

Behandlung eines Untersuchungsgefangenen, der ja sehr wohl unschuldig sein kann und es im vorliegenden Falle auch wirklich war, liegt gewiß nicht vor, wenn derselbe wie hier, und zwar anscheinend ohne zwingende Nothwendigkeit, in eine, zumeist von Bagabunden bevölkerte, ungesunde, gemeinschaftliche Zelle geworfen wird.

4. Ist somit bei der Verhaftung des Klägers die gesetzliche Form verletzt worden, so ist ihm der Staat Bern gemäß § 72 der Kantonsverfassung zum Erfasse des dadurch verursachten Schadens verbunden. In Beziehung auf den Umfang der Schadenersatzpflicht ließe sich nun allerdings einwenden, daß, da im vorliegenden Falle die Untersuchungshaft ohne Zweifel gesetzlich zulässig war und in gesetzlicher Form hätte verhängt werden können, der Schaden nicht sowohl durch die Verletzung der gesetzlichen Formen als vielmehr durch die Anordnung des Verhafteten an und für sich verursacht worden sei, daß aber (was nicht bestritten ist) wegen unschuldig erlittener Haft nach berrischem Rechte ein civilrechtlich verfolgbarer Schadenersatzanspruch nicht bestehe. Allein hierauf ist zu erwidern: die gesetzlichen Formen, welche hier verletzt worden sind, sind zum Schutze der Bürger gegen grundlose Freiheitsberaubung aufgestellt und es ist keineswegs sicher, daß auch bei deren Beobachtung der Verhaft des Klägers von Anfang an angeordnet oder später vom Richter aufrechterhalten worden wäre. Vielmehr ist sehr wohl möglich, daß wenn nicht von Anfang an mit der Festnahme des Klägers vorgegangen worden wäre oder wenn der Untersuchungsrichter von neuem selbständig geprüft hätte, ob hinreichende Gründe für den Verhaft vorliegen, der Verhaft überhaupt nicht angeordnet worden wäre oder doch nicht so lange gedauert hätte, wie dies nun thatsächlich der Fall war. Hiefür mag daraufhin gewiesen werden, daß, sobald einmal die Anklagekammer von den Untersuchungsakten Kenntniß genommen hatte, sie sofort, noch vor Beendigung der Untersuchung, die provisorische Haftentlassung anordnete, offenbar weil sie bei Prüfung der Akten fand es liegen keine hinreichenden und zwingenden Gründe vor, den Angeschuldigten in Verhaft zu behalten. Der Kausalzusammenhang zwischen Gesetzesverletzung und Schaden ist demnach als gegeben anzunehmen.

5. Was das Ausmaß der Entschädigung anbelangt, so fehlt es in den Akten an jedem bestimmten und verlässlichen Anhaltspunkte für die Würdigung des dem Kläger erwachsenen materiellen Schadens. Zieht man die Lebensstellung des Klägers, die Dauer des Verhaftes, die durch denselben dem Kläger zugefügte wenn auch nicht wesentliche, Gesundheitsschädigung und die Störung seiner persönlichen Beziehungen in Betracht, so erscheint es als angemessen den Betrag der Entschädigung auf 500 Fr. festzusetzen.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Beklagte ist verpflichtet, dem Kläger eine Entschädigung von 500 Fr. (fünfhundert Franken) zu bezahlen.

## VI. Civilstreitigkeiten

zu deren Beurtheilung das Bundesgericht von  
beiden Parteien angerufen worden ist.

Différends de droit civil

portés devant le Tribunal fédéral par convention  
des parties.

58. Urtheil vom 19. Mai 1888 in Sachen Vereinigte  
Schweizerbahnen gegen Dör und St. Gallen.

A. Am 31. März 1865 wurden von der Aktiengesellschaft der Vereinigten Schweizerbahnen in St. Gallen zum Zwecke der „Reorganisation“ ihres Obligationenkapitals, auf Grundlage eines „Programms“ vom 16. Oktober 1863, neue pfandversicherte Obligationen zu 4 % ausgegeben und zwar für 30,000,000 Fr. in erster und für 15,000,000 Fr. in zweiter Hypothek. Sowohl für das Anleihen erster als für dasjenige zweiter Hypothek wurde ein Hauptpfandtitel ausgefertigt und sodann die entsprechende Zahl von Partialobligationen ausgegeben. Ueber die Tilgung dieser Anleihen ist in dem (gleichmäßig für die I. und II. Hypo-

thet) in deutscher und französischer Sprache ausgefertigten Kontexte der Obligationen bestimmt: „Der Inhaber hat ein Recht  
 „..... 2. auf die Rückzahlung des Kapitals von 500 Fr. gemäß  
 „den anderseitig verzeichneten Bestimmungen. Le porteur a  
 » droit.... 2. au remboursement du capital de 500 francs  
 » conformément aux stipulations indiquées d'autre part. » Auf der Rückseite der Obligationen ist § 7 des Programms vom 16. Oktober 1863 abgedruckt, welcher folgendermaßen lautet:

„Von den jährlichen Erträgen des Unternehmens soll nach  
 „Abzug sämtlicher Verwaltungs- und Betriebskosten, inbegriffen  
 „die für den Oberbaurneuerungsfonds alljährlich erforderliche  
 „Quote, sowie sämtlicher Passivzinsen und der Einlage in den  
 „Reservefonds gemäß Art. 55, Ziffer 1 der Statuten vom  
 „14. April 1857, die Hälfte für die Rückzahlung der sich in  
 „Circulation befindlichen Obligationen beider Prioritäten nach  
 „dem Verhältnisse ihres Betrages verwendet werden; beträgt  
 „diese Hälfte mehr als  $\frac{1}{2}$  % des Nominalkapitals der vorge-  
 „nannten Obligationen, so wird dieses halbe Prozent für deren  
 „Rückzahlung bestimmt.“

„Der Verwaltungsrath behält sich übrigens das Recht vor,  
 „größere jährliche Abzahlungen anzuordnen.“

„Die zurückzubehaltenden Obligationen werden durch das Loos  
 „bezeichnet.“

» Il sera affecté chaque année au remboursement des  
 » obligations en circulation des deux catégories d'obligations  
 » en proportion de leur montant respectif la moitié de la  
 » somme restante des produits nets de la compagnie, déduc-  
 » tion faite :

» a) de tous les frais d'administration et d'exploitation, y  
 » compris la somme annuelle nécessaire au renouvellement  
 » de la voie ;

» b) de tous les intérêts sur obligations, plus la contribu-  
 » tion statutaire au fonds de réserve, selon l'article 55,  
 » chiffre 1, des statuts.

» De cette moitié, toutefois, du restant des recettes nettes  
 » il ne devra pas être alloué au dit remboursement une  
 » somme dépassant un  $\frac{1}{2}$  % des obligations existantes en  
 » circulation.

» Le conseil d'administration se réserve le droit de faire  
 » effectuer de plus forts remboursements s'il y a lieu.  
 » Les obligations remboursables seront désignées par ti-  
 » rages au sort. »

B. In jüngster Zeit wurde den Vereinigten Schweizerbahnen von einem Bankconsortium, mit Rücksicht auf den Stand des Geldmarktes, der Vorschlag gemacht, zum Zwecke der Rückzahlung der noch bestehenden 4%igen Obligationen vom 31. März 1865, welche auf 1. Juli 1887 noch ein Kapital von rund 39,400,000 Fr. repräsentirten, ein neues Anlehen zu  $3\frac{1}{2}$  % zu übernehmen. Die Generalversammlung der Aktionäre der Vereinigten Schweizerbahnen faßte daher auf Bericht und Antrag des Verwaltungsrathes am 25. Februar 1887 den Beschluß:

„1. Die Generalversammlung nimmt für die Gesellschaft das Recht  
 „in Anspruch, die Rückzahlung der beiden 4 %igen Hypothekaran-  
 „leihen vom 31. März 1865 auf einmal oder in beliebigen Raten  
 „vorzunehmen und durch neu zu emittirende Anleihen zu er-  
 „setzen. 2. Es bleibt dem Verwaltungsrathe anheimgestellt, die  
 „Rückzahlung dieser beiden Anleihen und die Emission neuer,  
 „an deren Stelle tretender, Anleihen nach freiem Ermessen und  
 „den von ihm festzusetzenden Bedingungen vorzunehmen, immer-  
 „hin in der Meinung, daß die Emission neuer Anleihen unge-  
 „fähr pari zu geschehen habe. 3. Die Generalversammlung be-  
 „auftragt und bevollmächtigt den Verwaltungsrath, über Ein-  
 „sprachen gegen die vorstehenden Beschlüsse einen richterlichen  
 „Entscheid einzuholen.“ Gegen diesen Beschluß erhob Dr. W. S. Dör in Zürich, als Inhaber von 100 Stück der 4%igen Obligationen erster und zweiter Hypothel von 1865 (im Nominalwerthe von über 80,000 Fr.), durch Zuschrift vom 27. August 1887 an das Präsidium des Verwaltungsrathes der Vereinigten Schweizerbahnen Einsprache, indem er gleichzeitig die Erklärung abgab, daß er für den Entscheid über die Begründetheit seiner Einsprache die Kompetenz des Bundesgerichtes anerkenne.

C. Am 1./6. Oktober 1887 reichte hierauf die Aktiengesellschaft der Vereinigten Schweizerbahnen dem Bundesgerichte eine gegen den Dr. Dör gerichtete Klageschrift ein, in welcher sie das Gesuch stellt: Es sei die Einsprache des Beklagten gegen den Beschluß der klägerischen Generalversammlung vom 25. Februar 1887

betreffend die Rückzahlung der beiden 4 %igen Hypothekendarleihen vom 31. März 1865 als unbegründet und unwirksam und die Klägerin gegenüber dem Beklagten als berechtigt zu erklären, die Obligationen der bezeichneten Anleihen zur Rückzahlung zu kündigen, unter Kostenfolge an den Beklagten. Dr. Dör beantragt in seiner Vernehmlassung auf diese Klage: Es wolle das Bundesgericht die Klage als unbegründet abweisen unter Kosten- und Entschädigungsfolge für die Klagepartei. Diese Anträge wurden von den Parteien auch in Replik und Duplik aufrecht erhalten.

D. Nachdem die Vernehmlassung des Dr. Dör der Gesellschaft der Vereinigten Schweizerbahnen zur Replik mitgeteilt worden war, reichte Advokat Dr. Luz-Müller in Thal Namens des Fiskus des Kantons St. Gallen dem Instruktionsrichter eine Erklärung ein, der Kanton St. Gallen als Inhaber von 5321 Stück Obligationen I. und II. Hypothek der Vereinigten Schweizerbahnen vom 31. März 1865 (im Werthe von 8,178,100 Fr.) schliesse sich in dem zwischen den Vereinigten Schweizerbahnen als Klägerin und dem Dr. Dör als Beklagten eingeleiteten Prozesse dem letztern als Prozesspartei an. Die Klägerin erhob hiegegen keine Einwendung, in der Meinung jedoch, daß durch diesen Anschluß kein weiterer Schriftenwechsel veranlaßt werde, sondern es bei den von den bisherigen Parteien ausgewechselten, respektive noch zu ergänzenden Parteischriften sein Bewenden habe. In Folge dessen erließ der Instruktionsrichter am 7. November 1887 eine Verfügung, durch welche er den Anschluß des Kantons St. Gallen gestattete, mit der Wirkung, daß nunmehr der Kanton St. Gallen als Mitbeklagter in der Instruktion und beim Entscheide werde behandelt werden, immerhin in der Meinung, daß derselbe (in analoger Anwendung des Art. 16, der eidgenössischen Zivilprozessordnung) den Streit in der Lage aufzunehmen habe, in welcher er sich dormalen befinde.

E. Am 21. November 1887 reichte auch Advokat Kunkler in St. Gallen Namens der politischen Gemeinde St. Gallen dem Instruktionsrichter eine Eingabe ein, zum Zwecke des Anschlusses der politischen Gemeinde St. Gallen, an den Beklagten Dr. Dör. Gegenüber dieser Eingabe erklärte die Gesellschaft

der Vereinigten Schweizerbahnen, sie könne sich die beabsichtigte Intervention nicht gefallen lassen. Nur wenn die politische Gemeinde St. Gallen sich dem Beklagten in der Meinung anschließen wolle, daß sie mit demselben und dem Kanton St. Gallen nur eine einheitliche Partei bilden und den Prozeß in der gegenwärtigen Lage aufnehmen wolle, erhebe sie gegen den Eintritt in den Prozeß keine Einwendung. Der Instruktionsrichter gestattete in Folge dessen durch Verfügung vom 3. Dezember 1887 den Anschluß der politischen Gemeinde St. Gallen an den Beklagten nur in dem Sinne, daß sie mit den bisherigen Beklagten eine einheitliche Partei bilde, den Prozeß in der gegenwärtigen Lage aufnehme und kein Recht auf selbständige Prozeßvorkehren jeder Art, also auch nicht auf Einreichung spezieller getrennter Rechtschriften besitze. An dieser Entscheidung hielt der Instruktionsrichter auch gegenüber späteren Eingaben der politischen Gemeinde St. Gallen fest und wies demgemäß wiederholte schriftliche Eingaben der Gemeinde St. Gallen zurück. Die politische Gemeinde St. Gallen, welche sich mit dieser Verfügung nicht zufrieden geben wollte, wendete sich daher beschwerend an das Bundesgericht.

F. Da auch der Fiskus des Kantons St. Gallen durch Verfügungen des Instruktionsrichters vom 3. Dezember 1887 und 18. Februar 1888 mit einzelnen prozeßualen Begehren, insbesondere mit dem Begehren um Ansetzung einer Frist zu eventueller Ergänzung der Klagebeantwortung abgewiesen worden war, so beschwerte auch er sich mit Eingabe vom 15. Mai 1888 beim Bundesgerichte und verlangte Aufhebung, eventuell Berichtigung der bezeichneten Verfügungen sowie der Verfügung vom 21. November 1887.

G. Bei der heutigen Verhandlung wird zunächst über die Zulässigkeit des Anschlusses der politischen Gemeinde St. Gallen an die Beklagten verhandelt, wobei einerseits dem Vertreter der politischen Gemeinde St. Gallen, andererseits dem Vertreter der Vereinigten Schweizerbahnen das Wort ertheilt wird. Der Vertreter der politischen Gemeinde St. Gallen gibt folgende Anträge zu Protokoll:

„1. Es sei der politischen Gemeinde St. Gallen gestattet, als

„selbständige gleichberechtigte Mitbeteiligte in den vorwürfigen „Rechtsstreit einzutreten.

„2. Es seien demgemäß ihre vorläufig eingegebenen Rechts- „Schriften und Aktenbeilagen der Prozeßinstruktion zuzuweisen „und das Eintreten in die materielle Rechtsfrage einzustellen „bis zur Ergänzung der Instruktion, alles auf Kosten der dem „Beitritt widerstrebenden Parteien.

„Anhang zum Rechtsgesuch:

„a. Für den Fall, daß der Gerichtshof von ihren Vorbringen „samt Beweismitteln auf die Eventualität der Zulassung zum „Prozeß und des Eintretens in die Materie hin bereits Notiz „genommen, sowie daß Klägerschaft die von ihr produzierten „Akten und angeführten Stellen aus dem klägerischen Urkunden- „material nicht anzufechten erklärt, verzichtet die Gemeinde „St. Gallen auf Rückweisung zur Instruktion.

„b. Die Gemeinde St. Gallen wird nach ihrer Zulassung „sich mit der übrigen Beklagtschaft möglichst zu gemeinsamem „Handeln verbinden und nur soweit einzeln vorgehen, als die „Vereinigung wegen divergirender Rechtsanschauung z. B. be- „treffend anzuwendendes Recht und wegen anderweitiger Nicht- „benutzung von Beweisstücken nicht möglich ist.

„c. Wenn der selbständige Zutritt der Gemeinde St. Gallen „abgelehnt wird, ersucht dieselbe um gleichzeitige Wahrung ihrer „stets unpräjudizierten Rechte, sich mit der Klägerschaft über die „Rückzahlbarkeit der ihr gehörenden klägerischen Obligationen I. „und II. Hypothek vor zuständigem Richter auseinanderzusetzen.“

Der Vertreter der Vereinigten Schweizerbahnen trägt auf Ab- weisung der gestellten Begehren unter Kostenfolge an.

Nach Entscheidung über diesen Incidentalstreit wird dem Anwalte des Fiskus des Kantons St. Gallen das Wort zur Begründung seiner Beschwerde gegen die von ihm beanstandeten Verfügungen des Instruktionsrichters ertheilt, derselbe beantragt: Es sei dem Kanton St. Gallen das Recht selbständiger Vertretung, respektive eigener Wortführung bei der heutigen Verhandlung zu gewähren. Der Vertreter der Vereinigten Schweizerbahnen erklärt, daß er den Entscheid hierüber dem Gerichte anheimstelle. Nachdem hierauf vom Gerichte erkannt worden ist, es

lasse den Kanton St. Gallen zu eigener Wortführung bei der heutigen Verhandlung zu, werden vom Vertreter der Vereinigten Schweizerbahnen einerseits und des Beklagten Dr. Dör und des Fiskus des Kantons St. Gallen andererseits die im Schriftwechsel gestellten Anträge in der Hauptsache eingehend begründet und aufrecht erhalten.

H. Aus den von den Parteien in den Rechtschriften und im mündlichen Vortrage zu Begründung ihrer Anträge gegebenen Ausführungen ist Folgendes hervorzuheben:

1. Die Klägerin, die Gesellschaft der Vereinigten Schweizerbahnen, führt aus: die Zuständigkeit des Bundesgerichtes sei begründet und die von ihr erhobene Feststellungsklage zulässig. Anwendbar sei das Recht des Kantons St. Gallen, wie es zur Zeit der Entstehung der fraglichen Obligationen gegolten habe. Nun habe der Kanton St. Gallen damals kein geschriebenes Recht über Forderungs- und Schuldverhältnisse besessen. Die Rechtsprechung habe in diesen Materien die Grundlage des gemeinen Rechts angewendet, wie sie von der herrschenden Doktrin gelehrt und durch die Spruchpraxis der deutschen Obergerichte und durch Gesetzgebungen von großer wissenschaftlicher oder praktischer Bedeutung ausgebildet worden seien. Nach gemeinem Rechte gelte der Grundsatz, daß der Schuldner jederzeit zur Erfüllung berechtigt sei, wenn nicht eine Zeitbestimmung für die Leistung speziell im Interesse des Gläubigers vertraglich sei stipulirt worden. Die in Rede stehenden Anleiheverträge enthalten nun eine Zeitbestimmung im Interesse des Gläubigers nicht, vielmehr ergebe sich schon aus dem Wortlaute der Obligationen, daß hier die Befristung ausschließlich im Interesse des Schuldners beigefügt sei. Absatz 1 des § 7 statuire eine beschränkte Rückzahlungspflicht des Schuldners, dagegen stipulire Absatz 2 ibidem ein Rückzahlungsrecht desselben, dessen Ausübung in das Ermessen des Verwaltungsrathes gelegt und welches völlig unbeschränkt sei. Die Gläubiger haben sich ein Maximum der vom Verwaltungsrathe je nach Konvenienz anzuordnenden größern Abzahlungsraten nicht ausbedungen und es bestche daher für das Darleihen gar keine feste sondern nur eine, durch die obligatorisch vorgeschriebenen Amortisationsquoten gegebene

maximale Anleihsendauer, welche der Schuldner nach Belieben verkürzen (dagegen allerdings nicht verlängern) dürfe. Darauf, daß der Absatz 2 des § 7 im deutschen Text von größern „jährlichen“ Abzahlungen spreche, könne kein entscheidendes Gewicht gelegt werden, schon deshalb nicht, weil der (angefichts der Rolle, welche französisches Kapital bei der Anleihsenkonversion von 1865 gespielt habe, sehr wichtige) französische Text das Wort „jährlich“ nicht enthalte und sodann auch deshalb nicht, weil der Betrag der größern jährlichen Abzahlungen, wie bemerkt, gar nicht limitirt sei, so daß der Schuldner dieselben beliebig groß machen könne. Von Abschlagszahlungen in der Mehrzahl habe man deshalb sprechen müssen, weil dem Schuldner das Recht eingeräumt gewesen sei, seine Rückzahlungspflicht auf  $\frac{1}{2}$  % des jeweiligen ausstehenden Obligationenkapitals zu beschränken und demnach eine große Zahl von Terminen und Raten in Aussicht gestanden habe. Die Vorschrift, daß die zu tilgenden Titel durch das Loos bestimmt werden, sei nur für die ratenweise Rückzahlung aufgestellt und entscheide nichts darüber, ob und inwieweit auch eine andere Rückzahlung stattfinden könne. Es sei ferner in den Obligationen nicht bestimmt, daß die in § 7 Absatz 2 enthaltenen größern jährlichen Rückzahlungen nur aus den Betriebsergebnissen geleistet werden dürfen, es sei vielmehr dem Schuldner in dieser Beziehung die freieste Bewegung vorbehalten. Darauf, daß die Bestimmung der vorbehaltenen größern Abschlagszahlungen dem Verwaltungsrathe zugewiesen werde, folge für eine sachbezügliche Beschränkung nichts. Allerdings sei der Verwaltungsrath nach den Statuten der Vereinigten Schweizerbahnen, wie sie zur Zeit der Ausgabe fraglicher Obligationen gegolten haben, nicht befugt gewesen, Anleihen von sich aus aufzunehmen; allein ebenso wenig sei er berechtigt gewesen, ohne Zustimmung der Aktionäre über die Erträgnisse des Unternehmens zu verfügen. Der Verwaltungsrath sei lediglich als Vertreter der Gesellschaft gegenüber dritten genannt; seine Sache sei es gewesen, zu überlegen, ob und in welcher Weise größere Abzahlungen zu leisten seien und den Aktionären darüber die statutarisch erforderlichen Vorlagen zu machen. Seine Stellung zu den Aktionären berühre die Gläubiger nicht; dieselbe sei dem Vertrage zwischen diesen und der Gesellschaft voll-

ständig fremd; das gleiche gelte für Äußerungen in Berichten des Verwaltungsrathes an die Aktionäre u. dgl. Für diese Auslegung der Anleihsenverträge spreche auch die gesammte Lage der Verhältnisse zur Zeit der Anleihsenkonversion. Die Anlage, welche damals den Gläubigern dargeboten worden sei, habe durchaus nicht als eine günstige betrachtet werden können, sondern sei gegentheils den Gläubigern durch die mißliche Lage der Gesellschaft gewissermaßen aufgedrungen worden; die Gläubiger hätten damals für ihr Geld leicht eine günstigere Verwendung finden können. Jedermann wäre daher damals froh gewesen, wenn die Anleihen in kürzester Zeit und auf einmal hätten zurückbezahlt werden können. Niemand habe daran gedacht, sich gegen eine frühzeitige Rückzahlung zu sichern. Wenn auch heute die Interessen etwas anders liegen mögen als damals, so sei doch der Vertragsinhalt der gleiche geblieben.

2. Gegenüber diesen Ausführungen machen die Beklagten Dr. Dör und der Fiskus des Kantons St. Gallen im Wesentlichen geltend: die Kompetenz des Bundesgerichtes sowie die Zulässigkeit der angehobenen Feststellungsklage werde anerkannt; es sei auch richtig, daß das zur Zeit der Anleihsenkonversion im Kanton St. Gallen geltende Recht zur Anwendung komme. Maßgebend seien nun aber die Rückzahlungsbestimmungen des Programms vom 16. Oktober 1863, wie solche den Obligationen I. und II. Hypothek vom 31. März 1863 beige druckt seien. Diese Rückzahlungsbestimmungen seien für beide Theile gleichmäßig verbindlich. Nach denselben solle die Rückzahlung successive aus den Erträgnissen des Unternehmens erfolgen, aber der Schuldner sei nicht verpflichtet, von diesen Erträgnissen jährlich mehr als ein halbes Prozent des jeweiligen noch ausstehenden Obligationenkapitals zur Schuldentilgung zu verwenden; über größere Betriebsüberschüsse stehe ihm das freie Verfügungsrecht zu. Neben diesen ordentlichen Amortisationen sehe § 7 Absatz 2 des Programms noch außerordentliche größere Rückzahlungen vor und es werde sich nun fragen müssen, was die sachbezügliche Klausel bedeute. Nach ihrer ganzen Fassung könne dieselbe nur bedeuten, daß neben der ordentlichen jährlichen noch eine außerordentliche Amortisation aus den Erträgnissen der Bahn zulässig sei, s'il y a lieu, d. h. wenn die Verhältnisse dies ge-

statten. Hiesfür spreche insbesondere, daß auch für die außerordentliche Amortisation eine Herauslösung der zurückzubehaltenden Obligationen und nicht etwa eine vorzeitige Kündigung des Anleiheens vorgesehen sei, sowie daß die Statuten der Gesellschaft (aus welchen allerdings die Gläubiger direkt keine Rechte ableiten können) gar kein Organ der Gesellschaft ermächtigen, Anleihen zum Zwecke der Heimzahlung der konsolidirten Obligationen anleihen zu kontrahiren. An eine solche Heimzahlung vermittelt Aufnahme neuer Anleihen habe man auch zur Zeit der Konversion des Obligationenkapitals gar nicht denken können; hätte man daran gedacht, so wäre jedenfalls dem § 7 Absatz 2 des Programms eine andere Fassung gegeben worden. Daß der gewählte Rückzahlungsmodus ausschließlich nur im Interesse des Schuldners vereinbart worden sei, lasse sich nicht behaupten; derselbe, welcher aus den damaligen Verhältnissen der Gesellschaft herausgewachsen, sei vielmehr im beiderseitigen Interesse festgestellt worden. Während der Schuldner sich das erforderliche Kapital mit einer langsamen, ihm konvenirenden Amortisation, die ihm Freiheit der Bewegung gelassen, verschafft habe, sei für die Gläubiger ihrerseits ein sicheres langfristiges Papier geschaffen worden, welches ihnen eine feste Kapitalanlage zu einem landesüblichen Zinse auf lange Zeit hinaus gewährt habe. Der Schuldner könne nicht einseitig die so vereinbarte Interessstellung der Parteien zu seinen Gunsten abändern und, mit Rücksicht auf den bekannten gegenwärtigen Stand des Geldmarktes, die Obligationeninhaber schwer schädigen. Zur Feststellung des Parteiwillens der Schuldnerin zur Zeit der Anleihekonzersion von 1865 könne auf die sachbezüglichen Verhandlungen des Verwaltungsrathes und der Generalversammlung der Vereinigten Schweizerbahnen verwiesen werden, insbesondere auf den Plan für die Reorganisation des Obligationenkapitals vom Februar 1863, den Bericht an die Generalversammlung über die finanzielle Lage des Unternehmens vom 15. Mai 1863, das Protokoll der Generalversammlung vom 28. Mai 1863, die Erläuterungen zu dem Reorganisationsprojekt und die Bestimmungen des Liefer-scheines vom August 1863, Bericht und Antrag des Verwaltungsrathes vom 1. Oktober 1863, das Protokoll der außerordentlichen Generalversammlung vom 15. Oktober 1863, das

Circular des Verwaltungsrathes an die Obligationenbesitzer vom 16. Oktober 1863, das Programm vom gleichen Tage, den Lieferschein zur Konversion der Obligationen von 1863, den Bericht und Antrag an die Generalversammlung vom 31. Mai 1864, das Protokoll vom gleichen Tage, sowie auf eine Reihe späterer Äußerungen in den Geschäftsberichten des Verwaltungsrathes u. s. w.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

I. In Betreff des Anschlusses der politischen Gemeinde St. Gallen:

1. Die politische Gemeinde St. Gallen erhebt den Anspruch, in den von der Gesellschaft der Vereinigten Schweizerbahnen als Klägerin gegen den Dr. Dbr als Beklagten angestregten Prozeß, in welchen (mit Einwilligung der ursprünglichen Parteien) nachträglich auch der Fiskus des Kantons St. Gallen als Beklagter eingetreten ist, als dritte beklagte Partei einzutreten; sie tritt nicht etwa als Nebeninterventientin im Sinne des Art. 16, eidg. C.-P.-D. auf, sondern beansprucht als Hauptpartei neben den bisherigen Beklagten d. h. so behandelt zu werden, als wenn von Anfang an auch gegen sie geklagt worden wäre. Ein Recht zu einer derartigen Einmischung in einen zwischen dritten Personen anhängigen Rechtsstreit kennt aber die eidgenössische Zivilprozeßordnung so wenig als (soweit die Kunde des Bundesgerichtes reicht) irgend eine andere Zivilprozeßordnung. Die Bestimmungen der eidgenössischen Zivilprozeßordnung, welche darüber Vorschriften aufstellen, inwiefern mehrere Personen gemeinsam klagen oder verklagt werden können (Art. 6 und 43) haben selbstverständlich nur den Fall im Auge, wo die Klage von mehreren Klägern oder gegen mehrere Beklagte gemeinsam erhoben worden ist; sie berechtigen den Kläger, gegen mehrere Personen vereint zu klagen, geben dagegen Dritten, gegen welche der Kläger in diesem Verfahren gar nicht klagen will und nicht geklagt hat, kein Recht, sich ihm als Gegenpartei aufzudrängen. Auch die in Art. 8 normirte Einrede der mehreren Streitgenossen kann bloß von der beklagten Partei, nicht aber an ihrer Stelle von einem gar nicht belangten Dritten erhoben werden. Danach ist dem Anschlußbegehren der politischen Gemeinde St. Gallen keine Folge zu geben, sondern dasselbe, unter Auflage eines ange-

messenen Gerichtskostentheils und einer angemessenen Parteientschädigung, abzuweisen. Dies hat denn zur Folge, daß die politische Gemeinde St. Gallen aus dem Prozesse gänzlich ausscheidet, so daß das in demselben auszufällende Urtheil weder für noch gegen sie Rechtskraft erlangt.

II. In Betreff der Beschwerde des Fiskus des Kantons St. Gallen:

2. Der Vertreter des Fiskus des Kantons St. Gallen hat heute seine Beschwerde gegen die von ihm angefochtenen Verfügungen des Instruktionsrichters darauf beschränkt, daß er für seine Partei das Recht eigener Wortführung bei der heutigen Verhandlung beansprucht. Diesem Begehren, gegen welches übrigens die Klagepartei ihrerseits eine Einwendung nicht erhoben hat, ist unbedenklich zu entsprechen. Eine zwingende Gesetzesbestimmung, welche der Gewährung desselben entgegenstände, besteht nicht, da Art. 31, eidg. C.-P.-O. nur untersagt, daß für dieselbe Partei, nicht dagegen daß für mehrere Parteien, mehrere Personen bei derselben Verhandlung das Wort führen. Es haben denn auch die vom Kanton St. Gallen angefochtenen Verfügungen des Instruktionsrichters keineswegs die von der Partei ihnen beigelegte Bedeutung gehabt, daß dem Kanton St. Gallen das Recht zu besondern Prozeßvorkehren abgesprochen werde.

III. In Betreff der Hauptsache:

3. Die Kompetenz des Bundesgerichtes ist nicht bestritten und es sind deren Voraussetzungen unzweifelhaft gegeben, gegenüber dem Beklagten Dr. Dör nach Art. 31, gegenüber dem Fiskus des Kantons St. Gallen nach Art. 27 Ziffer 4 D.-G. Maßgebend nämlich ist gewiß das Recht des Kantons St. Gallen, so wie dasselbe zur Zeit der Kreirung der in Rede stehenden Anleihen galt, und nicht etwa das eidgenössische Obligationenrecht. Denn die zu entscheidende Frage ist ja die, ob die Vereinigten Schweizerbahnen nach den Anleiheverträgen zu jederzeitiger Heimzahlung der Obligationsschuld befugt sei; es steht also die nach dem Rechte der Zeit des Vertragschlusses sich regelnde rechtliche Wirkung der Anleiheverträge in Frage. Danach kann gegen die Kompetenz des Bundesgerichtes, soweit es den Beklagten Dr. Dör anbelangt, nicht etwa eingewendet werden, es

wäre das Bundesgericht als Oberinstanz gemäß Art. 29 D.-G. kompetent und es könne daher nicht durch Vereinbarung der Parteien als einzige Instanz zuständig werden.

4. Gegen die Zulässigkeit der von den Vereinigten Schweizerbahnen erhobenen Feststellungsklage ist von den Beklagten eine Einwendung nicht erhoben worden und es darf dieselbe auch durch das Gericht anerkannt worden. Unzweifelhaft hat die Gesellschaft der Vereinigten Schweizerbahnen ein rechtliches Interesse daran, daß richterlich festgestellt werde, ob sie zu jederzeitiger Heimzahlung der Obligationen von 1865 befugt sei; dieses Interesse kann allerdings durch eine bloß gegen einzelne Obligationenhaber gerichtete Feststellungsklage nur in unvollkommener Weise befriedigt werden, da ein auf eine solche Klage hin ergehendes richterliches Urtheil Rechtskraft eben nur gegenüber den Beklagten und nicht gegenüber den übrigen Obligationären erlangt und seine praktische Wirkung zudem, durch Veräußerung der (auf den Inhaber lautenden) Obligationen seitens der Beklagten, leicht völlig in Frage gestellt werden könnte. Nachdem nun aber auch der Kanton St. Gallen mit seinem sehr erheblichen Obligationenbestande von über acht Millionen Franken in den Streit eingetreten ist, so darf anerkannt werden, daß die Klägerin an der Feststellung ihrer Rechtsstellung auch nur gegenüber den Beklagten ein rechtliches Interesse habe.

5. Es ist nicht bestritten, daß in dem zur Zeit der Kreirung der in Rede stehenden Anleihen im Kanton St. Gallen bestehenden Rechte die gemeinrechtliche Regel angenommen war, der Zahlungstermin gelte regelmäßig als im ausschließlichen Interesse des Schuldners beigelegt. Dieser gemeinrechtliche Satz ist aber (wie allgemein anerkannt) lediglich eine Auslegungsregel, er kommt nur im Zweifel d. h. nur dann zur Anwendung, wenn nicht der Wille der Parteien über die Bedeutung der Befristung ausdrücklich ausgesprochen ist, oder aus der Natur des Geschäftes oder den Umständen, unter welchen dasselbe abgeschlossen wurde, sich ergibt. Insoweit der Parteiwille deutlich erkennbar ist, macht derselbe ohne weiters Regel (vergl. darüber Entscheidungen des Bundesgerichtes i. S. Eidgenössische Bank gegen Freiburg vom 26. Juni 1880, Erw. 6, Amtliche Samm-

lung, VI, S. 306 u. f.; f. nunmehr auch Art. 94 D.-R., Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich § 231, Abs. 2 und Motive dazu, Band II, S. 37 u. f.) Von erheblicher Bedeutung für die Ermittlung des Parteiwillens ist insbesondere die Natur des Geschäfts. Sofern die Natur des Geschäfts darauf hinweist, daß nicht nur der Schuldner ein Interesse daran hat, nicht vor dem vertragsmäßigen Erfüllungstermin leisten zu müssen, sondern auch der Gläubiger ein solches, nicht vor dem Termin befriedigt zu werden, tritt die gemeinrechtliche Auslegungsregel, eben als bloße Auslegungsregel, zurück. Beim zinsbaren, insbesondere grundversicherten, Darlehen und ganz besonders bei der öffentlichen Anleihe, welche gegen Ausgabe börsengängiger Papiere erfolgt, nun muß nach der regelmäßigen Gestaltung der Verhältnisse (sofern nichts anderes ausgesprochen ist oder aus besondern Umständen sich ergibt) angenommen werden, die vereinbarten Zahlungstermine und Zahlungsbedingungen seien im Interesse beider Parteien bedungen. Es handelt sich hier regelmäßig um dauernde Kapitalanlagen, bei welchen der Gläubiger ein Interesse daran hat, nicht durch vorzeitige Heimzahlung des Kapitals in seinem vertragsmäßigen Anspruch auf Zinsgenuß geschmälert zu werden (vergleiche darüber die ausführliche Erörterung in der angeführten Entscheidung des Bundesgerichtes in Sachen Eidgenössische Bank gegen Kanton Freiburg, Amtliche Sammlung, Band VI, S. 307 u. ff., ferner: Dernburg, Pandekten, II, S. 94, G. Kohn in Endemanns Handbuch, III, S. 873, Motive zum Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich, II, S. 38).

6. Es muß sich demgemäß fragen, ob im vorliegenden Falle aus den Bestimmungen der in Rede stehenden Anleiheverträge oder aus anderweitigen Umständen auf eine dem regelmäßigen Verhältnisse bei der öffentlichen Anleihe widersprechende Parteiabsicht zu schließen sei. Darüber ist zu bemerken: § 7 des den Obligationen beigebrachten Programms steht eine allmähliche, auf eine sehr lange Zeitdauer sich erstreckende, Amortisation durch jährliche Zahlungen aus den Betriebsergebnissen vor, wobei die zurückzuzahlenden Obligationen durch das Loos bestimmt werden sollen. Die Amortisation beträgt regelmäßig nach § 7,

Abs. 1 die Hälfte der Betriebsergebnisse, aber nicht mehr als  $\frac{1}{2}\%$  des Nominalkapitals der in Circulation befindlichen Obligationen. Der Verwaltungsrath behält sich indeß gemäß § 7, Abs. 2 das Recht vor, auch größere jährliche Abzahlungen anzuordnen. Aus dieser Gestaltung der Rückzahlungsbestimmungen, insbesondere aus der letzterwähnten Vorschrift, leitet nun die Gesellschaft der Vereinigten Schweizerbahnen in der That ab, daß hier eine Vereinbarung von auch im Interesse des Gläubigers liegenden festen Zahlungsterminen nicht vorliege, sondern es sich ausschließlich um eine dem Schuldner gewährte Vergünstigung handle, jährlich nicht mehr als die Hälfte seiner Betriebsergebnisse, resp.  $\frac{1}{2}\%$  des circulirenden Obligationenkapitals, auf die Schuldentilgung verwenden zu müssen. Dem kann indeß nicht beigetreten werden. Der Bestimmung des § 7, Abs. 2 kann nicht die Bedeutung beigelegt werden, daß sich dadurch die Gesellschaft das Recht vorbehalte, die Anleihen zu beliebiger Zeit, auf einmal oder doch, was der praktischen Wirkung nach auf's gleiche herauskäme, in beliebig großen Raten, z. B. in nur zwei verschiedenen (ungleichen) Jahresraten, zurückzuzahlen. Im Zusammenhange mit § 7, Abs. 1 muß vielmehr die fragliche Bestimmung des Absatzes 2 dahin ausgelegt werden, daß sich die Gesellschaft das Recht vorbehalte, diejenigen jährlichen Abzahlungen, welche im § 1 vorgesehen sind, d. h. die Abzahlungen aus den Betriebserträgen, zu vergrößern, wenn dies der Stand des Unternehmens erlaube und es ihr als angemessen erscheine. Dafür spricht die ganze Fassung des Absatzes 2; derselbe behält nicht eine Kündigung oder eine frühere (einmalige) Abzahlung der Anleihen vor, wie dies doch das natürliche gewesen wäre, wenn eine vorzeitige Heimzahlung der gesammten Anleihen zufolge neuer Kapitalbeschaffung oder Anleihekonversion hätte vorbehalten werden wollen; vielmehr werden die vorgesehenen „größeren Abzahlungen“ in jeder Beziehung (z. B. bezüglich der Bestimmung der zu tilgenden Titel durch das Loos) völlig auf die gleiche Linie gestellt wie die ordentlichen Amortisationsquoten des Absatzes 1. Daß in dem französischen Texte des § 7, Abs. 2 die vorbehaltenen größeren Abzahlungen nicht ausdrücklich als jährliche bezeichnet sind, ist gewiß vollständig unerheblich, um so mehr als mit Rücksicht auf den

sprachlichen Zusammenhang kein Zweifel obwalten kann, daß auch der französische Text jährliche Zahlungen im Auge hat. Die „größern“ in § 7, Abs. 2 vorbehaltenen Abzahlungen sind also, ihrer Art nach, mit den in Absatz 1 vorgesehenen ordentlichen Abzahlungen identisch, sie sind wie diese als Amortisationsquoten aus den Betriebserträgen gedacht. Es war denn auch überhaupt, wie mehrfache Äußerungen der Gesellschaftsorgane sowohl in den Berichten des Verwaltungsrathes an die Generalversammlung als in Äußerungen des Verwaltungsrathes gegenüber den Obligationsgläubigern zeigen, bei der Anleihsenkonversion von 1865 die Finanzkombination, welche die Gesellschaft ins Auge faßte, ausschließlich die einer Rückzahlung der neuzuschaffenden Obligationen aus den Betriebsüberschüssen. So ist z. B. in dem grundlegenden Berichte des Verwaltungsrathes an die Generalversammlung vom 1. Oktober 1863 bemerkt, daß der Verwaltungsrath es zu Vermeidung zukünftiger Kursverluste für angezeigt erachtet habe, die Rückzahlung der Obligationen nicht auf bestimmte nähere oder entferntere Termine und in größeren Beträgen auf einmal, so daß die Rückzahlungen nur vermittelt neuer Anleihen geschehen könnten, festzusetzen, sondern vielmehr für die Rückzahlung einen Theil der jährlichen Reinerträge des Unternehmens bestimmt habe, und in gleichem Sinne spricht sich der Verwaltungsrath auch in seinem an die Obligationenbesitzer gerichteten Circular vom 16. Oktober 1863 aus. Eine Heimzahlung der im Jahre 1863 zu freirenden Anleihen vermittelt neuer Anleihen wurde also bei Feststellung des Programms der ersten gar nicht in Aussicht genommen und es beabsichtigte die Gesellschaft nicht, sich eine solche durch § 7, Abs. 2 des Programms vorzubehalten. Es kann denn auch nicht gesagt werden, daß die Beschränkung der Rückzahlungen auf die Amortisation aus den Betriebsüberschüssen nach der Natur der Verhältnisse ausschließlich im Interesse der Schuldnerin vereinbart worden sei. Allerdings ist klar, daß die betreffende Vereinbarung in erster Linie im Interesse der Gesellschaft lag, und es mag richtig sein, daß vielleicht damals die Gläubiger dem Eingehen auf die neue Finanzkombination der Gesellschaft eine sofortige Baarzahlung vorgezogen hätten. Allein nachdem diese von der Gesellschaft nicht geboten

wurde, noch offenbar ohne schwere Gefährdung der Existenz des Unternehmens geboten werden konnte, mochte für die Gläubiger gerade der Umstand, daß ihnen nunmehr ein langfristiges, auf viele Jahre festes Papier von hinlänglicher Sicherheit angeboten wurde, mitbestimmend sein, sich mit einem mäßigen Zinse zu begnügen und auf das Anerbieten der Gesellschaft einzugehen. Es ist denn auch in den — offenbar für die Gläubiger bestimmten — „Erläuterungen zu dem Reorganisationsprojekte und den Bestimmungen des Liefercheins“ vom August 1863 zur Begründung des im § 7 vorgesehenen Rückzahlungsmodus u. A. ausdrücklich bemerkt, es scheine kein wesentlicher Grund vorzuliegen, der für die Inhaber von Obligationen der I. Priorität eine schnellere Rückzahlung, als sie nach den Bestimmungen des § 7 stattfinden werde, wünschbar mache, für die Inhaber der Obligationen der II. Priorität erscheinen diese dagegen als „konvenabler“, als eine größere jährliche Rückzahlungsquote (mit Rücksicht auf die diesen Gläubigern damals zugetheilten Prioritätsaktien); da unbestrittenermaßen die Rückzahlungsbedingungen für die Obligationen I. und II. Hypothek die gleiche Bedeutung haben, so darf hieraus gewiß gefolgert werden, man habe die Rückzahlungsbedingungen, den regelmäßigen Verhältnissen bei einer öffentlichen Anleihe entsprechend, als im beidseitigen Interesse liegend betrachtet, und geht es nun nicht an, daß die Gesellschaft, weil zufolge des niedern Standes des Geldmarktes die Interessenstellung sich verändert hat, nachträglich von diesen Rückzahlungsbedingungen abgehe und die Gläubiger in ihrer berechtigten Erwartung, eine langdauernde feste Kapitalanlage zu besitzen, täusche.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

1. Der Anschluß der politischen Gemeinde St. Gallen an die Beklagten wird nicht gestattet und es wird dieselbe mit ihrem sachbezüglichen Begehren abgewiesen.
2. *ic.*
3. Gegenüber dem Beklagten Dr. Dör und dem Fiskus des Kantons St. Gallen wird die Klage abgewiesen.