

59. Arrêt de la II^e section civile du 27 mai 1914 dans la cause Favre, demandeur, contre Stächelin, défendeur.

Le contrat par lequel un propriétaire cède les droits qu'il possède sur l'eau d'une rivière est un contrat de nature immobilière qui est soumis au droit cantonal sous l'empire duquel il a été conclu.

Le défendeur a obtenu, sur la base de la loi valaisanne du 27 mai 1898 sur les concessions hydrauliques, la concession des eaux du torrent dit la Printze, sur le territoire de la commune de Nendaz. Cette concession réservait les droits des tiers.

Favre est propriétaire à Benson d'une scierie alimentée par l'eau de la Printze.

Le 27 juin 1906, Stächelin et Favre ont conclu un contrat aux termes duquel :

1. Favre « abandonne à M. Stächelin et ses successeurs le droit de sa scierie à l'eau de la Printze et lui permet de porter la prise d'eau de son usine hydro-électrique au dessus de la dite scierie, renonçant ainsi à tous les droits d'eau qu'il a à la Printze; »

2. Stächelin s'engage, par contre, à fournir à Favre, sous forme d'énergie électrique, le courant nécessaire à l'exploitation d'une scierie, la quantité d'énergie à fournir devant correspondre à la force effective utilisée jusqu'ici par Favre ;

3. Le moteur sera fourni par Stächelin et deviendra la propriété de Favre ;

4. Stächelin versera à Favre une indemnité de 200 fr.;

5. Les effets de la concession dureront jusqu'à l'expiration de la concession des eaux de la Printze.

Stächelin a fait mesurer la force utilisée par la scierie et a livré un moteur. Celui-ci s'étant trouvé insuffisant, Favre a demandé un moteur d'au moins 12 HP, ainsi qu'une indemnité de 10 000 fr. Une entente

n'ayant pu intervenir entre parties, il a porté cette demande en justice.

Stächelin a conclu à libération, en soutenant qu'il n'est tenu de délivrer qu'une force de 7 HP; il a réclamé au demandeur une indemnité de 500 fr.

Le Tribunal de première instance a prononcé que Stächelin est tenu d'installer un moteur capsulé de 7,5 HP à 970 tours à la minute et de créer les installations nécessaires à l'utilisation rationnelle de cette force; il l'a de plus condamné à une indemnité de 2500 fr.

Le Tribunal cantonal, par arrêt du 12 février 1914, a confirmé ce jugement, en abaissant cependant à 2000 fr. l'indemnité à payer par Stächelin.

Les deux parties ont recouru en réforme au Tribunal fédéral contre ce jugement.

Statuant sur ces faits et considérant

en droit :

Pour élucider la question de compétence du Tribunal fédéral, il importe de rechercher quelle était la nature du contrat conclu en 1906 entre les parties, s'il tombait sous l'empire du CO ou sous celui du droit cantonal.

Ce contrat a pour objet l'abandon en faveur de Stächelin du droit à l'eau de la Printze que possède Favre. On n'est pas exactement renseigné sur la nature de ce droit; on ignore s'il s'agit simplement du droit reconnu par l'art 483 CC val. au propriétaire riverain d'une eau courante, ou — ce qui paraît plus probable — d'un droit plus étendu constitué sous l'empire de la législation antérieure au code civil. Mais en tout état de cause ce droit porte sur un cours d'eau, c'est-à-dire sur une chose immobilière; bien qu'en elle-même l'eau soit essentiellement mobile, la rivière, c'est-à-dire la masse d'eau incessamment renouvelée, mais fixe et permanente, doit en effet être considérée comme un immeuble; telle est aussi la conception du Code civil valaisan, qui classe

expressément les cours d'eau parmi les immeubles (art. 364 al. 1; cf. WIELAND, Note 5 c, et LEEMANN, Note 13 sur art. 655 CCS).

Etant donné le caractère immobilier de l'objet du droit concédé, le contrat ne pourrait tomber sous l'application du CO que si on le considérait comme un bail à ferme. Or ce n'est que par une interprétation manifestement contraire à la volonté des parties qu'on arriverait à lui attribuer ce caractère. Ni les prestations de Stächelin — paiement d'un capital, installation d'un moteur, livraison d'énergie électrique — ne sont celles d'un fermier, ni la prestation de Favre — renonciation à son droit d'eau tant que durera la concession de Stächelin — n'est celle d'un bailleur. Il n'accorde pas à Stächelin la jouissance d'une chose ou d'un droit déterminé lui appartenant; il renonce simplement en sa faveur à user d'un droit qui mettrait obstacle à la concession obtenue par Stächelin. Aussi bien voit-on immédiatement que les dispositions du CO sur le bail à ferme — par exemple celles qui concernent les réparations, le mode d'exploitation, le congé — sont sans application possible aux rapports de droit créés par le contrat. Et d'ailleurs Favre lui-même n'a pas songé à les invoquer à l'appui de ses conclusions.

En réalité, on est en présence d'un contrat *sui generis* qui, par son but et ses effets, se rapproche moins du bail à ferme que de la vente immobilière ou, plus exactement encore, de la renonciation à une servitude. Ainsi que le dit la convention, Favre permet à Stächelin de porter la prise d'eau de son usine hydro-électrique au dessus de la scierie, alors qu'en vertu de son droit à l'eau de la Printze il aurait pu s'y opposer; il s'interdit (art. 5) de lui adresser des réclamations pour manque d'eau; en d'autres termes, par l'abandon de ses droits propres, il laisse libre cours à ceux que Stächelin possède en vertu de la concession. Le contrat ayant ainsi pour objet la renonciation à un droit immobilier, il

échappe à l'application du CO. Peu importe naturellement que les prestations mises à la charge de Stächelin soient de nature mobilière; cette circonstance ne modifie pas le caractère immobilier du contrat qui doit, ainsi que le Tribunal fédéral l'a constamment jugé, être envisagé dans son ensemble lorsqu'il s'agit de décider s'il appartient au domaine du droit fédéral ou à celui du droit cantonal.

Par ces motifs,

le Tribunal fédéral

prononce :

Il n'est pas entré en matière sur le recours.

60. Urteil der II. Zivilabteilung vom 2. Juli 1914 i. S.
Ruffner, Kläger, gegen Thomann, Beklagten.

Nachbarrecht. Anwendungsfall des Art. 686 ZGB. Inter-temporales Recht bei der Anwendung des Art. 671 ZGB (betr. Bauen auf fremdem Grundeigentum). Anwendungsfall speziell des Art. 671 Abs. 2 (Missverhältnis zwischen dem Interesse des Grundeigentümers an der Entfernung des Baues einerseits und der damit verbundenen Schädigung des Bauherrn andererseits). Unanwendbarkeit des Art. 684 ZGB auf die Frage, ob und wie auf einem Grundstück gebaut werden dürfe.

A. — Der Kläger ist Eigentümer des Hauses Markt-gasse 20 in Biel, der Beklagte Eigentümer des nördlich davon gelegenen Hauses Dufourstrasse 15. Zwischen den beiden Häusern befand sich ein Hof und in diesem Hofe, längs der südlichen Fassade des klägerischen Hauses, ein kleiner Schuppen. Die beiden Häuser und der Hof mit samt dem Schuppen bildeten früher eine einzige Parzelle, die dem Rechtsvorgänger des Beklagten gehörte. In der südlichen Fassade des Hauses Markt-gasse 20 befanden sich zwei breite steinerne, offene