

## **BGE 65 II 101**

Bundesgericht (BGE), 1939-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_65\\_II\\_101](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_65_II_101)

FR: ATF 65 II 101

IT: DTF 65 II 101

### **Volltext**

100 Personenrecht. N0 17. der Ausweisung aus Genf bietet nun dem mittellosen; geistig abnorm~n und arbeitsscheuen, der Fürsorge und Unterstützung bedürftigen Gesuchsgegner nur die Heimat- stadt Zürich eine bleibende Stätte. Als letzter Zufluchtsort spielt so der Heimatort eine Rolle für die Bestimmung des Wohnsitzes. Die Heimatbehörden, die für den Unter- halt dieses Bürgers aufkommen und für ihn auch in anderer Hinsicht sorgen, haben seine Wohnung zu bestim- men. Die behördliche Anordnung ersetzt solchenfalls die « Absicht » des Schutzbefohlenen, der sich den Weisungen und Massnahmen der Behörden zu fügen hat. Durch die Übernahme des heimgeschafften Bürgers haben die Zür- cher Behörden schon im Jahre 1932 seinen neuen Lebens- kreis und damit seinen Wohnsitz in Zürich bis auf weiteres festgelegt. Insbesondere kann die auf dieser Grundlage beruhende damalige wie auch die spätere Anstaltsver- sorgung . keineswegs als blosser Aufenthalt in Zürich im Sinne von Art. 26 ZGB angesehen werden. Ist demnach der frühere durch den neuen Wohnsitz Zürich abgelöst worden, so bestand um so weniger Veranlassung, für das Entmündigungsverfahren noch auf den alten Wohnsitz abzustellen, ~ die Entmündigung nichts anderes als einen Akt der Fürsorge darstellt, der am besten dort vorge- nommen wird, wo sich der Interdizend bereits in festem behördlichem Schutz befindet. Dass die Zürcher Vor- mundschaftsbehörde im Jahre 1934 glaubte, sich an die Genfer Behörden wenden zu sollen, ~rklärt sich nur aus der Rücksicht auf die Stellungnahme des Gesuchsgegners. Dessen Wünsche, deren Erfüllung nicht in seiner Macht steht, vermögen jedoch, wie dargetan, gegenüber den tatsächlichen Verhältnissen nicht durchzudringen. Demnach erkennt das Bundesgericht : Die Beschwerde wird gutgeheissen und die Sache zu materieller Beurteilung an das Obergericht des Kantons Zürich zurückgewiesen.

FamiHenrecht. N° 18. 101 H. FAMILIENRECHT DROIT DE LA FAMILLE 18. AIT~t de la Ile SeCltion civile du 11 mai 1939 dans la causa dame Demont contre Demont. Action, en divOTce QU en separation I~e sur les art. 137 QU 138 aa. Les delais dans lesquels l'epoux offense doit intenter action sont des delais da peremption. L'epoux offense peut-il, le cas ooheant, h6neficiar d'un delai supplementaire par application analogique de l'art. 139 CO ? Question reservee. Scheidungs. oder Trennungsklage aus Art. 137 oder 138 ZGB. Die Fristen, mit deren Ablauf diese Klage «verjährt », sind Ver- wirkungsfristen. Vorbehalten bleibt die Frage, ob dem verletzten Ehegatten gegebenenfalls eine Nachfrist entsprechend Art. 139 OR zuzubilligen sei. Azione di divorzio 0 di separazione basata sugli art. 137 e 138 aa. I termini, entro i quali il coniuge offeso deve intentare azione, sono termini di perenzione. Riservata resta la questione se il coniuge offeso possa beneficiare eventualmente d'un termine supplementare in applicazione analogica dell'art. 139 CO. En avril1934, sieur Demont avait assigne sa femme en divorce devant les tribunaux genevois, demandant en outre l'attribution de l'enfant issu du mariage. Il reprochait a la defenderesse de l'injurier et de se livrer sur lui ades sevices. Dame Demont avait conclu a liberation. Par jugement du 25 novembre 1935, le Tribunal de pe instance avait admis l'action en vertu de

l'art. 138 CC, attribue la puissance paternelle a la mere et fixe la part contributive du pere aux frais d'entretien et d'education de l'enfant. Sieur Demont fit appel sur ces deux derniers points. Cependant, comme il avait neglige de signifier le jugement de divorce lui-meme, ainsi que l'exige l'art. 439 de la loi de procedure civile genevoise, ledit jugement a ete declare caduc le 10 mars 1936 et le demandeur a du retirer l'appel interjete. 102

Familienrecht. N° 18. Le 18 avril, Dame Demont a forme une nouvelle demande en divorce, invoquant derechef les injures et les sevices que le Tribunal avait retenus dans son jugement du 25 novembre 1935. La defenderesse a oppose que les faits en question etaient prescrits au regard de l'art. 138 CC, anterieurs qu'ils etaient de plus de six mois a l'introduction de la nouvelle action. Le Tribunal de Ire instance a partage cette maniere de voir, mais a cependant admis la demande en vertu de l'art. 142 CC. La Cour de Justice a prononce le divorce en application de l'art. 138 CO. Dame Demont a recouru en reforme au Tribunal federal. Sur la question de la nature de la « prescription » installee par les art. 137 et 138, le Tribunal federal s'est exprime comme il suit : .... Le Tribunal de Ire instance a considere les injures et sevices reproches a dame Demont comme prescrits en tant que griefs determines au sens de l'art. 138 CO, mais il les a retenus sous l'angle des causes indetermines de l'art. 142. La Cour de Justice a estime au contraire que le demandeur avait interrompu la prescription de six mois de l'art. 138 en intentant action en avril 1934 et que, si le jugement reconnaissant comme fondees les griefs invoques a ete declare caduc le 10 mars 1936, un nouveau delai de six mois a commence a courir des cette date, delai que Demont a observe en reprenant son action le 28 avril suivant ; il est donc recevable a invoquer les sevices et injures. La recourante s'eleve contre cette maniere de voir en soutenant que le delai de six mois prevu a l'art. 138 al. 2 CC n'est pas un delai de prescription, mais un delai de peremption, et qu'il ne saurait des lors etre prolonge. C'est ce qu'a juge le Tribunal federal dans l'arret Benedetti (RO 38 II 29) ; mais il n'a pas motive son opinion, en sorte qu'il se justifie d'examiner a nouveau la question. La loi declare aux art. 137 et 138 que l'action se prescrit (verjährt, si prescribe). Mais on ne peut s'en tenir sans reserves aux termes employes par le legislateur, car celui-ci ne se sert pas en ce domaine d'une langue Familienrecht. N° 18. 103 rigoureuse. Il neglige souvent de definir la nature d'un delai; c'est le cas notamment pour le delai de l'action en paternite (art. 308 CO), pour celui de l'action en desaveu (art. 253), pour celui de l'action en annulation d'une legitimation (art. 362) ; le juge a du souvent intervenir pour suppléer la loi (cf. RO 42 II 101, paternite; 54 II 409, legitimation). D'autres fois, le code parle de delais de prescription alors qu'il s'agit manifestement de delais de decance. Ainsi, la note marginale de l'art. 251 CO emploie les termes de « prescription ... de l'action » alors que les art. 249 et 250 CO considerent la revocation de la donation comme un droit formateur a exercer dans un delai preemptoire, droit qui donne alors naissance a une creance en restitution qui, elle, est soumise a prescription. Dans ces conditions, c'est avant tout d'apres la raison d'etre du delai des art. 137 et 138 qu'il faut determiner sa nature. On peut prealablement remarquer qu'en ce qui concerne l'adultere, l'institution d'un delai est reprise de l'art. 46 de la Loi federale de 1874 sur l'etat civil et le mariage: « Le divorce peut etre demande : a) pour cause d'adultere s'il ne s'est pas ecoule plus de six mois depuis que l'epoux offense en a eu connaissance ... » Les termes employes parlent en faveur d'un delai de decance; c'est ce que parait avoir reconnu le Tribunal federal dans l'arret RO 34 II 2/3 ou il releve le caractere absolu du delai. Rien dans les travaux preparatoires ne permet d'affirmer que le legislateur, tout en adoptant le mot de prescription, soit parti d'une conception differente. D'une maniere generale, un delai sera repute preemptoire lorsqu'il se justifie moins encore par le souci de proteger le debiteur

d'une obligation (au sens le plus general), que paria prooc- cupation de sauvegarder l'ordre et la securite publics. C'est ce qui explique que les delais de decMance soient proportionnellement le plus nombreux dans , le droit de famille. Outre les cas evoques plus haut, on peut encore eiter le delai pour l'opposition au mariage (art. 112). La Cour supreme de Zurich a egalement qualifie de peremp- 104 Familienrecht. NO 18. tolles les delais de l'art. 127 00 relatif a l'action en nullite de mariage, delais qui correspondent dans leur duree a ceux des art. 137 et 138, bien que la loi parle la comme ici de prescription (Blätter f. zürcher. Rechtsprechung 14 n° 17). Oapuaine (Des courtes prescriptions, des delais et actes de decheance, p. 87), pour qui les d6lais des art. 127, 137 et 138 sont des delais de prescription, commence par reconnaitre que les d6lais de dtScheance ont cet avan- tage de precipiter « la fixation et la stabiliM des situations de famille dans un but d'ordre et de securite publics » (op. cit., p. 87), tandis que les prescriptions tendent, meme dans le droit de famille, a la protection de droits materiels (art. 95,454,455 CC) plutöt qu'a celle de droits personnels. Ces considerations s'appliquent precis6ment aux delais de l'action en divorce. Le Iegislateur a voulu qu'on ne puisse plus invoquer comme cause d6terminee un fait qu'on n'a pas d'emblee ou dans un d6lai raisonnable juge si grave pour la vie commune qu'un divorce ou une sepa- ration s'imposat. TI y a alors presumption de pardon et, comme si le pardon avait eM expres, l'epoux offense se trouve dechu de son action. TI faut en effet arriver le plus tOt possible a une situation nette : ou rupture de l'union conjugale ou maintien de celle-ci. L'interruption du delai par les actes prevus a l'art. 135 CO (qui ment d'ailleurs surtout la sauvegarde d'interets materiels) et l'octroi d'un nouveau d6lai de six mois conformement a l'art. 137 CO n'assureraient nullenient le resultat vise par le Iegislateur. Ainsi, le droit de demander le divorce en vertu des art. 137 et 138 est soumis a un delai forc lusif qui echappe a la volonte des parties et notamment a celle du conjoint offense ; en ouvrant action dans les six mois ou les cinq ans prevus, le demandeur epuise son droit. En l'espece, la Cour de Justice ne pouvait donc en principe appliquer l'art. 138 aux faits d'injures et de seviles remon- tant a 1934. Tout ce qu'on pourrait se demander c'est si, par analogie avec l'art. 139 CO et selon ce que le Tribunal f&Ieral a admis pour le d6lai peremptoire de l'action en I. Familienrecht. No 19. 105 paterniM (RO 61 II 148), sieur Demont peut obtenir resti- tution du d6lai perdu par la caducite du jugement, et Mneficiar d'un delai suppl6mentaire de soixante jours qu'il aurait observe in casu en reprenant son action le mois suivant. La question peut demeurer indecise, car les faits invoques doivent en tout cas etre retenus sous l'angle de l'art. 14200 et suffissent pour justifier le prononce du divorce. 19. AlTet de Ja He Seetion eivße du 8 jm 1939 dans Ja cause dame Rosset-Sehupbaeh contre S. A. Sonor. LiquidatWnB entre 4Joux et ehangement de regime matrimonial (art. 188 CC). Lorsqu'un objet a passe de la propriete d'un epoux dans celle de l'autre, le creancier du premier dispose pour sauvegarder ses droits non seulement d'une action personnelle contre l'epoux attributaire (art. 188 al. 2 CC), mais eI,lcure,. ~u ~oi?'s 10rsqu'H s'agit d'immeubles, de 180 faculte de faire Balslr lobjet oode et de le soumettre a l'exooouton par 180 voie de l'action en contestation de l'art. 109 LP (art. 10 al. 1 er ch. 2 et al. 2 ORI). L'epoux defendeur peut-H, dans l'une ou l'autre action, opposer Ja creance d'apports ou de rOOompense qu'il possedait contre son conjoint et qui a 13M eteinte par la .liquida~ion ma~o male ou peut-H, apres la procedure en remMgratlOn, partIClper enco;" du chef de cette creance a la saisie des biens reintegres 1 Questions reservees. GüteN'echtliche Auseinander8etzung und Weck8el des GüterBtandes (Art. 188 ZGB) : Geht dabei Vermögen eines Ehegatten auf den andern über, so steht den Gläubigern ~es erstem, der?-Il Zugriff. das üb,?r- gegangene Vermögen bISher unterlag, rocht nur eme

person-liche Klage gegen den Empfänger zu (Art. 188 Abs. 2 ZGB), sondern, wenigstens wenn es sich um Liegenschaften handelt, ausserdem das Recht, die Liegenschaft pfänden zu lassen und sie auf dem Weg des Widerspruchsprozesses der Vollstreckung zu unterwerfen (Art. 10, Abs. 1 Ziff. 2 und Abs. 2 VZG). Kann der beklagte Ehegatte gegenüber der einen oder der andern Klage die Ersatzforderung für Eingebrochenes oder iur Auslagen und Verwendungen geltend machen, die ihm gegen den andern Ehegatten zustand und durch die güterrechtliche Auseu:an?-ersatzung getilgt wurde ? Oder ~ann er, weil!l d~ Glaublger im Widerspruchsprozess obgeEuegt. hat, mIt emer solchen Forderung an der Pfändung teilnehmen? EntscheldlIDg vorbehalten.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.