

spruch zu Art. 1 der kantonalen ZPO, wonach derjenige, welcher einen Rechtsanspruch geltend machen will, zunächst einen Zahlungsbefehl oder ein Rechtsbot zu erlassen habe, direkt beim Vermittleramt anhängig gemacht worden.

B. — Gegen dieses ihnen am 14. Februar zugestellte Urteil haben die Klägerinnen am 28. Februar die Berufung erklärt mit den Anträgen auf Gutheissung der Klagen, eventuell Rückweisung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Gemäss Art. 58 OG ist die Berufung nur gegen Haupturteile zulässig. Darunter sind nach ständiger Praxis des Bundesgerichts nur solche Urteile zu verstehen, welche über die im Prozess geltend gemachten Ansprüche definitiv entscheiden, mit der Folge, dass gegenüber der Geltendmachung der gleichen Ansprüche in einem neuen Prozess die Einrede der abgeurteilten Sache begründet erschiene (vgl. BGE 36 II S. 629). Eine solche Entscheidung enthält jedoch das angefochtene « Urteil » nicht ; im Gegenteil erklärt die Vorinstanz ausdrücklich, die Frage, ob der Klaganspruch an sich verwirkt sei, sei « heute nicht zu entscheiden ». Vielmehr bezieht sich die Entscheidung einzig auf eine prozessuale Vorfrage, was den Charakter als Haupturteil ausschliesst (BGE 32 I S. 652 Erw. 1).

2. — Hievon abgesehen war diese Vorfrage nicht nach eidgenössischem Recht zu entscheiden, sodass die Berufung auch unter diesem Gesichtspunkte unzulässig erscheint (Art. 57 OG). Zwar ist es als ein Satz des Bundesrechts anzusehen, dass als Klaganhebung im Sinne des Art. 308 ZGB diejenige prozesseinleitende oder vorbereitende Handlung zu gelten hat, mit welcher der Kläger zum ersten Mal in bestimmter Form den Schutz des Richters anruft (BGE 46 II S. 88 ff.). Dagegen mischt sich das Bundesrecht nicht in die Frage ein, welche die vorbereitenden Handlungen sind, die der Kläger

der eigentlichen gerichtlichen Klage vorgängig vorzunehmen hat, und steht es dem kantonalen Gesetzgeber frei, was er in dieser Beziehung vorschreiben will. Bestimmt daher das kantonale Recht, dass der Kläger der gerichtlichen Klage vorgängig nicht nur den Friedensrichter anzurufen, sondern vorher noch entweder Beibehaltung anzuheben oder ein Rechtsbot zustellen zu lassen hat, so entbindet das Bundesrecht nicht von der Beobachtung solcher rein prozessualer Vorschriften, sondern bezeichnet es nur als unzulässig, dass alsdann der kantonale Richter diese vorbereitenden Handlungen nicht als Klaganhebung im Sinne des Art. 308 ZGB gelten lässt (vgl. BGE 42 II S. 101 ff. Erw. 3 und 4).

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

21. Arrêt de la 2^e Section civile du 20 avril 1921 dans la cause Meyer et Micotti & Cie. contre Hoirs de Rossier.

Il appartient aux cantons de décider si les distances à observer par les propriétaires dans les fouilles et constructions (art. 686 CC) seront réglées uniquement par des dispositions de droit public relevant des autorités administratives. Si tel est le cas, il ne peut plus s'agir d'une cause civile susceptible d'un recours en réforme (56 O J F).

A. — Le 19 avril 1918, l'administration municipale de Sion a avisé François Rossier que l'emplacement par lui proposé pour la construction d'un pressoir au « Chemin des Creusets » était « admis à la condition que » la construction soit faite en retrait sur l'alignement » fixé par le Bureau ».

Au cours des travaux, Joseph Meyer, qui possède un terrain attenant à celui sur lequel Rossier élevait la construction, cita ce dernier devant le Juge-instruc-

teur pour faire prononcer que, conformément à l'art. 53 du « règlement sur la police des constructions de la commune de Sion », il devait laisser entre son ouvrage et la limite de séparation des deux fonds un espace libre d'une largeur de 1 m 50.

L'article invoqué a la teneur suivante : « Les propriétaires de fonds voisins qui ne tombent pas d'accord pour construire à l'extrême limite de leurs propriétés doivent laisser entre le mur de leur bâtiment et le fonds voisin un espace libre d'au moins 1 m 50. »

La partie défenderesse déclara que le litige était de la compétence du Conseil d'Etat et non des tribunaux ordinaires. Le demandeur, sans renoncer à l'action civile, a alors porté l'affaire devant le Conseil d'Etat, en vertu de l'art. 101 *bis* du dit règlement, aux termes duquel « les difficultés que pourrait soulever le présent règlement sont tranchées par le Conseil d'Etat ». Celui-ci se déclara incompétent en l'état par décision du 21 septembre 1918, parce qu'il « ne serait compétent en vertu de l'art. 101 du dit règlement, qu'au cas où le recours serait dirigé contre une décision de la Municipalité de Sion au sujet de l'application de ce règlement, ou bien qu'il y aurait conflit entre la Municipalité et des propriétaires de terrains, cas qui ne se rencontre pas en l'espèce. »

Meyer suivit alors de nouveau au procès devant les tribunaux ordinaires et à l'audience du 5 mars 1919, conclut à ce qu'il plût au Tribunal du III^e arrondissement pour le district de Sion prononcer que « Rossier n'était pas en droit de commencer et achever la construction de son pressoir, tel qu'il l'a fait exécuter ».

Le défendeur contesta la qualité du demandeur pour invoquer l'art. 53 du règlement sur la police des constructions.

Le Tribunal de Sion se déclara incompétent pour statuer sur la demande et le Tribunal cantonal, par arrêt du 10 janvier et 19 février 1921, confirma pure-

ment et simplement le jugement de première instance.

B. — Meyer et Micotti & C^{ie}, ses ayants cause, ont recouru en réforme contre cet arrêt au Tribunal fédéral. Ils reprennent leurs conclusions.

Considérant en droit :

Le Tribunal de Sion et le Tribunal cantonal se sont déclarés incompétents pour connaître du fond de la cause par le motif que l'art. 53 du règlement sur la police des constructions est une disposition de droit public et que, dès lors, le litige était de la compétence exclusive des autorités administratives (autorité municipale et Conseil d'Etat).

Le demandeur objecte que l'art. 53 a un caractère juridique mixte, puisqu'il vise à la fois à protéger des intérêts publics de salubrité, police du feu etc. et à ménager les intérêts privés des voisins.

Cette objection est sans portée. Aux termes de l'art. 686 CCS, la législation cantonale peut déterminer les distances que les propriétaires sont tenus d'observer dans les fouilles ou les constructions. Elle peut établir d'autres règles encore pour les constructions. Le droit fédéral n'entre en considération qu'en ce sens qu'au cas où les distances réglementaires ne sont pas observées, les conséquences de cette infraction sont appréciées en vertu des « dispositions légales concernant les empiètements sur fonds d'autrui » (art. 685 al. 2 CC), c'est-à-dire sont régies par le droit fédéral.

Cette hypothèse n'est pas réalisée en l'espèce. La question litigieuse est de savoir si, en général, on est en présence d'une disposition de droit *privé* réglant les distances. Or, il appartient aux cantons de décider souverainement s'ils détermineront les distances uniquement par des règles de droit public dont l'application et l'interprétation ne relèvent que des autorités administratives, alors même que le propriétaire aurait aussi un intérêt personnel à ce que le règlement fût

observé. C'est la solution que le canton du Valais a adopté. Il est exact que dans d'autres cantons (Zürich par exemple), l'application des règles légales sur les distances à observer dans les constructions peut faire l'objet d'une action civile, mais c'est le droit cantonal qui prévoit expressément cette faculté, et les cantons sont libres de prescrire au contraire la voie administrative sans que, pour cela, le droit fédéral soit violé.

Il ne s'agit donc pas en l'espèce d'une cause civile appelant l'application du droit fédéral. Partant le recours est irrecevable (art. 56 et 57 OJF).

Le Tribunal fédéral prononce :

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

22. Urteil der II. Zivilabteilung vom 4. Mai 1921

i. S. Inderbitzin gegen Kreditanstalt.

OG Art. 87 Ziff. 1. Zivilrechtliche Beschwerde wegen Nichtanwendung eidgenössischer Rechtsnormen: Art. 59 BV kann als nicht angewandte Norm nicht in Betracht fallen.

A. — Mit Urteil vom 9. Februar 1921 hat das Obergericht des Kantons Luzern die Nichteintretenseinrede, die der in Zürich domizilierte Beklagte Inderbitzin gegen die von der Klägerin aus einem Kontokorrentverhältnis gegen ihn erhobene Leistungsklage geltend gemacht hatte, abgewiesen.

B. — Hiegegen richtet sich die vorliegende zivilrechtliche Beschwerde, mit der der Beklagte beantragt, es sei der von der Klägerin angerufene luzernische Richter auf Grund des Art. 59 BV als unzuständig zu erklären.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

Die zivilrechtliche Beschwerde ist zwar nach der neueren Praxis des Bundesgerichts auch zulässig gegen Kompetenzentscheide, sofern die Nichtanwendung eidgenössischen Rechts in Frage steht. Als nicht angewendete eidgenössische Norm kann jedoch Art. 59 BV, den der Beklagte angerufen hat, nicht in Betracht kommen. Art. 59 bestimmt nicht direkt die Zuständigkeit eines Richters, er ist nicht selber Gerichtsstandsnorm, sondern gibt nur dem Beklagten eine gewisse Garantie, dass er in seinem Wohnsitzkanton beurteilt wird, diese verfassungsmässige Garantie aber kann nur auf dem Wege des staatsrechtlichen Rekurses geltend gemacht werden. Von der Nichtanwendung eidgenössischen Rechtes kann aber im vorliegenden Falle auch deswegen nicht die Rede sein, weil die Vorinstanz Art. 59 gar nicht unangewendet gelassen, sondern ausdrücklich geprüft hat, ob die Gerichtsstandsabrede « mit Rücksicht auf die bundesgerichtliche Praxis » zu Art. 59 BV geschützt werden könne. Ob dabei Art. 59 richtig oder unrichtig interpretiert wurde, kann im zivilrechtlichen Beschwerdeverfahren nicht überprüft werden.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.