgesprochen, nach Art. 7 h des Bundesgesetzes über die zivilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter, nicht nach dem Gerichtsstandsvertrag. Danach ist, wie die II. Zivilabteilung mit Urteil vom 15. Juni 1928 i. S. Tcherniak erkannt hat (BGE 54 II 227), gegen ein letztinstanzliches Urteil eines schweizerischen Gerichtes, das auf die Scheidungsklage ausländischer Ehegatten nicht eintritt, der Weg der Berufung gegeben. Nach Art. 87 Ziff. 2 OG ist aber wegen Verletzung der Bestimmungen des Niedergelassenen- und Aufenthaltergesetzes die zivilrechtliche Beschwerde nur gegen solche Entscheide in Zivilsachen möglich, die der Berufung nicht unterliegen.

I. FAMILIENRECHT

DROIT DE LA FAMILLE

62. Arrêt de la II^e Section civile du 29 juin 1928 dans la cause Bocquet contre Dame Burkhardt-Miale.

Art. 156 al. 2 CC. L'obligation de contribuer aux frais d'entretien et d'éducation de l'enfant cesse à la majorité de ce dernier.

A. — Les époux Bocquet-Miale se sont mariés en 1906. De cette union sont nées Marie-Thérèse en 1906 et Pierrette en 1912. Le mariage a été dissous par le divorce en 1917 et les deux fillettes ont été confiées à leur mère, le père étant condamné à payer une pension alimentaire de 75 fr. par mois pour chacune d'elles « pour l'entretien desdites mineures », dit le jugement, sans préciser autrement la date jusqu'à laquelle la pension devra être servie.

Au mois de décembre 1925, Bocquet a intenté action contre dame Miale (devenue entre temps dame Burkhardt) devant le Tribunal de première instance de Genève, pour faire prononcer que la pension alimentaire n'est plus due en faveur de Marie-Thérèse depuis mai 1924, époque à laquelle elle a atteint 18 ans et ne sera plus due en faveur de Pierrette lorsque celle-ci aura atteint le même âge. Le demandeur a réclamé en outre le remboursement de la pension par lui payée pour sa fille aînée depuis mai 1924.

Débouté par les premiers juges le 31 mai 1927, Bocquet a interjeté appel à la Cour de Justice civile du canton de Genève en reprenant ses conclusions et en demandant subsidiairement que « dans tous les cas, le jugement du 31 mai 1927, en ce qui concerne la pension alimentaire,

cessera de porter ses effets pour chacune des enfants sitôt qu'elles auront atteint leur majorité ». Par arrêt du 27 mars 1928, l'instance cantonale a confirmé le jugement attaqué.

B. — Bocquet a recouru contre cet arrêt au Tribunal fédéral, en reprenant ses conclusions. L'intimée a conclu au rejet du recours.

Considérant en droit :

L'art. 275 al. 2 CC impose aux parents le devoir d'élever leurs enfants. Ce devoir, qui comprend aussi celui d'entretien, est placé par la loi dans l'« étendue » de la puissance paternelle (v. les notes marginales de l'art. 275). L'art. 289 statue, à la vérité, que les père et mère déchus de la puissance paternelle restent tenus des frais d'entretien et d'éducation de l'enfant, mais le fait que le législateur a réuni dans le même article 275, sous la rubrique générale de la puissance paternelle, les droits et les devoirs des parents, ne laisse pas de montrer qu'il a entendu établir une corrélation, aussi quant à la durée, entre l'existence du devoir d'entretien et celle de la puissance paternelle. Dans des cas exceptionnels, les parents peuvent en fait se dispenser d'entretenir leur enfant mineur parce qu'il est en mesure de subvenir lui-même à tous ses besoins, leur devoir n'en subsistera pas moins en principe. En effet, le détenteur de la puissance paternelle a le droit de disposer du produit du travail de l'enfant mineur, d'où il suit que l'enfant n'a pas un droit propre et direct sur son gain, mais seulement le droit que lui accordent ses père et mère. Le corollaire en est que l'enfant mineur n'a pas en principe le devoir de s'entretenir au moyen du produit de son travail, puisqu'il ne lui appartient pas, ce devoir n'existant que dans la mesure où l'enfant est autorisé à disposer de son gain. Si donc les parents disposent eux-mêmes du produit du travail de l'enfant mineur, ou si celui-ci perd la faculté de gagner sa vie, le devoir d'entretien incombant aux

père et mère sera ou deviendra effectif et actuel, et cela sans autre, l'enfant n'étant pas tenu d'agir en vertu de l'art. 328 CC pour obtenir des aliments.

Dès lors, si d'une part, les parents restent en principe tenus d'entretenir leur enfant jusqu'à sa majorité, cette obligation prend fin avec la minorité. A partir du moment où les parents ne possèdent plus la puissance paternelle sur lui, où ils n'ont par conséquent plus le droit de déterminer et de diriger son éducation et son instruction contrairement à sa volonté, où ils ne peuvent plus disposer de ses gains, c'est l'enfant devenu majeur qui doit, en principe, supporter désormais lui-même les frais de son entretien et de son instruction.

On peut laisser sans solution en l'espèce la question de savoir si les parents, lorsqu'ils ont, en vertu de l'art. 276 CC, fixé l'instruction professionnelle de l'enfant, n'assument pas par là même le devoir de lui fournir les moyens dont il aurait besoin pour terminer son instruction, fût-ce après la date de la majorité, lorsque l'achèvement des études commencées est dans l'intérêt de l'enfant et que les parents sont dans une situation économique qui leur permet de faire cette dépense. Autre est la question de l'entretien auquel l'enfant, devenu majeur, et qui a seul alors qualité pour agir en son propre nom, peut prétendre en vertu non pas de l'art. 275, mais de l'art. 328 CC, quand, par suite de maladie ou faute de travail, il est incapable de subvenir à ses besoins.

De ces principes, il résulte pour les parents divorcés les conséquences suivantes quant à l'entretien des enfants (art. 156 al. 2 CC) :

Celui des parents auquel les enfants ne sont pas attribués n'est tenu de contribuer aux frais de leur entretien qu'aussi longtemps que l'autre parent exerce la puissance paternelle. Le terme de « contribution » indique déjà cette corrélation. Le devoir de contribution cesse donc, en principe, lorsque les enfants deviennent majeurs. Rien ne permet de le faire cesser dès l'âge de 18 ans,

comme le voudrait le demandeur — excepté le cas où le mineur peut en fait subvenir lui-même à tous ses besoins. L'art. 319 al. 2, que Bocquet invoque, est une disposition spéciale qui s'applique exclusivement aux enfants naturels, mais non aux enfants légitimes.

Il appartient au juge du divorce de fixer dans le jugement la durée du devoir d'entretien de celui des parents auquel les enfants ne sont pas attribués. Quand il ne le fait pas, son silence signifie que le devoir est imposé pour la durée normale, soit jusqu'à la majorité de l'enfant. Et si le parent tenu de fournir la contribution estime que son obligation prend fin plus tôt, il doit demander au juge de modifier dans ce sens le jugement de divorce.

Les tribunaux genevois ont, il est vrai, jugé que si le jugement est muet sur la durée du devoir d'entretien, ce devoir subsiste aussi longtemps que le jugement n'a pas été modifié, et sans doute aussi le Tribunal fédéral a-t-il dit que cette manière de voir n'était pas arbitraire (arrêt de la Section de droit public du 7 juin 1927 dans la cause Schatz contre Masméjean), mais il ne l'a point déclarée bien fondée et ne lui a point donné de consécration positive. D'après ce qui a été exposé plus haut, cette solution doit être rejetée. Elle présente d'ailleurs des inconvénients pratiques sérieux, puisque chaque fois que le juge aurait omis de fixer expressément le terme final de la contribution, il faudrait introduire une action en modification du jugement.

Au reste, dans le cas particulier, le jugement du Tribunal de première instance, confirmé par la Cour de justice civile, n'est pas complètement muet au sujet de la durée de l'entretien. Il dit que les 150 fr. sont dus « pour l'entretien desdits mineurs », d'où l'on doit conclure qu'il a entendu limiter la durée de l'obligation à la minorité des enfants, de sorte que le demandeur se trouve libéré de sa contribution à l'égard de chaque enfant dès la date à laquelle celui-ci devient majeur.

Il convient de remarquer que, dans la cause Schatz contre Masméjean, le Tribunal fédéral a précisément tiré argument du fait que le jugement attaqué ne parlait pas de « mineur » dans le dispositif qui statuait l'obligation d'entretien.

Ces considérations conduisent à l'admission du recours en ce sens que l'obligation pour le recourant de payer une pension de 75 fr. par enfant en vertu du jugement de divorce a pris fin, en ce qui concerne la fille aînée, le jour où celle-ci est devenue majeure et prendra fin à l'égard de la fille cadette le jour où cette dernière sera majeure également. L'instance cantonale a rejeté à tort le recours de Bocquet, en ce qui concerne sa fille Pierrette, parce que celle-ci n'est pas majeure. L'action est une « negative Feststellungsklage », une « action négative de droit » (v. Rossel et Mentha, Manuel, 2^e éd., II p. 296 note 2) ; le père a un intérêt évident à faire constater d'ores et déjà que son obligation d'entretien cessera le jour où sa fille aura 20 ans. Lui refuser actuellement le droit d'action serait l'exposer à devoir payer la pension pendant toute la durée du procès qu'il introduirait une fois sa fille devenue majeure. Bocquet réclame la restitution de 1275 fr. qu'il a payés pour sa fille aînée dès le mois de mai 1924. Cette demande ayant été formée au mois de décembre 1925, avant que Marie-Thérèse soit devenue majeure, et n'ayant pas été amplifiée en appel, se rapporte à une période pour laquelle le demandeur n'a droit à aucune restitution puisqu'il était tenu de contribuer à l'entretien de sa fille.

Quant aux aliments auxquels Marie-Thérèse aurait droit malgré sa majorité, pour les motifs exposés par l'instance cantonale, on a déjà relevé que c'est l'enfant lui-même, et non la défenderesse, qui devrait les réclamer au demandeur en vertu de l'art. 328 CC.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral

admet partiellement le recours et réforme le jugement

attaqué en ce sens que l'obligation pour le recourant de payer une pension alimentaire de 75 fr. par enfant, en vertu du jugement de divorce, a pris fin, en ce qui concerne sa fille aînée, le jour où celle-ci est devenue majeure, et prendra fin à l'égard de la seconde fille le jour où celle-ci sera majeure également.

**63. Urteil der II. Zivilabteilung vom 21. September 1928
i. S. von Rodich gegen Creditanstalt in Luzern.**

Wohnsitzwechsel des Bevormundeten,
ZGB Art. 23 ff., 375, 377.

Vor der Veröffentlichung am neuen Wohnsitz kann die Bevormundung gutgläubigen Dritten nicht entgegengehalten werden (Erw. 1).

Dies gilt auch bei Wohnsitzverlegung in die Schweiz seitens eines im Auslande bevormundeten Ausländers (Erw. 2).
Kriterien des Wohnsitzwechsels und der vormundschaftsbehördlichen Zustimmung (Erw. 3).

A. — Die (Aberkennungs-)Klägerin, ehemals Österreicherin, wurde im Jahre 1910 von den Wiener Gerichten wegen Verschwendung unter Kuratel gestellt. Während des Weltkrieges siedelte sie in die Schweiz über und liess sich zunächst in Flüelen, dann in Zürich, und vom Frühjahr 1918 bis zum Frühjahr 1923 in Luzern nieder. In dieser Zeit optierte sie durch Vermittlung der Gesandtschaft der Tschechoslowakei in Bern für die Angehörigkeit bei diesem Staate, weshalb die Kuratel im Jahre 1921 auf die Prager Gerichte übertragen wurde, welche den Advokaten Dr. Stern in Prag zum Kurator ernannten, dann aber die Kuratel im Jahre 1925 aufhoben. Inzwischen hatte die Klägerin im Jahre 1924 das Gemeindebürgerrecht von Flüelen erworben.

Im Jahre 1919 eröffnete die Beklagte der Klägerin einen Kredit, den diese bis im Jahre 1921 im Betrage von über 60,000 Fr. in Anspruch nahm. Am 26. September

1922 bezw. 29. Mai 1923 unterzeichnete die Klägerin die Richtigbefundsanzeigen betreffend die Rechnungsauszüge per 31. März und 30. Juni bezw. 30. September 1922 mit 64,455, bezw. 65,442, bezw. 66,361 Fr. Durch die nachfolgende betreibungsrechtliche Verwertung der von dritter Seite verpfändeten Wertschriften wurde die Schuld auf 57,380 Fr. 40 Cts. zurückgeführt, für welchen Betrag die Beklagte am 31. Januar 1924 einen Pfandausfallschein ausgestellt erhielt. Für diesen Betrag nebst 5% Zins seit 31. Januar 1924 wurde der Beklagten in einer späteren Betreibung gestützt auf die Richtigbefundsanzeige vom 29. Mai 1923 provisorische Rechtsöffnung bewilligt. Mit der vorliegenden Klage verlangt die Betriebene die Aberkennung der Forderung aus dem Grunde, dass sie wegen der Kuratel nicht handlungsfähig gewesen sei.

B. — Durch Urteil vom 9. Mai 1928 hat das Obergericht des Kantons Luzern die Klage abgewiesen.

C. — Gegen dieses Urteil hat die Klägerin die Berufung an das Bundesgericht eingelegt mit dem Antrag auf Gutheissung der Klage, eventuell Rückweisung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Über den Wechsel des Wohnsitzes bevormundeter Personen schreibt Art. 377 ZGB vor, dass er nur mit Zustimmung der Vormundschaftsbehörde stattfinden kann, dass dann die Vormundschaft auf die Behörde des neuen Wohnsitzes übergeht, und dass die Bevormundung am neuen Wohnsitz zu veröffentlichen ist. Die Rechtswirkung dieser Veröffentlichung ergibt sich aus Art. 375 ZGB, wonach die Bevormundung eines « Mündigen » gutgläubigen Dritten nicht entgegengehalten werden kann, bevor sie in einem amtlichen Blatte seines Wohnsitzes und seiner Heimat veröffentlicht worden ist. Muss sich nach letzterer Bestimmung die Umgebung einer im Mündigkeitsalter stehenden oder verheirateten urteilsfähigen Person deren Entmündigung regelmässig