

auf Fr. 9600.— zu erhöhen, da der Kläger nach beendigter Lehre vom 18. bis 20. Altersjahr wenn nicht den vollen Lohn, so doch einen geringeren Betrag verdient hätte.

Einschliesslich der Heilungskosten von rund Fr. 2400. — beläuft sich somit der gesamte Schaden auf rund Fr. 12,000.—. Da der Kläger 25 % hievon, also Fr. 3000.— wegen seines eigenen Verschuldens an sich zu tragen hat, sind von der Beklagten noch Fr. 9000.— nebst Zinsen seit dem Unfalltag zu bezahlen...

VII. SCHULDBETREIBUNGS- UND KONKURSRECHT

POURSUTE ET FAILLITE

Vergl. III. Teil, Nr. 8. — Voir III^e partie, n^o 8.

I. PERSONENRECHT

DROIT DES PERSONNES

Vergl. Nr. 19. — Voir n^o 19.

II. FAMILIENRECHT

DROIT DE LA FAMILLE

16. Arrêt de la II^e Section civile du 29 avril 1937 dans la cause L. contre P.

Mesures provisionnelles en matière d'action en paternité. Les droits des demandeurs sont limitativement fixés par l'art. 321 Cc. Le juge ne peut, même en vertu d'une disposition expresse de droit cantonal, condamner provisionnellement le défendeur à payer des aliments.

Raymonde P. et son fils illégitime, né le 29 octobre 1936, ce dernier étant représenté par son curateur, ont ouvert action en paternité contre L. par exploit du 4 décembre 1936. Par exploit du même jour, l'enfant, se fondant sur les art. 321 Cc et 41 du code de procédure civile vaudois, a conclu à ce que L. fût condamné à contribuer à son entretien par le versement d'une pension alimentaire mensuelle de 40 francs dès et y compris le 1^{er} décembre 1936 et jusqu'à jugement définitif et exécutoire sur la demande principale.

Par ordonnance du 17 décembre 1936, le Président du Tribunal du district de Lausanne a condamné L. à verser en mains du curateur une pension de 30 francs par mois dès et y compris le 15 décembre 1936 jusqu'au jugement de la cause et au plus tard jusqu'au 15 juin 1937. Le juge a admis en résumé que les conditions prévues à l'art. 321 Cc

étaient réalisées, c'est-à-dire que la paternité du défendeur paraissait établie et que la mère était dans le besoin. Encore que cette disposition se contente en pareil cas d'obliger le défendeur à fournir des sûretés, il a jugé qu'elle n'excluait pas la faculté pour les demandeurs de revendiquer le bénéfice de l'art. 41 ch. 1 du code de procédure civile vaudois (cpc) qui prévoit la possibilité pour le juge d'accorder, par mesure provisionnelle, des aliments pendant le procès jusqu'à jugement définitif, notamment dans le cas prévu à l'art. 321 du code civil suisse.

Sur recours, le Tribunal civil du district de Lausanne a confirmé cette décision par jugement du 18 février 1937.

L. a formé contre ce jugement un recours de droit civil fondé sur l'art. 87 ch. 1 OJF. Il soutient en résumé que c'est à tort que les premiers juges ont fait application de l'art. 41 cpc vaud, qui est incompatible avec la règle posée par l'art. 321 Cc et que la seule obligation à laquelle on eût pu l'astreindre est celle qui est prévue par cette dernière disposition.

Au nom de l'enfant, le curateur a conclu au rejet du recours.

Considérant en droit :

1. — Le Tribunal du district de Lausanne ne laisse pas de reconnaître que l'art. 41 ch. 1 du code de procédure civile vaudois qui permet au juge, en matière d'action en paternité, d'accorder par provision à l'enfant des aliments pour la durée du procès et jusqu'à jugement définitif va au-delà de ce que prescrit l'art. 321 du code civil suisse, qui se borne à prévoir que le défendeur peut être condamné à fournir des sûretés pour les frais présumables de l'accouchement et l'entretien de l'enfant pendant trois mois. Mais il estime, d'une part, qu'il ne lui appartient pas de refuser d'appliquer une disposition de droit cantonal régulièrement édictée et d'ailleurs approuvée par l'autorité fédérale et, en second lieu, que la règle posée par l'art. 321 Cc n'exclut pas l'application concurrente de l'art. 41

ch. 1 cpc vaud., lequel touche à une matière relevant en principe du droit cantonal.

Il est certain, en ce qui concerne ce dernier point, que si le législateur vaudois s'était borné, comme le fait l'art. 321 Cc, à imposer au défendeur l'obligation de fournir des sûretés, l'applicabilité d'une telle disposition ne ferait aucun doute, même en l'absence de la règle posée à l'art. 321. On se trouverait en effet en présence d'une mesure destinée simplement à assurer l'exécution du jugement, c'est-à-dire d'une règle de procédure. Mais la mesure prévue par l'art. 41 ch. 1 cpc vaud. sort du cadre des mesures provisionnelles. En autorisant le juge à condamner le défendeur, non pas seulement à *garantir* le paiement d'une somme qu'il sera peut-être tenu de payer un jour, mais à *payer* une partie de la somme réclamée en demande, avant même que la preuve ait été faite de l'existence de la dette, l'art. 41 ch. 1 préjuge, en effet, en quelque sorte l'action, il en modifie en tout cas les conditions et empiète donc en un certain sens sur le fond du droit, c'est-à-dire sur un domaine réservé à la législation fédérale.

Mais voulût-on même considérer l'art. 41 ch. 1 comme une règle de procédure, qu'il resterait encore qu'elle va bien au-delà de ce que prescrit l'art. 321 Cc. Or les motifs qui ont conduit le législateur fédéral à s'occuper de la question prouvent qu'il entendait la régler d'une façon complète. Si l'on reporte aux travaux préparatoires du code civil suisse, on constate en effet que non seulement il n'a jamais été question de laisser aux cantons le soin de régler les rapports pécuniaires du défendeur envers la mère et l'enfant avant le jugement, mais au contraire que la solution que consacre l'art. 321 était considérée, aussi bien par les promoteurs de ce texte que par ceux qui l'ont adopté, comme constituant la limite extrême des droits des demandeurs avant le jugement, autrement dit que cette réglementation excluait toute possibilité d'intervention du législateur cantonal en ce domaine (cf. Exp. I p. 316 ; Bul. stén. 1905 p. 787, 1212 et suiv.).

Sans doute, doit-on reconnaître que la solution de l'art. 321 ne répond qu'imparfaitement au but visé, puisqu'elle était destinée à venir en aide à la mère au moment où, disait-on, elle en avait le plus besoin et que, d'autre part, le dépôt d'une somme d'argent ou de titres ne représentera jamais l'équivalent d'un versement immédiat en espèces. Mais cela n'est pas une raison suffisante pour admettre la légitimité de la mesure prévue à l'art. 41 cpc vaud., car un des arguments des adversaires de l'art. 321 consistait précisément à dire que l'avantage que présentait pour les demandeurs à l'action la perspective de pouvoir, en cas d'admission de l'action, récupérer les frais d'accouchement et l'entretien de l'enfant pendant les trois premiers mois était fort peu de chose en comparaison du risque qu'ils avaient de voir le défendeur se dérober à ses engagements pendant tout le laps de temps qui restera à courir jusqu'au terme de son obligation (Bul. stén. p. 1213), et cependant personne n'a songé à répliquer que la disposition de l'art. 321 n'empêcherait pas les cantons, s'ils le voulaient, soit d'allonger la période prévue, soit d'édicter des mesures encore plus efficaces. Il s'ensuit donc que le législateur fédéral envisageait bien l'art. 321 comme fixant le maximum de ce que la mère et l'enfant pourraient demander.

Quant à l'argument tiré de l'incompétence prétendue des premiers juges vaudois pour examiner la légitimité d'une disposition du droit cantonal, il n'est pas fondé en l'espèce. Le juge cantonal est tenu d'appliquer non seulement les dispositions de la loi cantonale, mais aussi celles du droit fédéral, et lorsqu'il y a possibilité de conflit entre les premières et les secondes, il lui appartient, aussi bien qu'au juge fédéral, de rechercher en quelle mesure elles sont compatibles et en faisant éventuellement prévaloir la règle de droit fédéral.

Il en est de même de l'argument pris du fait que le code de procédure civile vaudois a reçu l'approbation de l'autorité fédérale. Cette approbation ne dispense évidemment pas le juge d'examiner, même d'office, en quelle mesure

une disposition du droit cantonal est contraire aux prescriptions de la loi fédérale.

2. — Le recourant s'étant déclaré d'accord de fournir des sûretés en garantie de l'entretien de l'enfant pendant les trois premiers mois dès sa naissance, il est superflu de renvoyer la cause devant le Tribunal de district pour fixer le montant du dépôt à effectuer. La somme peut être d'ores et déjà arrêtée ex aequo et bono à 40 francs par mois.

Le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est admis, le jugement attaqué est annulé et le défendeur condamné à verser au Greffe du Tribunal du district de Lausanne la somme de 120 francs à titre de garantie des frais d'entretien de l'enfant pendant trois mois.

17. Urteil der II. Zivilabteilung vom 30. April 1937
i. S. Harder geschiedene Lenssen gegen Lenssen.

Geteilte elterliche Gewalt als Folge eines ausländischen Scheidungsurteils. Begehren eines Elternteils um Zuweisung der vollen elterlichen Gewalt an ihn (oder um Feststellung, dass mit der Wohnsitznahme in der Schweiz diese Gewalt ohne weiteres auf ihn übergegangen sei): zuständig sind, wenn überhaupt schweizerische Behörden, nur die zur Beurteilung von Klagen im Sinne von Art. 157 ZGB berufenen Gerichte, nicht die allenfalls nach kantonalem Recht zum Entzug der elterlichen Gewalt gemäss Art. 285 ZGB berufenen Verwaltungsbehörden.

Die Beschwerdeführerin, deren Ehe mit dem Deutschen Paul Lenssen am 18. Juli 1933 durch das Landgericht Krefeld-Uerdingen geschieden wurde, begab sich hierauf mit dem der Ehe entsprossenen minderjährigen Kinde Klara Erika, das nach § 1635 BGB ihrer Obsorge untersteht, in die Schweiz und liess sich als ehemalige Schweizerin wieder in das Schweizerbürgerrecht aufnehmen, samt dem Kinde, das sie bei einem Schwager untergebracht hat. Mit dem vorliegenden bei den vormundtschaftlichen Behörden ihres Wohnsitzkantons Zürich ge-