

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1° Le présent recours se borne, en s'appuyant sur l'art. 27, 4° de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale du 27 Juin 1874, à contester la compétence des Tribunaux valaisans en l'espèce; il s'agit donc de la revendication, par Bonvin, d'un droit garanti aux citoyens par la Constitution et la législation fédérales, et par conséquent d'une des contestations de droit public prévues à l'art. 59 de la loi fédérale susvisée.

2° L'art. 27, 4° invoqué statue, en application de la disposition contenue à l'art. 110, chiffre 4 de la Constitution fédérale « que le Tribunal fédéral connaît des différends de » droit civil entre des Cantons d'une part et des particuliers » d'autre part, quant le litige atteint une valeur en capital » de 3000 fr. au moins, et que l'une des parties le requiert. »

3° Or il n'est pas contesté que la valeur du litige entre l'Etat du Valais et Charles-Marie Bonvin ne soit supérieure à 3000 fr., et il est également établi que le recourant a, dès la première citation à lui notifiée en la cause, déclaré vouloir nantir le Tribunal fédéral.

La compétence de ce Tribunal est dès lors indiscutable.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Le recours est admis : en conséquence, l'Etat du Valais est renvoyé à poursuivre devant le Tribunal fédéral l'action civile intentée par mandats des 18 Octobre et 22 Novembre 1877 à Charles-Marie Bonvin fils à Sion pour faire prononcer qu'il est son débiteur de la somme de quatre mille cent cinquante-huit francs avec intérêt légal et accessoires de droit, en qualité de caution solidaire des époux Fumey-Hoffmann en vertu d'acte du 2 Août 1871, reçu Ducrey notaire.

II. Abtretung von Privatrechten.

Expropriation.

17. Urtheil vom 27. Jänner 1878 in Sachen Schedlbauer und Vogel.

A. Die Erstellung der Eisenbahn Wädensweil-Einsiedeln erforderte die theilweise Verlegung und zweimalige Ueberbrückung des zum Sägereigewerbe des M. Zehnder in Einsiedeln gehörigen, zwischen Einsiedeln und Wiberbruck im sog. Neuberg befindlichen Kanals. Diese Veränderung war im Katasterplan vorgemerkt und innert der gesetzlichen Frist weder eine Einsprache dagegen erhoben, noch von M. Zehnder eine Entschädigungsforderung gestellt worden. Nachdem dann aber die Bauunternehmer Schedlbauer und Vogel die Arbeiten gemäß dem, inzwischen jedoch etwas abgeänderten, Plane vorgenommen hatten, trat M. Zehnder gegen dieselben beim Bezirksgericht Einsiedeln klagend auf mit dem Begehren, daß sie verpflichtet werden, an ihn 2200 Fr. wegen Störung des Sägebetriebes während 40 Tagen zu bezahlen.

Schedlbauer und Vogel verweigerten die Einlassung auf diese Klage, weil die Angelegenheit nach Maßgabe des Bundesgesetzes vom 1. Mai 1850 über die Abtretung von Privatrechten von den darin bezeichneten Behörden zu beurtheilen sei.

Allein das Bezirksgericht Einsiedeln verpflichtete die Beklagten durch Erkenntniß vom 30. Mai 1877 zur Einlassung, indem es sich im vorliegenden Falle nicht um eine Abtretung von Liegenschaften oder Rechtsamen, sondern um eine Schädigung während der Bauzeit handle, die im angeführten Gesetze nicht vorgesehen sei, und die fernere Behauptung der Beklagten, Kläger habe eventuell nicht sie, sondern die bauende Eisenbahngesellschaft zu suchen, nicht Gegenstand einer Vorfrage, sondern der Hauptsache sei.

B. Ueber dieses Erkenntniß beschwerten sich Schedlbauer und Vogel beim Bundesgerichte, indem sie anführten: Nach dem Bundesgesetze vom 1. Mai 1850 müssen nicht nur Eigenthum, son-

dem andere auf unbewegliche Sachen bezügliche Rechte dauernd oder bloß zeitweise gegen volle Entschädigung für Eisenbahnbauten abgetreten werden. In concreto habe es sich nun um bloß zeitweise Abtretung des Behnder'schen Wasserrechtes gehandelt und wäre daher Behnder pflichtig gewesen, innert der gesetzlichen Frist von dreißig Tagen dem Gemeinderathe Einsiedeln seine diesfällige Forderung einzugeben, indem derselbe aus dem Plan hätte ersehen können, daß Bauten gemacht werden müssen, welche ihm momentan Schaden und Nachtheil durch Geschäftsstörung bringen werden. Die Forderungsstellung wäre auch leicht ausführbar gewesen, indem Behnder seine Entschädigung per Tag hätte berechnen können. Nachdem aber Behnder diese Eingabe nicht gemacht und seit Ablauf der kritischen 30 Tage schon mehr als $4\frac{1}{2}$ Jahr verstrichen seien, so treffen denselben alle Folgen des Art. 14 leg. cit. und sei derselbe daher mit allen Entschädigungsansprüchen abzuweisen. Sedenfalls könnte er im allergünstigsten Falle nur ein nachträgliches Expropriationsverfahren verlangen.

Rekurrenten stellten demnach das Gesuch, das Bundesgericht wolle erkennen: die Zivilgerichte des Kantons Schwyz seien nicht kompetent, den von M. Behnder gegen sie eingeleiteten Prozeß punkto Forderung von 2200 Fr. zu behandeln und daher der sachbezügliche Bescheid des Bezirksgerichtes Einsiedeln vom 30. Mai 1877 aufzuheben.

C. M. Behnder trug auf Abweisung der Beschwerde an, unter folgender Begründung: Da die Abtretung, wie Rekurrenten selbst zugeben, nur eine bloß zeitweise gewesen, so komme das außerordentliche Verfahren nach Art. 17 und 18 des cit. Bundesgesetzes in Anwendung, welches den Bauunternehmer verpflichtet, dem Eigenthümer von der verlangten Abtretung schriftlich genau Kenntniß zu geben. Erst von da an beginne die Frist. Diese spezielle Anzeige haben Rekurrenten unterlassen und könne daher von Fristversäumniß keine Rede sein. Uebrigens seien die Bahn und die Korrektio'n des Sägekanals nicht nach der Aussteckung und dem aufgelegten Katasterplan ausgeführt worden, so daß auch, wenn das ordentliche Verfahren in Anwendung käme, von Versäumung der Nothfrist keine Rede sein könnte. An dieses un-

gesetzliche und willkürliche Verfahren der Unternehmer können keine nachtheiligen Folgen für den Betroffenen geknüpft werden.

Was die Gerichtszuständigkeit betreffe, so leite er seine Forderung von einer Handlungsweise der Rekurrenten her, welche nicht auf dem Expropriationsverfahren beruhe und daher ein willkürlicher Eingriff in sein Eigenthum sei. Dies zu beurtheilen, könne nur dem Richter der gelegenen Sache zustehen. Ferner komme in Erwägung, daß er sich vernünftigerweise nicht habe vorstellen können, daß die Bauunternehmer in gleich doloser Weise die 10 Wochen vom Dezember 1876 bis 17. Februar 1877, während welcher die Säge wegen Kälte habe stille stehen müssen, nicht für Korrektio'n des Kanals benutzen, sondern dafür jene 40 Tage für die Arbeiten verwenden, welche den Sägebesitzer absolut schädigen müssen. Die Handlungen der Accordanten fallen so wenig unter die eidgenössische Gerichtsbarkeit, als die Handlungen und Schädigung der Arbeiter gegenüber von Grundeigenthümern.

D. Die Eisenbahngesellschaft Wädensweil-Einsiedeln erklärte: Nach ihrer Ansicht müsse der vorliegende Streit lediglich zwischen den Rekurrenten und M. Behnder ausgetragen werden, und berühre derselbe sie nicht, indem den Unternehmern Schedlbauer und Vogel einfach die Ausführung der fraglichen Bauarbeiten nach Plan übertragen worden sei, ohne weitere Vorschriften über die Art und Weise der Ausführung und selbstverständlich ohne Auftrag zur Abstellung der Neubergsäge.

Den Abbruch des Sägekanals des M. Behnder betrachte sie nicht als Expropriationsfache. Eine zwar nicht wesentliche Abänderung des ursprünglichen Bauplanes habe in der Weise stattgefunden, daß die Bahnlinie etwas gegen den Abfluß hin verlegt worden sei. Dadurch sei aber die im ersten Plane angenommene zweimalige Ueberbrückung des Kanals nicht berührt worden, während eine Veränderung der ursprünglichen Kanalanlage außer der durch diese Ueberbrückungen bedingten ganz habe unterbleiben können.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Es handelt sich im vorliegenden Falle um die Frage, ob

die Ausmittlung der von dem Rekursbeklagten M. Zehnder wegen Einstellung des Sägebetriebes geforderten Leistung von den kantonalen Gerichten oder gemäß Art. 26 ff. des Bundesgesetzes über die Abtretung von Privatreehten von der eidgenössischen Schatzungskommission, beziehungsweise dem Bundesgerichte zu geschehen habe.

2. Die Beantwortung dieser Frage hängt davon ab, ob die Einstellung jener Säge mit der Eisenbahnbaute in der Weise zusammenhänge, daß sie als eine nicht wohl vermeidliche Folge derselben betrachtet werden müsse, oder ob sie lediglich als eine willkürliche Handlung der Rekurrenten als Bauunternehmer erscheine, welche von letztern hätte vermieden werden können und sollen, und für die sie daher wegen persönlichen Verschuldens einstehen müssen. Im erstern Falle stellt sich das Rekursbegehren als begründet dar, während im letztern Falle die Kompetenz der schwyzerischen Gerichte zur Beurtheilung dieser Streitigkeit nicht bestritten werden kann.

3. Nun geben aber die Akten nicht genügenden Aufschluß, um jene Frage jetzt schon mit Sicherheit im einen oder andern Sinne entscheiden zu können. Der Rekursbeklagte und die Eisenbahn Wädenswil-Einstedeln scheinen der Ansicht zu sein, daß es sich um ein von den Rekurrenten zu vertretendes Verschulden derselben handle, während das Bezirksgericht Einstedeln sich hierüber noch nicht ausgesprochen, sondern in seinem Urtheile nur gesagt hat, daß es sich um eine Schädigung während der Bauzeit handle, die in dem cit. Gesetze nicht vorgesehen sei. In dieser Allgemeinheit ist aber dieser Satz nicht richtig. Besteht die Schädigung in dem gänzlichen oder zeitweisen Entzug eines Rechtes, so sind einzig und allein die in Art. 26 leg. cit. bezeichneten eidgenössischen Behörden zur Ausmittlung der diesfälligen Entschädigung kompetent, sofern der Entzug in der in Erwägung 2 bezeichneten Weise mit der Eisenbahnbaute zusammenhängt und nicht als ein rein willkürlicher erscheint. Hierüber wird sich also das Bezirksgericht Einstedeln schlüssig machen müssen und es würde ein Entscheid desselben allerdings, als im Widerspruch mit den Bestimmungen des mehrerwähnten Bundesgesetzes, der Vernichtung unterliegen, sofern dadurch die Rekurrenten schadens-

ersatzpflichtig erklärt würden, obgleich die zeitweilige Einstellung des Sägebetriebes, gleichgültig zu welcher Zeit dieselbe erfolgt sei, lediglich als Folge der Eisenbahnbaute betrachtet werden müßte. Indessen liegt, wie bereits bemerkt, ein Urtheil des Bezirksgerichtes Einstedeln hierüber nicht vor und bei dem gegenwärtigen Stande der Akten kann nicht gesagt werden, daß schon darin, daß das genannte Gericht überhaupt die Klage des M. Zehnder gegen die Rekurrenten an Hand genommen hat, eine Verletzung des cit. Bundesgesetzes liege. Immerhin scheint schon jetzt die Annahme, daß es sich um eine nach dem Expropriationsgesetze zu behandelnde Angelegenheit handle, eher begründet und dürfte es sich vielleicht für die schwyzerischen Gerichte empfehlen, den Kläger Zehnder vorerst an die Eisenbahngesellschaft zu verweisen und inzwischen den Prozeß gegen die Rekurrenten zu sistiren.

4. Wenn in dem Rekurse noch weiter die Frage berührt ist, ob eventuell eine Entschädigungsforderung des Rekursbeklagten gegen die Eisenbahngesellschaft wegen Verspätung abgewiesen werden müßte, so gehört die Erörterung dieser Frage eigentlich nicht hieher; indessen dürfte dieselbe kaum bejaht werden. Denn angenommen sogar, es hätte seitens der Eisenbahngesellschaft der Einleitung des außerordentlichen Verfahrens (Art. 17 ff. leg. cit.), welches unbestrittenermaßen unterblieben ist, nicht bedurft, so käme wohl hier der Art. 14 lemma 2 ibidem zur Anwendung, indem Rekursbeklagter unmöglich zum Voraus wissen konnte, ob und eventuell in welchem Umfange ihm durch die erst mehrere Jahre nach der Plananlage ausgeführte theilweise Verlegung seines Kanals Schaden entstehen werde oder nicht. Denn offenbar war hiefür der Zeitpunkt der Vornahme dieser Arbeit von entscheidendem Einflusse und hätte dieselbe unter Umständen in einen Moment fallen können, wo dem Rekursbeklagten keinerlei Schaden verursacht worden wäre und derselbe daher keine Veranlassung zu einer diesfälligen Reklamation gehabt hätte. Gegen das von den Rekurrenten vorgeschlagene Verfahren der Vorausbestimmung einer täglichen Entschädigung für die Dauer der Einstellung des Sägebetriebes hätte sich gewiß auch die Eisenbahngesellschaft selbst, und zwar mit Recht, verwahrt.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde ist im Sinne der Erwägungen als unbegründet abgewiesen.

18. *Arrêt du 18 Janvier 1878 dans la cause de la Compagnie des chemins de fer du Jura bernois.*

En Septembre 1874, la Compagnie des chemins de fer du Jura bernois déposa les plans parcellaires en vue des expropriations à faire sur le territoire de la Commune de Courrendlin pour la construction de la ligne Dachsfelden-Moutier.

Par réclamation datée du 24 dit, le meunier Jean-Pierre Jolidon, aux Roches près Courrendlin, demande que la Compagnie établisse au-dessous de la voie et le long de la Birse, dans le haut et au-dessous de la parcelle Sect. E. N° 13 du plan, une forêt derrière les usines de l'exposant, ainsi que les travaux de soutènement nécessaires pour protéger cette forêt contre les éboulements, et pour empêcher que la Birse ne se remplisse de matériaux.

Une entente amiable eut lieu entre les parties au sujet de l'expropriation de Jolidon; ce dernier reçut, ensuite de convention du 1^{er} Décembre 1874, une indemnité de 2610 fr. pour prix du terrain exproprié et dépréciation: la dite convention ne mentionne aucun travail de soutènement.

Par acte de mise en demeure des 25 Novembre/2 Décembre 1874, Jolidon se plaint de ce que « la Compagnie se permet » de jeter des matériaux dans le cours d'eau de la Birse, ce » qui empêchera les eaux d'avoir leur libre cours, rétrécira » le lit et occasionnera un préjudice considérable aux propriétés du plaignant. »

Il s'agit sans doute ici de la portion du lit de la rivière longeant le haut remblai du chemin de fer vis-à-vis du moulin des Roches, à l'endroit où le plan d'expropriation prévoyait déjà la construction d'un mur de soutènement de 150 mètres de longueur, destiné à affermir le dit remblai.

En outre, des pierres étant tombées dans la Birse ensuite des coups de mine nécessités par la construction de la voie au dit endroit, Jolidon, par le même acte de mise en demeure, somma la Compagnie d'enlever ces matériaux.

En réponse à cette sommation, la Compagnie notifie, le 15 Décembre 1874, au réclamant qu'elle a immédiatement donné l'ordre à son entrepreneur de débarrasser les quelques blocs de pierre projetés par la mine dans la Birse en dessous du moulin des Roches, et d'en faire autant après chaque volée.

Jolidon estime que la Compagnie n'a point exécuté cette promesse: après plusieurs tentatives infructueuses d'entente, il expose, par requête du 8 Mars 1875 adressée au Président du Tribunal de Moutier, que la Compagnie continue à jeter des pierres et matériaux dans le lit de la Birse et à faire des travaux au-dessous du moulin des Roches: pour empêcher ce dommage, il conclut qu'il plaise à ce magistrat ordonner « que le lit de la rivière sera déblayé aux frais du tort-ayant » et que l'état des lieux sera constaté par une expertise.»

Le 3 Juin suivant, Jolidon assigne la Compagnie à comparaître devant le Président prénommé, aux fins de s'entendre condamner: 1° à rétablir derrière et au-dessous de l'usine du requérant le cours de la Birse tel qu'il se trouvait avant la construction de la voie ferrée, soit de manière à ce que le lit ne soit pas exhaussé, et à ce que les eaux s'écoulent aussi librement qu'anciennement; 2° à payer des dommages-intérêts pour le dommage survenu.

De nouvelles tractations ayant eu lieu entre les parties, mais également sans succès, Jolidon adresse, en date du 31 Janvier 1876, une nouvelle sommation à la Compagnie, portant ce qui suit:

1° Ensuite d'un acte de mise en demeure signifié le 2 Décembre 1874, d'une assignation à preuve à futur du 18 Mars 1875, d'une comparution devant le Juge du 9 Juin 1875 et d'une descente et vue des lieux, la Compagnie requise, qui a arbitrairement modifié le cours de la Birse au-dessous du moulin des Roches, propriété du requérant, s'est engagée à