

Et lorsque, d'après les calculs rectifiés, il ne reste aux candidats nommés qu'une majorité de quelques voix, au lieu de valider des élections qui offrent si peu de garanties, il peut paraître plus opportun de les casser et de donner ainsi l'occasion aux électeurs de se prononcer à nouveau en observant cette fois les formes prescrites. Que cela doive — comme le fait observer la réponse au recours — servir d'exemple destiné à montrer aux autorités et aux citoyens les risques qu'ils courent en commettant et en tolérant des violations de la loi, c'est une considération qui, à elle seule, serait peut-être insuffisante pour légitimer l'annulation, mais qui, s'ajoutant aux motifs indiqués ci-dessus, contribue à enlever tout caractère d'arbitraire à la jurisprudence nouvelle consacrée par la décision attaquée. Quant à savoir si, en l'espèce, l'application de cette jurisprudence se justifiait, c'est-à-dire si les irrégularités étaient assez nombreuses et assez graves pour inspirer des doutes sérieux sur le résultat des élections, c'est une pure question d'appréciation qu'il n'appartient pas au Tribunal fédéral de revoir ; d'ailleurs les recourants n'allèguent pas l'arbitraire à cet égard. Par contre, ils soutiennent que, dans 6 cas sur les 25 retenus, le vote a été déclaré nul en vertu d'une disposition inconstitutionnelle. Ce grief fût-il fondé, ou peut se demander s'il devrait entraîner l'admission du recours. En effet, il est fort possible que, même abstraction faite de ces 6 cas qui étaient parmi les moins graves, le Grand Conseil aurait cassé les élections à raison des 19 autres et il aurait pu le faire sans arbitraire. Mais en outre c'est à tort que les recourants prétendent qu'en édictant la disposition du § 16 de l'ordonnance du 30 décembre 1921, le Conseil exécutif a empiété sur les compétences de l'autorité législative. Cette disposition — ainsi que cela résulte des explications convaincantes données dans la réponse au recours — institue un moyen de contrôle absolument indispensable pour s'assurer que celui qu

vote au nom d'un autre citoyen a lui-même le droit de vote, comme l'exige l'art. 11 du décret du 10 mai 1921 qui a posé le principe et les conditions générales du vote par procuration. Elle peut donc être considérée comme restant dans le cadre de ce décret à l'exécution duquel le Conseil exécutif était chargé de pourvoir (art. 56). Les recourants ajoutent enfin que l'inobservation du dit § 16 ne devrait pas avoir pour conséquence la nullité des votes émis, mais, s'ils critiquent cette sanction comme trop rigoureuse, ils ne vont pas jusqu'à prétendre qu'elle soit arbitraire et il est évident qu'elle ne l'est pas.

*Le Tribunal fédéral prononce :*

Le recours est rejeté.

#### IV. GARANTIE DES BÜRGERRECHTS

##### GARANTIE DU DROIT DE CITÉ

###### 5. Arrêt du 16 février 1923

dans la cause **Bertholet** contre **Conseil d'Etat vaudois**.

Acte d'origine refusé en l'absence de preuve du droit de bourgeoisie revendiqué par la requérante. — Recours de droit public. — Compétence du T. F. pour trancher les questions préjudicielles de droit civil, soit de filiation. — Nullité radicale d'une reconnaissance et d'une légitimation par mariage subséquent, lorsque l'enfant reconnue et légitimée est fille légitime d'un tiers et que celui-ci ne l'a pas désavouée.

En 1892, Joseph Eugène Bertholet, de Rougemont (canton de Vaud) vivait à Londres avec Mathilde Edel, épouse de Alexandre Guilleminot, ressortissant français.

Elle avait quitté son mari qui habitait Paris et celui-ci avait ouvert action en divorce devant le Tribunal de la Seine. Le divorce a été prononcé par défaut et à l'encontre de la femme le 14 mars 1894. La minute du jugement porte la mention : « Admission du 13 avril 1892. » 259 jours après cette « admission » mais longtemps avant que le divorce fût prononcé, soit le 28 décembre 1892, dame Guillemillot est accouchée à Londres d'une fille, la recourante actuelle. L'enfant a été inscrite à l'état civil de Londres sous le nom de Aline Louise Bertholet, fille de Eugène Joseph Bertholet et de Mathilde Bertholet née Edel.

Le 12 février 1920, Joseph Eugène Bertholet a épousé à Paris Mathilde Edel divorcée Guillemillot. Suivant acte notarié passé à Paris le 3 mai 1921, il a reconnu la recourante pour sa fille naturelle.

En 1921 la recourante a demandé à la commune de Rougemont la délivrance d'un acte d'origine. La commune a refusé et le 27 octobre 1922 le Conseil d'Etat du canton de Vaud a écarté le recours formé contre ce refus ; il constate que l'acte de naissance est manifestement faux, Mathilde Edel étant encore mariée à Guillemillot au moment de la naissance, que, n'ayant pas été désavouée par son père légal, la recourante doit être considérée comme enfant légitime des époux Guillemillot-Edel, que l'autorité judiciaire est seule compétente pour décider si la recourante a pu valablement être légitimée par le mariage subséquent des époux Bertholet-Edel et que, tant que son état civil n'a pas été fixé par le juge compétent, la commune de Rougemont ne saurait être tenue de lui délivrer un acte d'origine.

Aline-Louise Bertholet a formé un recours de droit public au Tribunal fédéral contre cette décision, en concluant à ce que la commune de Rougemont soit invitée à délivrer à la recourante un acte d'origine attestant sa nationalité vaudoise, son droit d'origine de la commune de Rougemont et sa situation comme

enfant légitime des époux Bertholet-Edel. Elle invoque les art. 44, 45 et 54 Const. féd. et soutient ce qui suit : La recourante a été légalement reconnue par ses parents naturels qui ont régularisé la situation par leur mariage subséquent et par la reconnaissance notariée. Sa légitimation n'a pas été attaquée par l'autorité compétente du canton d'origine du père dans les 3 mois à partir du jour où elle en a eu connaissance (art. 262 CCS) ; elle est donc devenue inattaquable et aussi bien elle pouvait avoir lieu sans désaveu préalable du père légal, puisqu'à l'époque de la conception dame Guillemillot-Edel vivait à Londres avec Bertholet et que l'admission au divorce est antérieure de 259 jours à la naissance. La recourante a donc justifié de sa possession d'enfant légitime et c'est à tort que l'acte d'origine lui a été refusé.

Le Conseil d'Etat du canton de Vaud a demandé en première ligne au Tribunal fédéral de se déclarer incompétent pour résoudre la question préjudicielle de la filiation de la recourante et de renvoyer celle-ci à se pourvoir devant les autorités compétentes. Il soutient que la jurisprudence du Tribunal fédéral, d'après laquelle la Section de droit public se regarde comme compétente pour statuer préjudiciellement sur les questions de filiation soulevées à l'occasion d'un recours de droit public, ne se justifie plus depuis que ces questions peuvent être soumises au Tribunal fédéral par la voie du recours en réforme ; il y a lieu d'abandonner cette jurisprudence qui peut avoir pour conséquences des décisions contradictoires de deux sections du Tribunal fédéral. A titre subsidiaire, le Conseil d'Etat conclut au rejet du recours, en faisant observer que la reconnaissance invoquée était inopérante et n'avait pas à être attaquée par la Commune de Rougemont, car seuls les enfants naturels peuvent être l'objet d'une reconnaissance et la recourante doit être considérée comme l'enfant légitime des époux Guillemillot-Edel tant que son père légal ne l'a pas désavouée.

*Considérant en droit :*

1. — La recourante invoque les art. 45, 44 et 54 Const. féd. et le Tribunal fédéral a toujours admis qu'en effet le refus de délivrance d'un acte d'origine peut impliquer la violation soit du droit de libre établissement garanti par l'art. 45 (RO 35 I p. 672; 36 I p. 221 et suiv.), soit de l'art. 44 lorsque le refus se fonde sur l'allégation que le requérant n'est pas ressortissant du canton et de la commune intéressés (RO 36 I p. 219; 37 I p. 244; 45 I p. 158), soit enfin de l'art. 54 lorsque l'acte d'origine est destiné à servir de pièce justificative pour la célébration d'un mariage, ce qui, il est vrai, n'est pas expressément prétendu en l'espèce (RO 37 I p. 244 et suiv.). La compétence du Tribunal fédéral n'est donc pas douteuse. Au fond, le Conseil d'Etat vaudois ne la conteste pas, mais il soutient qu'elle ne saurait s'étendre à l'examen des questions de droit civil que soulève le recours. Il est exact que, pour décider si le refus de l'acte d'origine par la commune de Rougemont était ou non justifié, on doit tout d'abord rechercher si la recourante possède la bourgeoisie de cette commune et que, à son tour, cette question — qui en elle-même relève du droit public — dépend de celle de savoir si la recourante est la fille légitime ou légitimée d'Eugène Joseph Bertholet, bourgeois de Rougemont. Cette dernière question est évidemment de droit civil, mais le Tribunal fédéral a jugé en jurisprudence constante (voir arrêts cités ci-dessus; cf. RO 47 I p. 267 et suiv.) que, compétent comme instance de droit public pour statuer sur la question de bourgeoisie, il l'est également pour trancher les questions d'état de la solution desquelles elle dépend. Cette jurisprudence, qui s'inspire de l'idée consacrée par l'art. 194 al. 2 OJF, a été maintenue par le Tribunal fédéral même depuis que les contestations d'état peuvent être portées devant lui par la voie du recours en réforme (RO 41 II p. 426 et suiv.); elle se justifie par l'intérêt

pratique qu'il y a à épargner aux parties les longueurs et les frais d'un procès civil (qu'elles demeurent d'ailleurs libres d'intenter, si elles le jugent opportun : RO 45 I p. 158 cons. 1) et il n'y a pas de motif d'y déroger lorsque, comme en l'espèce, les questions préjudicielles de droit civil qui se posent ne nécessitent aucune instruction spéciale qui serait incompatible avec la procédure de recours de droit public. Quant aux risques que signale le Conseil d'Etat vaudois de voir la même question tranchée de façon différente par la Section de droit public et par l'une des sections civiles du Tribunal fédéral, la disposition de l'art. 23 dernier alinéa OJF permet de les éliminer.

2. — Il est constant que la mère de la recourante, lors de la naissance de celle-ci, était encore unie par les liens du mariage au ressortissant français Guillemint et que par conséquent l'enfant devait être considérée comme la fille légitime de Guillemint en vertu de la règle inscrite soit à l'art. 312 CC français, soit à l'art. 252 CCS. Elle ne saurait donc faire état de la mention de l'acte de naissance dressé à Londres suivant laquelle elle serait fille légitime de Bertholet prétendument époux de la mère. Aussi bien la fausseté de cette mention a été admise implicitement non seulement par Bertholet — puisqu'il a jugé nécessaire de reconnaître dans la suite comme sa fille naturelle la recourante — mais encore par cette dernière elle-même — puisqu'elle invoque cette reconnaissance et la légitimation par mariage subséquent qui seraient l'une et l'autre inconcevables si dès sa naissance elle avait été fille légitime de Bertholet. Il reste donc simplement à rechercher s'il y a eu une légitimation valable.

Tel n'est certainement pas le cas d'après le droit français. Le texte primitif de l'art. 331 CC prohibait d'une façon absolue la légitimation des enfants adultériens. Il a été modifié par les lois du 7 novembre 1907 et du 30 décembre 1915, et il autorise désormais la légiti-

mation des enfants nés du commerce adultérien de la mère 1<sup>o</sup> « lorsqu'ils sont désavoués par le mari ou ses héritiers » — ce qui n'a pas eu lieu en l'espèce — et 2<sup>o</sup> « lorsqu'ils sont réputés conçus à une époque où la mère avait un domicile distinct en vertu de l'ordonnance rendue conformément à l'art. 878 CPC. » La recourante entend se prévaloir de cette disposition et affirme que, par l'effet de l'admission au divorce en date du 13 avril 1892, sa mère a été autorisée à avoir un domicile séparé de celui de son époux Guillemillot. Il est superflu de rechercher si l'on doit assimiler l'admission au divorce à « l'ordonnance rendue conformément à l'art. 878 CPC », car la règle de l'art. 331 ch. 2 ne s'applique que si l'enfant a été conçu postérieurement à l'ordonnance, c'est-à-dire si celle-ci est antérieure de plus de 300 jours à la naissance (v. DALLOZ 1917 4, 86, Note 1 N<sup>o</sup> 16) — tandis que la recourante est née 259 jours seulement après l'admission au divorce. D'ailleurs, la légitimation, d'après l'art. 331, doit avoir lieu devant l'officier d'état civil et lors de la célébration du mariage — tandis que la reconnaissance de la recourante a eu lieu par simple acte notarié et plus d'un an après le mariage des époux Bertholet. D'après le droit français, la recourante est donc aujourd'hui encore fille légitime de Guillemillot.

Il en est de même d'après le droit suisse. Aux termes de l'art. 259 CCS, l'enfant né hors mariage est légitimé par le mariage de ses père et mère ; la légitimation (à la différence de la reconnaissance : art. 304 CCS) s'applique même aux enfants adultériens et elle intervient de plein droit, même en l'absence de déclaration à l'officier d'état civil (art. 259). Mais encore faut-il qu'il s'agisse d'un enfant « né hors mariage », c'est-à-dire d'un enfant naturel — ce qui exclut la légitimation de l'enfant *légitime* d'un tiers. La présomption de légitimité résultant de l'art. 252 CCS ne peut être détruite que par la voie de l'action en désaveu (art. 253 et suiv.;

cf. art. 316) et le droit suisse ne renferme aucune disposition analogue à celle de l'art. 331 CC français cité ci-dessus qui permet, dans certains cas exceptionnels, de légitimer un enfant non désavoué par son père légal. Tant que l'action en désaveu n'a pas été intentée avec succès, l'enfant né pendant le mariage ou dans les 300 jours après sa dissolution « a pour père le mari » (art. 252) — d'où il suit que le mariage subséquent de sa mère avec un tiers ne saurait avoir pour effet de lui donner la qualité d'enfant de ce tiers. C'est la solution admise par tous les auteurs (v. SILBERNAGEL, Note VII, et EGGER, Note 1 sur art. 258 ; ROGUIN, Conflit des lois p. 138 et 141 ; BURCKHARDT, Commentaire p. 519 ; cf. pour le droit allemand les auteurs cités par Silbernagel) ; le Tribunal fédéral s'est prononcé dans le même sens (RO 6 N<sup>o</sup> 109 ; voir décision conforme du Tribunal cantonal vaudois R O 13 N<sup>o</sup> 8) ; de même le Guide pour les officiers d'état civil (N<sup>o</sup> 209). En sa qualité d'autorité supérieure de surveillance en matière de tenue des registres d'état civil, le Conseil fédéral a, il est vrai, jugé qu'on ne pouvait annuler comme entachée d'erreur manifeste (loi de 1874, art. 9 al. 3) une inscription de légitimation opérée à la demande des nouveaux époux, alors que l'enfant était déjà inscrit comme issu d'un précédent mariage de la mère (Feuille féd. 1892 II p. 315-316). Mais dans cette affaire le Conseil fédéral ne s'était prononcé que sur la validité *formelle* de l'inscription (à laquelle il paraît d'ailleurs reconnaître que l'officier d'état civil aurait dû, en vertu des instructions du Guide précité, refuser de procéder) ; même à ce point de vue spécial, sa décision a été justement critiquée (voir SALIS IV N<sup>o</sup> 1523), elle ne peut guère se concilier avec une décision ultérieure du Conseil fédéral qui a déclaré inadmissible l'inscription comme enfant naturel d'un enfant non désavoué par son père légal (F. féd. 1895 II p. 375-378) et elle ne saurait donc être invoquée pour faire échec à l'application du principe certain

que les enfants légitimes, tant que cette qualité ne leur a pas été retirée par la voie de l'action en désaveu, ne peuvent être légitimés.

C'est en vain que la recourante soutient que la légitimation doit aujourd'hui déployer ses effets, parce que la commune de Rougemont ne l'a pas attaquée dans le délai de 3 mois fixé par l'art. 262 CCS. Cette disposition permet aux intéressés de contester la validité d'une légitimation, en faisant la preuve que les époux n'étaient pas les parents naturels de l'enfant qu'ils ont légitimé. Ici au contraire il n'y a pas eu de légitimation du tout puisqu'elle était juridiquement impossible vu la qualité d'enfant légitime que, en l'absence de désaveu par son père légal, la recourante n'a jamais cessé de posséder. La prétendue légitimation est inexistante, elle n'a été ni n'aurait pu être inscrite en Suisse, et le fait que la Commune de Rougemont ne l'a pas attaquée dans un délai déterminé n'a pu couvrir le vice radical dont elle est entachée.

Le résultat auquel on arrive étant ainsi le même d'après le droit suisse et d'après le droit français, il est inutile de rechercher lequel de ces droits est applicable; il suffit de constater que, ni d'après l'un, ni d'après l'autre, la recourante ne peut être considérée comme fille de Bertholet; elle n'a donc pas acquis le droit de cité de ce dernier et la commune de Rougemont était par conséquent fondée à refuser de lui délivrer l'acte d'origine qu'elle réclamait.

*Le Tribunal fédéral prononce :*

Le recours est rejeté.

## V. NIEDERLASSUNGSFREIHEIT

### LIBERTÉ D'ÉTABLISSEMENT

Vgl. Nr. 4. — Voir n° 4.

## VI. DOPPELBESTEuerung

### DOUBLE IMPOSITION

#### 6. Arrêt du 25 janvier 1923 dans la cause Banque fédérale contre Conseil d'Etat du canton de Neuchâtel.

Double imposition : mode de répartition du bénéfice imposable d'une banque entre les établissements qu'elle possède dans différents cantons.

A. — La Banque fédérale a son siège à Zurich et des Comptoirs dans plusieurs cantons, notamment dans le canton de Neuchâtel (Comptoir de La Chaux-de-Fonds). Jusqu'en 1920 compris, le fisc neuchâtelois a calculé le bénéfice imposable dans le canton d'après la proportion existant entre le chiffre d'affaires total de la Banque et le chiffre des affaires du Comptoir de La Chaux-de-Fonds. Pour 1921, il a abandonné ce système et a déterminé les ressources imposables d'après la proportion existant entre la totalité des facteurs de production de l'entreprise (capital et traitements capitalisés) et les facteurs de production opérant dans le canton. Par arrêté du 17 février 1922 le Conseil d'Etat du canton de Neuchâtel a donc établi les calculs suivants :