

selben als Privatrechtssubjekt zustehende Berechtigung. (Vergl. Entscheidungen, amtliche Sammlung II S. 157 u. ff.) Entscheidungen der kantonalen Behörden über die Ausdehnung dieses Rechtes in subjektiver oder objektiver Beziehung können daher nicht auf dem Wege der Zivilklage, sondern nur, sofern sie eine Verletzung verfassungsmäßiger Gewährleistungen enthalten sollten, auf dem Wege des staatsrechtlichen Rekurses beim Bundesgerichte angefochten werden.

c) Völlig unerheblich ist daneben der Umstand daß, nach der Behauptung der Klägerin, die allerdings nach civilrechtlichen Grundsätzen zu beantwortende Frage, ob die graubündnerische Kantonalbank eine selbständige juristische Person neben dem kantonalen Fiskus sei, für die Entscheidung über die Steuerberechtigung der Gemeinde von Bedeutung ist. Denn für die Frage, ob eine Verwaltungssache oder eine Zivilprozessesache vorliege, ist nach allgemein anerkannten Grundsätzen einzig die Natur des streitigen Anspruches entscheidend, während es völlig gleichgültig bleibt, ob in Beziehung auf einzelne Punkte Rechtsätze des öffentlichen oder des Privatrechtes zur Anwendung zu bringen sind.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Auf die Frage wird wegen Inkompetenz des Gerichtes nicht eingetreten.

---

#### 54. Urtheil vom 26. Juni 1880 in Sachen eidgenössische Bank gegen Staat Freiburg.

A. Der Staat Freiburg schuldete als Rechtsnachfolger der Eisenbahngesellschaft Lausanne-Freiburg-Bern der Gesellschaft der Paris-Lyon-Mittelmeerbahn in Paris den Kaufpreis für die Linie Genf-Versoy im Betrage von ungefähr 6 Millionen Franken. Die Gesellschaft der Paris-Lyon-Mittelmeerbahn verlangte Abtragung dieser Schuld und es kam nun, durch Dazwischenkunft der eidgenössischen Bank in Bern, folgende Kombination zu Stande: Durch Vertrag vom 19. November 1864 zwischen

der Paris-Lyon-Mittelmeerbahngesellschaft und der eidgenössischen Bank zedirte die erstere der letztern ihr Guthaben an die Eisenbahngesellschaft Lausanne-Freiburg-Bern und zwar al pari. (Art. 1 und 2 dieses Vertrages.) Ueber die Bezahlung des Cessionspreises wurde stipulirt, daß der Kanton Freiburg für den Betrag der fraglichen Schuld Staatsobligationen von je 500 Fr., welche zu 5 % verzinsbar und vom 1. Januar 1880 an in 10 Jahresferien rückzahlbar seien, freiren solle und diese der Paris-Lyon-Mittelmeerbahngesellschaft an Zahlungsstatt zu übergeben seien. (Art. 3 des cit. Vertrages.) Für Verzinsung und Rückzahlung dieser Obligationen verpflichtete sich die eidgenössische Bank gegenüber der Paris-Lyon-Mittelmeerbahn als solidarischer Bürge; im Uebrigen übernahm dieselbe die weitere Verpflichtung, diese Obligationen serienweise bis zum 31. Dezember 1871 al pari zurückzukaufen. (Art. 4 des Vertrages.) Durch einen Vertrag, welcher am 28. November 1864 zwischen den Delegirten des Kantons Freiburg und der eidgenössischen Bank unter Ratifikationsvorbehalt in Bern abgeschlossen, am 9. Dezember 1864 von dem Verwaltungsrathe der eidgenössischen Bank, am 30. November 1864 vom Regierungsrathe und am 15. Dezember gl. J. vom Großen Rathe des Kantons Freiburg ratifizirt wurde, trat der Kanton Freiburg dem Vertrage zwischen der eidgenössischen Bank und der Paris-Lyon-Mittelmeerbahngesellschaft vom 19. November 1864 seinerseits bei. In diesem Vertrage vom 28. November 1864 wird, neben der Stipulation einer Kommissionsgebühr für die eidgenössische Bank, welche ebenfalls in Staatsobligationen bezahlt werden soll, namentlich bestimmt, daß zur Sicherheit der zu emittirenden Obligationen die Linie Genf-Verfioz und ihre Erträgnisse gemäß der maßgebenden Gesetzgebung des Kantons Genf, auf dessen Gebiet die Linie liegt, hypothekarisch eingesetzt werden sollen (Art. 3 des Vertrages) und werden im Fernern in Beziehung auf die Bezahlung der Zinsen und die Rückzahlung des Kapitals folgende Bestimmungen getroffen:

Art. 4. Les produits nets de la ligne seront livrés chaque mois à la Banque fédérale ou à son comptoir à Lausanne, afin d'assurer le service des intérêts des obligations. La Banque

fédérale tiendra compte d'un intérêt à 4 % des sommes ainsi déposées.

Art. 5. Les intérêts des obligations seront payés sans frais pour les porteurs et pour la Banque fédérale, aux caisses de cet établissement ou dans ses comptoirs et, s'il y a lieu, sur d'autres places suisses ou de l'Allemagne méridionale désignées par la Banque fédérale.

Cinq jours au moins avant chaque échéance, le canton de Fribourg livrera à la Banque fédérale le montant nécessaire au paiement des intérêts pour autant que la Banque fédérale ne serait pas déjà couverte par les versements convenus à déposer chez elle selon l'art. 4.

Art. 6. Le remboursement du capital au moyen des dix annuités stipulées s'effectuera aux mêmes caisses que les paiements d'intérêts. Les sommes à ce nécessaire seront remises à la Banque fédérale au moins dix jours avant chaque échéance.

B. In Ausführung dieser Verträge freirte der Kanton Freiburg 12 600 Obligationen à 500 Fr., welche auf den Inhaber lauteten, indeß durch Umschreibung im Staatsschuldenbuche in Freiburg auch auf Namen gestellt werden konnten. Diese Obligationen enthalten auf der Vorderseite folgende Bestimmung: Chaque obligation donne droit :

1° A 25 fr. d'intérêt annuel, payable par semestre, échu les 30 Juin et 31 Décembre ;

2° Au remboursement de 500 fr. par voie de tirage au sort, conformément au tableau d'amortissement imprimé au verso du présent titre.

Fribourg, le 7 Avril 1865.

(Folgen die Unterschriften.)

Auf der Rückseite des Titels ist der Amortisationsplan abgedruckt, nach welchem in den Jahren 1880, 81, 82 und 83 je 12 Serien Obligationen mit 1200 Stück, in den Jahren 1884 bis 1889 dagegen je 13 Serien mit 1300 Stück zur Rückzahlung jeweilen auf 31. Dezember jeden Jahres herausgelooßt werden sollen. Im Fernern ist dort bestimmt: Le tirage au sort aura lieu à Fribourg, sous la surveillance du Directeur des

Finances du canton et en présence d'un délégué de la Banque fédérale. L'emprunt sera divisé en 126 séries de 100 obligations chacune. Le tirage aura lieu par séries et les numéros des séries seront seuls placés dans l'urne. Le jour du tirage et les numéros des obligations sorties seront publiés dans la *Feuille officielle du canton de Fribourg*, indépendamment d'une plus grande publicité, s'il y a lieu. Le service des intérêts et le remboursement du capital s'effectueront sans frais aux caisses de la Banque fédérale à Berne et dans ses comptoirs de Lausanne et de Saint-Gall, et sur toutes autres places suisses ou de l'Allemagne méridionale, qui seront désignées par la Banque fédérale. In weiterer Ausführung des Vertrages vom 28. November 1864 bestellte der Kanton Freiburg nach Anleitung der genferischen Gesetzgebung durch notarialischen Akt vom 22. September 1869 eine Hypothek auf die Linie Genf-Versoy zur Sicherstellung der emittirten Schuldscheine bis auf die Summe von 6 300 000 Fr.; an Stelle dieser Pfandurkunde ist seither die Eintragung in das schweizerische Eisenbahnpfandbuch getreten.

C. In Folge des am 7. August 1872 für die Eisenbahnen der Westschweiz zu Stande gekommenen Fusionsvertrages ging die Eisenbahnlinie Genf-Versoy mit allen mit derselben verbundenen Rechten und Pflichten an die Eisenbahngesellschaft Suisse Occidentale über, welche durch den erwähnten Fusionsvertrag insbesondere die auf dieser Linie lastende Hypothek von 6 300 000 Fr. anerkannte und sich dem Staate Freiburg gegenüber verpflichtete, Verzinsung und Rückzahlung dieses Kapitals zu übernehmen, sowie alle auf diese Linie bezüglichen Prozesse auf eigene Gefahr und Kosten durchzuführen.

D. Nachdem die Finanzdirektion des Kantons Freiburg durch Zuschrift vom 14. April 1879 der eidgenössischen Bank vorläufig mitgetheilt hatte, daß sie in Verbindung mit der Suisse Occidentale und der Société suisse pour l'industrie des chemins de fer in Genf eine Finanzoperation in Aussicht genommen habe, wodurch vermittelt einer Emission von Obligationen der Suisse Occidentale das freiburgische Staatsanleihen für die Linie Genf-Versoy vielleicht sogar vor dem obligatorischen Amor-

tisationstermine zurückbezahlt werden könnte, wurde durch Zuschrift der nämlichen Direktion vom 16. September 1879 der eidgenössischen Bank angezeigt, daß, gemäß einem Beschlusse des Staatsrathes von Freiburg vom gleichen Tage, das fragliche Anleihen von 6 300 000 Fr. auf 31. Dezember 1879 gekündigt sei und die sachbezügliche Publikation demnächst im Amtsblatte des Kantons Freiburg erscheinen werde.

E. Da die freiburgische Finanzdirektion trotz einer Protestation der eidgenössischen Bank bei der Kündigung beharrte, so stellte die eidgenössische Bank mittelst Klage vom 10. Dezember 1879 gegenüber dem Kanton Freiburg das Rechtsgesuch: „Es sei, soweit es die im Besitze der eidgenössischen Bank befindlichen Obligationen des Anleiheus der 6 300 000 Fr. vom Jahre 1865 betrifft, die Aufkündigung vom 16. September 1879 als unverbindlich zu erklären und demnach der Staat des Kantons Freiburg zu verurtheilen, die bezügliche Summe von 50 000 Fr. fernerhin titelsgemäß zu verzinsen und nach Amortisation und Ausloosung abzubezahlen, unter Kostenfolge.“ Zur Begründung wird im Wesentlichen angeführt: Die eidgenössische Bank sei noch Inhaberin von 100 Stück Obligationen der fraglichen Emission, folglich bei der Frage über den Fortbestand des Anleiheus mit einer Summe von 50 000 Fr. direkt theilhaftig, so daß der Schaden, welcher ihr aus der Vertragswidrigkeit des Schuldners zu erwachsen drohe, in jedem Falle die Summe von 3000 Fr. übersteige und mithin die Kompetenz des Bundesgerichtes begründet sei. Der Kanton Freiburg scheine nun die Berechtigung zur vorzeitigen Aufkündigung des Anleiheus aus Art. 1173 des Code civil des Kantons Freiburg abzuleiten, welcher bestimme: « Le terme est toujours présumé stipulé en faveur du débiteur, à moins qu'il ne résulte de la nature du contrat ou des circonstances qu'il a aussi été convenu en faveur du créancier. » Allein diese Bestimmung des freiburgischen Code civil enthalte lediglich eine Interpretationsregel, welche nur dann zur Anwendung komme, wenn für das konkrete Rechtsgeschäft nicht genügende Anhaltspunkte zur Ermittlung des Parteiwillens in Bezug auf die Bedeutung der demselben hinzugefügten Zeitbestimmung vorliegen. Für das in Frage stehende Anleihen

liegen nun unzweideutige Anhaltspunkte dafür vor, daß die Befristung auch im Interesse der Gläubiger beigelegt worden sei. Es ergebe sich dies aus der Art und Weise der Bestimmung der Verfallzeit durch serienweise Auslosung der Obligationen, sowie aus dem Umstande, daß für eine vorzeitige Rückzahlung des Anleiheens ein Modus der Benachrichtigung der Titelinhaber von derselben gar nicht vorgesehen sei, ebensowenig wie für eine solche vorzeitige Rückzahlung eine Zahlstelle festgesetzt sei. Weitere Anhaltspunkte hiefür ergebe der Anleiheensvertrag zwischen der eidgenössischen Bank und dem Staate Freiburg. Die eidgenössische Bank habe nämlich nicht nur die Platzirung des Anleiheens übernommen, sondern sei auch als Zahlstelle für die Einlösung der verfallenen Schuldscheine und der Zinscoupons, selbstverständlich gegen Zusicherung einer angemessenen Provision, bezeichnet worden. Es habe daher für dieselbe auch von diesem Standpunkte aus nicht gleichgültig sein können, ob die vertraglich festgesetzten Rückzahlungstermine eingehalten werden. Im Uebrigen bilden freilich die Rechte der eidgenössischen Bank als Emissionsbank keinen Gegenstand des gegenwärtigen Rechtsstreites, sondern werden einer besondern Klage vorbehalten. Für die angegebene Auslegung des Vertragswillens spreche es auch, daß regelmäßig bei Staatsanleihen, wenn der Schuldner sich das Recht vorzeitiger Rückzahlung vorbehalten wolle, dies ausdrücklich ausgesprochen werde, wofür auf ein bernisches Anleihen von 12 Millionen vom Jahre 1861, auf die eidgenössischen Anleihen vom Jahre 1867 und 1871, auf das Hypothekaranleihen des Kantons Freiburg von 14 Millionen vom Jahre 1864, sowie auf den neuesten Anleiheensvertrag zwischen dem Kanton Freiburg und der Basler Handelsbank vom 19. August 1879 verwiesen werde. Demgemäß habe auch bis in die neueste Zeit Niemand daran gedacht, daß der Staat Freiburg zu vorzeitiger Rückzahlung des Anleiheens befugt sei und die eidgenössische Bank habe in ihrem 1869 öffentlich ausgegebenen Prospekte mit aller Bestimmtheit versichert, das Anleihen werde auf Verlosung hin gemäß dem Amortisationsplane zurückbezahlt, auf welcher Voraussetzung denn auch der bisherige hohe Kurs dieser Papiere beruht habe. Wenn nun nachgewiesen sei, daß gemäß dem Wil-

len der Parteien der Termin auch im Interesse des Gläubigers beigelegt worden sei, so komme der weiteren Frage, ob auf den vorliegenden Fall überhaupt freiburgisches und nicht vielmehr bernisches Recht anzuwenden sei, nur eine untergeordnete Bedeutung zu. Dieselbe sei aber, da in Bern der Vertrag zwischen der eidgenössischen Bank und dem Kanton Freiburg vom 28. November 1864 abgeschlossen worden sei und an die in Bern domizilirte eidgenössische Bank vom Schuldner die Zahlungen zum Zwecke der Einlösung der Zinscoupons und der verfallenen Obligationen haben geleistet werden sollen, Bern mithin als Ort des Vertragsabschlusses und als Erfüllungsort betrachtet werden müsse, im Sinne der Anwendbarkeit des bernischen Rechtes zu beantworten. Nach bernischem Rechte aber (Satzung 746 u. ff. des bernischen Civilgesetzbuches) gelte der Zahlungstermin gleichmäßig für den Schuldner wie für den Gläubiger. Allein auch vom Standpunkte der freiburgischen Gesetzgebung aus erscheine die Klage als begründet. Art. 1173 des Code civil fribourgeois nämlich stimme, bis auf eine unbedeutende Redaktionsänderung, durchaus mit Art. 1187 des Code Napoléon überein. Nun sei aber in der französischen Rechtslehre, wie des nähern ausgeführt wird, anerkannt, daß auf zinsbare Darlehen die Präsumtion des Art. 1187 keine Anwendung finde, sondern der Zahlungstermin im Gegentheil für beide Parteien gleichmäßig gelte.

F. Der Staat Freiburg verkündete, als ihm die Klage zur Beantwortung mitgetheilt wurde, durch Eingabe vom 12. Februar 1880, der Gesellschaft der Suisse Occidentale, gestützt auf die Fakt. C erwähnten Thatsachen und mit Berufung auf Art. 9 u. ff. eidg. C.-P.-D., den Streit. Durch Eingabe vom 27. Februar gl. J. erklärte die Gesellschaft der Suisse Occidentale, daß sie jedenfalls an dem Prozesse Theil nehmen werde, aber ihrerseits dritten Personen den Streit zu verkünden gedenke. Am 10. März 1880 erließ sie hierauf eine Streitverkündigung an die Société suisse pour l'industrie des chemins de fer in Genf, gegen welche sie im Falle des Unterliegens ein Rückgriffsrecht zu haben glaubt. Die letztere Gesellschaft gab indeß während den ihr vom Instruktionsrichter angeetzten Fristen keine Erklärung, daß sie sich am Prozesse betheiligen wolle, ab.

G. In ihrer Klagebeantwortung erklärte sodann die Gesellschaft der Suisse Occidentale, daß sie einerseits die Streitverkündigung seitens des Kantons Freiburg als begründet anerkenne, andererseits dagegen sich ihr Rückgriffsrecht gegen die Société suisse pour l'industrie des chemins de fer vorbehalte und stellte in der Sache selbst den Antrag, die von der eidgenössischen Bank gegen den Kanton Freiburg angehobene Klage sei, unter Kostenfolge, abzuweisen, indem sie zur Begründung wesentlich geltend macht: Es sei auf das im Streite liegende Rechtsverhältniß freiburgisches und keineswegs bernisches Recht anzuwenden. Denn es sei weder richtig, daß der Vertrag zwischen der eidgenössischen Bank und dem Kanton Freiburg in Bern abgeschlossen, noch daß er ausschließlich in Bern zu erfüllen sei. Der am 28. November 1864 in Bern von den Delegirten des Staates Freiburg und der eidgenössischen Bank unterzeichnete Akt sei keineswegs ein perfekter Vertrag, sondern vorläufig bloß ein Vertragsprojekt gewesen, welches erst durch die am 15. Dezember 1864 in Freiburg ausgesprochene Ratifikation seitens des Großen Rathes des Kantons Freiburg, also in Freiburg, zu einem bindenden Vertrage geworden sei. Ferner habe die Zinsenzahlung, sowie die Rückzahlung des Kapitals keineswegs ausschließlich in Bern, sondern auch bei den andern Comptoirs der eidgenössischen Bank, eventuell sogar auf süddeutschen Plätzen erfolgen sollen. Dazu komme noch, daß die, übrigens bestrittene, Regel des internationalen Privatrechtes, wonach die Erfüllung eines Vertrages nach dem Gesetze des Erfüllungsortes sich richte, lediglich auf der präsumtiven Absicht der Parteien beruhe. Diese Vermuthung könne nun aber, wie sich aus den elementarsten Grundsätzen des öffentlichen Rechtes ergebe, dann keine Anwendung finden, wenn eine der vertragschließenden Parteien eine Staatsregierung sei. Denn es könne nur bei einer ganz ausdrücklichen Erklärung angenommen werden, daß ein Staat sich fremder Jurisdiktion und fremdem Rechte habe unterworfen wollen. Demnach müsse das vorliegende Rechtsverhältniß selbst dann, wenn Bern wirklich Entstehungs- und Erfüllungsort der Obligation wäre, nach freiburgischem Rechte beurtheilt werden. Uebrigens gelte, wie des nähern ausgeführt wird, auch nach bernischem Rechte ein ähnliches Prinzip, wie das in Art. 1173 des



Code civil fribourgeois ausgesprochen. Nach der, einzig anwendbaren, freiburgischen Gesetzgebung sodann sei die Berechtigung des Staates Freiburg zu vorzeitiger Rückzahlung des fraglichen Anleiheus ganz unzweifelhaft. Richtig sei zwar, daß Art. 1173 bloß eine Vermuthung aufstelle, welche durch den Nachweis, daß die Parteien das Gegentheil vereinbart haben, ausgeschlossen werde. Allein ein solcher Nachweis sei vorliegend gar nicht erbracht. Die Vertragsbestimmungen über den Modus der Rückzahlung durch serienweise Ausloosung der Obligationen enthalten nichts anderes als die Vereinbarung eines Zahlungsstermines, beziehungsweise mehrerer verschiedener Zahlungsstermine, auf welche Vereinbarung die Bestimmung des Art. 1173 gerade Anwendung finden müßte, sofern nicht die gegentheilige Absicht der Parteien besonders dargethan werde; ebenso könne darauf, daß eine Bestimmung über die Art und Weise einer vorzeitigen Kündigung nicht aufgenommen sei, etwas ankommen. Denn eine Kündigung sei eben nach freiburgischem Rechte gar nicht nöthig. Die Bezugnahme auf andere Anleihen beweiße nichts zu Gunsten der Klägerin, sondern spreche vielmehr theilweise gerade gegen dieselbe. In dem auf das 14 Millionenanleihen des Staates Freiburg von 1864 bezüglichen Vertrage sei nämlich ausdrücklich bestimmt, daß das Anleihen bis zu Ende 1880 unkündbar sei. Die ausdrückliche Ausnahme dieser Bestimmung in den Vertrag, bei dessen Abschlusse die eidgenössische Bank ebenfalls betheiligt gewesen sei, beweiße, daß man von der Ansicht ausgegangen sei, in Ermangelung einer solchen Klausel stehe die Rückzahlung dem Schuldner jederzeit frei. Daß man diese Klausel in den Vertrag über das um die gleiche Zeit abgeschlossene, hier in Frage stehende Anleihen nicht aufgenommen habe, zeige deutlich, daß bei diesem Anleihen der Termin lediglich im Interesse des Schuldners beigefügt worden sei. Auf das neueste Anleihen des Staates Freiburg sodann könne deßhalb nichts ankommen, weil hier der Vorbehalt bezüglich vorzeitiger Kündigung lediglich deßhalb aufgenommen worden sei, weil die eidgenössische Bank bezüglich der Rückzahlung des Anleiheus Genfs-Verseoir Schwierigkeiten erhoben habe und man bei dem neuen Anleihen jeden Zweifel hierüber habe ausschließen wollen; frü-

her habe man an die Möglichkeit, daß hierüber Zweifel entstehen könnten, gar nicht gedacht. Der Art. 1173 des Code civil fribourgeois mache von seiner Präsumtion, daß ein Zahlungs-termin stets als im Interesse des Schuldners beigefügt gelte, allerdings zwei Ausnahmen, nämlich dann, wenn sich dies aus der Natur des Vertrages oder aus den Umständen ergebe. Allein aus der Natur des zinsbaren Darlehens folge keineswegs, daß bei demselben der Zahlungstermin als auch im Interesse des Gläubigers beigefügt gelten müsse. Wenn man dies annehmen wollte, so würden die vom Gesetzgeber als Ausnahme gedachten Fälle zur Regel werden, was sowohl dem Wortlaute des Gesetzes als der Absicht des Gesetzgebers widerspräche. Der Gesetzgeber hätte auch, wenn er die Anwendung der Regel des Art. 1173 auf das zinsbare Darlehen hätte ausschließen wollen, dies ausdrücklich ausgesprochen, wie es in Bezug auf Wechsel und billets à ordre wirklich geschehen sei. Auch angenommen übrigens, der Grundsatz des Art. 1173 sei auf zinsbare Darlehen im Allgemeinen nicht anwendbar, so könne dies doch für Staatsanleihen nicht gelten; denn es könne nicht angenommen werden, daß der Staat auf die Möglichkeit beliebiger Konversion seiner Anleihen habe verzichten wollen, wie denn auch thatsächlich solche Konversionen sowohl durch auswärtige Staaten als durch schweizerische Kantone häufig vor der Verfallzeit der konvertirten Anleihen bewerkstelligt worden seien. Ebensovienig liegen besondere Umstände vor, aus welchen sich ergäbe, daß der Zahlungstermin im vorliegenden Falle auch im Interesse des Gläubigers beigefügt worden sei. Vielmehr sprechen manche Umstände, wie der ursprünglich tiefe Kurs der Obligationen, die Annahme des für den Gläubiger ungünstigen, für den Schuldner dagegen vortheilhaften Amortisationsystems für das Gegentheil. Die Berufung der Klägerin auf französische Schriftsteller sei nicht beweisend, denn einerseits begründen diese Schriftsteller ihre Ansicht gar nicht oder nicht in überzeugender Weise, andererseits könne die beklagte Partei auch ihrerseits sich auf Autoritäten, insbesondere auf Demolombe, berufen. Für die beklagte Partei spreche denn auch die konstante Rechtsübung in der ganzen französischen Schweiz.

H. Aus der Replik der Klägerin ist hervorzuheben: Entstehungs- und Erfüllungsort der Obligation sei allerdings Bern; denn wenn man auch dem am 28. November 1864 in Bern unterzeichneten Akt vor geschēhener Ratifikation keine rechtliche Bedeutung beimessen wollte, so sei doch der Vertrag in Bern geschlossen worden, da hier die Ratifikation des Staates Freiburg der eidgenössischen Bank zur Kenntniß gekommen sei, was für den Ort des Vertragsabschlusses unter Abwesenden, nach der herrschenden Meinung, entscheidend sei. Die Ausrichtung der Kapitalzinsē auf andern Plätzen als bei der eidgenössischen Bank und ihren Filialen sodann sei bloß fakultativ vorgesehen worden; daher sei, da die Filialen rechtlich das Domizil der Hauptbank theilen, Erfüllungsort allerdings Bern, wohin auch der Staat Freiburg die Erträgnisse der hypothekarisch haftenden Linie Genē-Versoir, sowie die überdem noch erforderlichen Beträge einzusenden gehabt habe. Daß der Staat Freiburg eine der vertragsschließenden Parteien sei, könne für die Frage nach dem anwendbaren, örtlichen Rechte nicht in Betracht kommen, denn der Staatsfiskus, d. h. der Staat in seinen privatrechtlichen Beziehungen sei ein Privatrechtssubjekt, das mit den übrigen Privatrechtssubjekten völlig auf gleicher Linie stehe. Demnach sei allerdings das bernische Recht auf das vorliegende Streitverhältniß anzuwenden; nach bernischem Rechte aber sei es, wie entgegen den Ausführungen der Bertheidigungsschrift näher auseinandergesetzt wird, allerdings zweifellos, daß der Zahlungstermin nicht nur für den Gläubiger, sondern auch für den Schuldner verbindlich sei. Zu Gunsten der Klägerin spreche ferner die Entstehungsgeschichte des fraglichen Anleiheens, da sich in der Art und Weise, wie schon in dem Vertrage zwischen der eidgenössischen Bank und der Paris-Lyon-Mittelmeerbahn am 19. November 1864 die Zahlungsbedingungen für das zu emittirende Anleihen genau festgesetzt worden seien, deutlich zeige, welches eminente Interesse diese Zahlungsbedingungen auch für die eidgenössische Bank gehabt haben, und endlich könne sich die Klägerin auf die Prinzipien der bona fides berufen.

I. Duplikando macht die Gesellschaft der Suisse Occidentale wesentlich geltend: Als Entstehungs- und Erfüllungsort für den

Vertrag vom 28. November 1864 könne nur Freiburg betrachtet werden, denn durch die Ratifikation des Großen Rathes von Freiburg sei dieser Vertrag beidseitig verbindlich und durch die Kreirung und Lieferung der Obligationen der Hauptsache nach erfüllt worden. Uebrigens handle es sich hier gar nicht um diesen Vertrag, sondern um denjenigen Vertrag, welcher durch Ausgabe der Obligationen geschlossen worden sei. Der Sitz dieses Rechtsverhältnisses sei aber unzweifelhaft Freiburg, da dort die Obligationen ausgestellt worden seien, und dort vertragsmäßig die Ausloosung derselben zur Zahlung habe erfolgen sollen. Uebrigens müsse die Frage, welches örtliche Recht anzuwenden sei, nach der freiburgischen Gesetzgebung beantwortet werden, da zur Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreites zweifellos die freiburgischen Gerichte kompetent wären. Nach Art. 1 des Code civil fribourgeois sei aber unzweifelhaft freiburgisches Recht anzuwenden, denn dieser Artikel bestimme: « Les lois du canton de Fribourg régissent toutes les personnes et tous les biens qui se trouvent dans son territoire, » en tout ce qui n'est pas excepté par le droit des gens, par le droit public et les traités ou par des dispositions spéciales. » Auch darauf müsse, wie mit Berufung auf Urtheilssprüche französischer Gerichte näher ausgeführt wird, entscheidendes Gewicht gelegt werden, daß einer der Vertragschließenden Theile eine Staatsregierung sei. Auf die einschlägigen Bestimmungen des bernischen Rechtes könne also nichts ankommen, während in Bezug auf Auslegung und Anwendung des freiburgischen Rechtes einfach an den Ausführungen der Bertheidigungsschrift festgehalten werde.

K. Bei der heutigen Verhandlung wird seitens der Klägerin als Beweismittel eine Obligation der Gesellschaft der Suisse Occidentale (Emission von 1873) ins Recht gelegt, wogegen seitens der Gegenpartei keine Einwendung erhoben wird; beide Parteien halten die gestellten Anträge unter ausführlicher Begründung aufrecht.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Thatfachen, welche die Klägerin in ihrer Klage zur Begründung der Kompetenz des Bundesgerichtes angeführt hat,

sind von der Gegenpartei nicht bestritten worden; sie müssen daher als zugestanden und mithin, da aus denselben nach Art. 27 Ziffer 4 des Gesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege die Kompetenz des Bundesgerichtes allerdings folgen würde, letztere als hergestellt betrachtet werden.

2. Handelt es sich demnach zunächst darum, zu entscheiden, welches örtliche Recht auf das Streitverhältniß anzuwenden sei, so ist diese Frage nach freiburgischem Rechte zu beantworten. Denn das Bundesgericht tritt in denjenigen Fällen, in welchen es nach Art. 110 der Bundesverfassung und Art. 27 des Gesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege civilrechtliche Streitigkeiten zwischen Kantonen und Privaten oder Korporationen zu beurtheilen berufen ist, lediglich an die Stelle des kantonalen Gerichtes, welches, sofern nicht die Entscheidung des Bundesgerichtes angerufen würde, kompetent wäre, und ist daher an die für dieses Gericht maßgebende Gesetzgebung gebunden. Zur Entscheidung des gegenwärtigen Rechtsstreites wäre nun, wenn nicht von der Klägerin die Beurtheilung der Sache durch das Bundesgericht verlangt worden wäre, unbestrittenermaßen der freiburgische Richter zuständig; gemäß dem allgemein anerkannten Grundsatz aber (vergl. Wächter, württembergisches Privatrecht II S. 83; Seuffert, Archiv Band XXXIII S. 258 Nr. 184), daß der Richter die Frage der Anwendbarkeit einheimischen oder fremden Rechtes in einer bei ihm anhängigen Rechtsache ausschließlich nach den in seinem Lande geltenden Rechtsnormen zu beurtheilen hat, hätte der freiburgische Richter die Frage, ob auf das im Streite liegende Rechtsverhältniß freiburgisches oder bernisches Recht anzuwenden sei, nach den Grundsätzen der freiburgischen Gesetzgebung zu beantworten und dies muß, nach dem Gesagten, auch für das Bundesgericht gelten.

3. Die freiburgische Gesetzgebung enthält indeß keine ausdrückliche Bestimmung darüber, nach welchem Rechte obligatorische Verhältnisse im interkantonalen oder internationalen Verkehr zu beurtheilen seien; es ist mithin diese Frage nach allgemeinen Grundsätzen des internationalen Privatrechtes zu beurtheilen. Wenn nämlich auch Art. 1 des Code civil fribourgeois vom

22. Mai 1834 im Allgemeinen das Prinzip der Territorialität an die Spitze stellt, so kann doch nicht angenommen werden, daß der freiburgische Gesetzgeber dem Richter die Anwendung fremden Rechtes auf obligatorische Verhältnisse, welche ihrer Natur nach einem auswärtigen Rechtsgebiete angehören, habe untersagen wollen; vielmehr muß aus dem Zusammenhange der sachbezüglichen Bestimmungen des Gesetzbuches (Art. 1—4), sowie aus ihrer Vergleichung mit denjenigen anderer früherer und gleichzeitiger Gesetzgebungen gefolgert werden, daß der Gesetzgeber über die Frage der Anwendbarkeit fremden Rechtes, soweit darüber nicht besondere Bestimmungen getroffen sind, die allgemeinen Grundsätze des internationalen Privatrechtes hat entscheiden lassen wollen.

4. Ist demnach die Frage an der Hand allgemeiner Grundsätze zu beantworten, so kann zunächst der beklagten Partei darin nicht beigetreten werden, daß die Anwendung des bernischen Rechtes deshalb von vornherein ausgeschlossen sei, weil eine der betheiligten Parteien ein souveräner Staat, der Kanton Freiburg, ist, welcher schlechthin nur seiner Jurisdiktion und seinen Gesetzen unterworfen sei. Wenn nämlich auch allerdings von manchen Schriftstellern und Gerichtshöfen (vergleiche Hefster, Völkerrecht § 53 VI § 54; Journal de droit international privé 1876, S. 271, 340 u. ff.; ib. 1878 S. 46 u. ff.) eine völkerrechtliche Regel des Inhaltes behauptet wird, daß fremde Souveräne und Regierungen vor den Gerichten eines anderen Staates auch in Beziehung auf privatrechtliche Rechtsverhältnisse nicht belangt werden können, und daß von ihnen abgeschlossene Geschäfte in Ermangelung einer ausdrücklichen gegentheiligen Erklärung stets nach den eigenen Gesetzen des betreffenden Staates zu beurtheilen seien, so kann doch einerseits diese Regel keineswegs als feststehendes völkerrechtliches Prinzip betrachtet werden (vergl. Journal de droit international privé 1876, S. 329 u. ff; Bar, internat. Privat- und Strafrecht, § 130), andererseits kann jedenfalls davon keine Rede sein, daß dieselbe im Verhältniß der schweizerischen Kantone unter sich anwendbar sei. Denn zwischen den Kantonen als Gliedstaaten eines Bundesstaates besteht keineswegs bloß ein völkerrechtliches, sondern

ein staatsrechtliches Band. Es muß daher daran festgehalten werden, daß, sofern es sich um Rechtsverhältnisse handelt, in welchen ein Kanton als Fiskus, d. h. als Privatrechtssubjekt steht, auf dieselben, wie überhaupt, so auch in Beziehung auf Gerichtsstand und anzuwendendes örtliches Recht, in Ermangelung abweichender ausdrücklicher Bestimmungen der Bundes- oder maßgebenden Kantonalgesetzgebung, lediglich die allgemeinen für alle derartigen Rechtsverhältnisse geltenden Grundsätze anzuwenden sind. (Vergl. die Beschlüsse des Bundesrathes vom 20. Juni 1871 in Sachen der sogenannten Walliserrestriktionen, B.-Bl. 1871 S. 763 u. ff.)

5. In Beziehung auf obligatorische Rechtsgeschäfte muß in erster Linie nun davon ausgegangen werden, daß, sofern nicht absolut zwingende Gesetze des Prozeßortes entgegenstehen, deren Wirkungen nach den Gesetzen desjenigen Landes zu beurtheilen sind, welches nach dem Willen der Parteien als Sitz der Obligation zu betrachten ist und dessen Recht den Parteien daher als das für die Wirkungen des Rechtsgeschäftes entscheidende erscheinen mußte. (Vergl. Foelix, *Traité de droit international privé* I Nr. 94 S. 222; Laurent, *Principes de droit civil français* I S. 165; Zachariä-Wuehelt, *Handbuch des franz. Civilrechtes* I S. 77; Savigny, *System des heutigen römischen Rechtes* VIII S. 247, 248; Wächter, *Archiv für civilistische Praxis* XXV S. 44; Bar, *internationales Privat- u. Strafrecht* S. 239 u. ff.; Stobbe, *deutsches Privatrecht* S. 200; Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichtes, XXIV S. 182; zürcherisches privatrechtliches Gesetzbuch § 5.) Dieser Grundsatz, welcher als in Theorie und Praxis überwiegend anerkannt bezeichnet werden darf, muß als oberste Entscheidungsnorm festgehalten werden, denn es ist ein Gebot der bona fides sowohl als des das Obligationenrecht überwiegend beherrschenden Prinzips der Vertragsfreiheit, daß der unvollständig erklärte Parteilille aus dem Gesetze desjenigen Landes ergänzt werde, dessen Recht die Parteien beim Geschäftsabschlusse als Norm für das betreffende Rechtsverhältnis betrachtet haben, beziehungsweise den Umständen nach betrachten mußten. Geht man von diesem Grundsatz aus, so kann für die Entscheidung des vorliegenden Falles da-

hin gestellt bleiben, ob regelmäßig der Entstehungsort oder vielmehr der Erfüllungsort oder der Wohnsitz des Schuldners für das örtliche Recht der Obligation, gemäß der mutmaßlichen Intention der Parteien und der Natur der Sache, maßgebend sei. Aus der Gesamtheit der Umstände nämlich ergibt sich zur Evidenz, daß im konkreten Falle die Parteien das freiburgische Recht als maßgebende Norm betrachten mußten. Denn:

a) Es handelt sich gegenwärtig einzig und allein um das zwischen der eidgenössischen Bank, als Inhaberin von 100 Stück freiburgischen Staatsobligationen, und dem Staate Freiburg als Aussteller dieser letztern, bestehende Schuldverhältnis. Demnach kann es sich lediglich fragen, welches örtliche Recht auf das durch Ausgabe und Erwerb dieser Obligationen abgeschlossene Rechtsgeschäft anwendbar sei, keineswegs dagegen, ob die Rechte und Verpflichtungen, welche zwischen der eidgenössischen Bank als Emissionsbank und dem Staate Freiburg durch den Vertrag vom 28. November 1864 begründet wurden, nach bernischem oder freiburgischem Rechte zu beurtheilen seien. Darauf also, wo der letzterwähnte Vertrag abgeschlossen worden und wo er zu erfüllen sei, kann, wie die beklagte Partei richtig hervorgehoben hat, überall nichts ankommen. Entscheidend ist einzig, welchem Rechtsgebiete das durch Ausgabe der Obligationen abgeschlossene Rechtsgeschäft angehört.

b) Nun sind zweifellos die fraglichen Obligationen in Freiburg kreirt und dort zuerst vom Aussteller aus der Hand gegeben worden, wie sie demgemäß auch von Freiburg datirt sind. In Freiburg soll die Herausloosung zur Zahlung staatfinden und in Freiburg ist auch der Schuldner domizilirt. Durch diese Momente ist Freiburg unzweideutig als Sitz des fraglichen Rechtsverhältnisses charakterisirt. Der Umstand, daß titelgemäß die Auszahlung der Zinsenbeträgnisse sowie die Kapitalrückzahlung nicht durch die freiburgische Staatskasse, sondern durch Vermittelung der eidgenössischen Bank und ihrer Comptoirs in Bern sowie in verschiedenen andern Städten erfolgen sollte, kann hieran nichts ändern. Denn es ist vorerst keinesfalls anzunehmen, daß der Schuldner sich den Rechten dieser mehreren verschiedenen Erfüllungsorte, je nach der Wahl der Gläubiger,



habe unterwerfen wollen, und auch diese letztern konnten der Bezeichnung der verschiedenen Zahlungsstellen offenbar keine solche entscheidende Bedeutung beimessen, sondern mußten als den für das Rechtsverhältniß im ganzen entscheidenden Ort Freiburg als den Ort der Ausstellung der Obligationen und den Wohnsitz des Schuldners betrachten. (Vergl. Entsch. des Reichsoberhandelsgerichtes Bd. XXIV S. 170 u. ff.) Bei Annahme der gegentheiligen Lösung würde, da der Parteinille aus verschiedenen divergirenden Rechten zu ergänzen wäre, die Rechtsstellung der einzelnen Titelinhaber eine ungleiche werden, was der, offenbar auf Gleichstellung sämtlicher Titelinhaber gerichteten, Absicht der Parteien widerspräche. Daß aber, wie die Klägerin meint, von den mehreren in den Obligationen bezeichneten Zahlungsstellen einzig Bern, als Sitz der Hauptniederlassung der eidgenössischen Bank, als Erfüllungsort in Betracht kommen könne, kann nicht zugegeben werden. Denn im Verhältnisse des Schuldners zu den einzelnen Titelinhabern, welches hier einzig in Frage steht, waren die in den Obligationen bezeichneten Comptoirs der eidgenössischen Bank in Lausanne und St. Gallen ebensowohl vereinbarte Zahlungsstellen wie das Hauptetablissement in Bern.

6. Ist also freiburgisches Recht anzuwenden, so ist zunächst festzuhalten, daß die Frage, ob eine einem Rechtsgeschäfte beigefügte Befristung bloß im Interesse einer Partei oder im Interesse beider Parteien ausbedungen sei, in erster Linie eine Thatfrage, d. h. eine Frage der Willensinterpretation ist. Ist der Wille der Parteien in dieser Richtung ausdrücklich ausgesprochen oder ergibt er sich aus der Natur des Geschäftes oder aus den besondern Umständen seines Abschlusses, so macht derselbe als *lex contractus* ohne weitere Regel. Die Vorschriften, welche manche Gesetze über die Bedeutung der Vereinbarung eines Zahlungstermines, theils, wie der Code civil suisse Art. 1173 im Sinne des gemeinrechtlichen Sages, daß der Zahlungstermin als im ausschließlichen Interesse des Schuldners vereinbart gelte (vergl. neben dem Code Napoléon Art. 1187; sächsisches Gesetzbuch § 717), theils im entgegengesetzten Sinne (vergl. Preussisches Landrecht I 5 § 241; öster-

reichisches Gesetzbuch § 1413) aufstellen, sind lediglich subsidärer Natur; sie kommen nur im Zweifel, d. h. nur insofern zur Anwendung, als der Wille der Parteien nicht, beziehungsweise nicht mit hinlänglicher Sicherheit dargethan ist. Dies darf als selbstverständlich bezeichnet werden (vergl. Allg. deutsches Handelsgesetzbuch Art. 334; Dernburg, Preussisches Privatrecht II S. 128 u. f.) und ergibt sich für das freiburgische Recht zur Evidenz aus der ganzen Fassung des Art. 1173. Demgemäß ist vorab zu untersuchen, ob im vorliegenden Falle hinreichende Anhaltspunkte zur Feststellung der Willensmeinung der Parteien beigebracht seien.

7. In dieser Beziehung kommt nun in Betracht: Für das zinsbare Darlehen, welches hier in Frage steht, ergibt sich aus der Natur des Geschäftes, daß bei demselben der Zahlungstermin regelmäßig nicht nur im Interesse des Schuldners, sondern auch im Interesse des Gläubigers ausbedungen wird. Denn wie einerseits der Schuldner ein Interesse daran hat, daß er nicht vor der Verfallzeit zur Erfüllung angehalten werden könne, so hat andererseits regelmäßig auch der Gläubiger ein Interesse daran, daß ihm nicht der vertragsmäßige Zinsgenuß durch vorzeitige Heimzahlung des Darlehens geschmälert werde. Wenn dies freilich nicht als ausnahmslose Regel hingestellt werden darf, vielmehr sich aus den Umständen auch eine gegentheilige Absicht der Parteien ergeben kann, so ist doch als Regel daran festzuhalten, daß beim zinsbaren Darlehen der Zahlungstermin nicht nur zu Gunsten des Schuldners, sondern auch zu Gunsten des Gläubigers, welcher durch Hingabe des Darlehens sein Kapital auf bestimmte Zeit fruchtbar anzulegen beabsichtigt hat und dessen Interesse daher durch vorzeitige Rückzahlung des Darlehens verletzt würde, ausbedungen ist. In diesem Sinne hat sich denn auch die französische Doktrin, auf welche in dieser Frage besonderes Gewicht zu legen ist, da Art. 1187 Code Napoléon mit Art. 1173 Code civ. frib. dem Sinne nach völlig identisch ist, nahezu einstimmig ausgesprochen. (Vergl. Toullier, Droit civil français VI Nr. 677; Larombière, Des obligations II Art. 1187 Nr. 5; Zacharia-Buchelt, Handb. § 303; Mourlon, Répétitions II S. 547; Boileux, Commem-

taire IV §. 456; Dalloz, Dictionnaire général IV §. 113; Aubry et Rau, Cours de droit civil français III §. 99; Trolong, Du prêt Nr. 273 und insbes. Laurent, Principes XVII §. 195 u. ff.) Zwischen diesen Schriftstellern, welche sich übereinstimmend dahin aussprechen, daß beim verzinslichen Darlehen der Zahlungstermin zu Gunsten beider Parteien gelte, besteht allerdings insofern eine Meinungsverschiedenheit, als die einen dem Schuldner das Recht vorzeitiger Rückzahlung der Schuld, sofern er die Zinsen bis zur Verfallzeit mitanerbietet, einräumen, die andern dagegen ihm dieses Recht, auch unter der gedachten Voraussetzung, nicht zugestehen. Dies kann aber für den vorliegenden Fall, da hier die Frage gar nicht in dieser Weise gestellt ist, nicht in Betracht kommen. Wenn dagegen die beklagte Partei, mit Berufung auf Demolombe (Cours de Code Napoléon Bd. XXV Nr. 629) ausgeführt hat, daß die Annahme, beim verzinslichen Darlehen sei der Zahlungstermin regelmäßig im Interesse beider Parteien ausbedungen, der Absicht des Gesetzgebers widerspreche, da dieser, wenn er die Regel des Art. 1173 für verzinsliche Darlehen hätte ausschließen wollen, dies, wie er es in Betreff der Wechsel und billets à ordre in Art. 131 u. 176 des Code de commerce friburgeois wirklich gethan habe, ausdrücklich ausgesprochen hätte, und da im Fernern bei dieser Annahme die vom Gesetzgeber als Ausnahme gedachten Fälle zur Regel würden, so ist darauf zu erwidern, daß diese Ausführungen gänzlich verkennen, daß es sich hier überall nicht um absolute Rechtsregeln für bestimmte Vertragsarten, sondern um die Willensinterpretation im konkreten Falle, für welche dann allerdings auch die allgemeine Natur des betreffenden Vertrages von Gewicht sein muß, handelt. Was insbesondere die Bestimmungen der Art. 131 und 176 des Code de commerce friburgeois anbelangt, so können dieselben zu einem argum. e contrario in Bezug auf das zinsbare Darlehen durchaus keinen Anhalt bieten, denn für Wechsel und billets à ordre hatte der Gesetzgeber allerdings, mit Rücksicht auf die Formalnatur dieser Geschäfte, Grund, eine die Vermuthung des Art. 1173 ausschließende Regel allgemein und ohne Rücksicht auf die Willensmeinung der Parteien im einzelnen Falle aufzustellen, während beim zinsbaren Darlehen die Ermittlung der Absicht der Par-

teien im konkreten Falle der Würdigung des Richters anheimgestellt blieb.

8. Wenn also schon der Umstand, daß es sich überhaupt um ein verzinsliches Darlehen handelt, dafür spricht, daß der Zahlungstermin im Interesse beider Theile ausbedungen sei, so wird dies vollends außer Zweifel gestellt dadurch, daß vorliegend ein, überdem hypothekarisch versichertes, Staatsanleihen in Frage steht, welches der Natur der Sache nach als geeignet und bestimmt zu dauernder Kapitalanlage aufgefaßt werden mußte und daß dieses Anleihen gegen Ausstellung von Inhaberschuldscheinen, welche zu börsenmäßigem Umsatze bestimmt waren, aufgenommen wurde. Bei solchen Anleihen nämlich ist die in den Schuldscheinen selbst angegebene Verfallzeit für den Entschluß zum Zeichnen mitbestimmend und wirkt erfahrungsgemäß auf den Kurs der betreffenden Papiere ein, so daß, mangels eines unzweideutigen Vorbehaltes seitens des Schuldners oder sonstiger besonderer Umstände, nach den Grundsätzen von Treu und Glauben angenommen werden muß, die Bestimmung der Verfallzeit, wie sie im Schuldscheine ausgedrückt ist, sei als wesentlicher Bestandtheil des Geschäftes im Interesse beider Theile getroffen und es könne davon einseitig nicht mehr abgegangen werden. Als unterstützendes Moment kann endlich auch der von der Klägerin betonte Umstand in Betracht kommen, daß für eine vorzeitige Kündigung ein Modus gar nicht vorgesehen war, während, wenn der Schuldner sich eine solche hätte vorbehalten wollen, ein solcher, um eine Schädigung der Titelinhaber, denen andernfalls das Vorhaben der Rückzahlung ohne jegliches Verschulden gänzlich unbekannt bleiben konnte, zu vermeiden, wohl in Aussicht genommen worden wäre.

9. Wenn die beklagte Partei sich heute endlich auch noch darauf berufen hat, daß in andern Fällen eine vorzeitige Rückzahlung bezw. Konversion öffentlicher Anleihen sowohl in der Schweiz als im Auslande von den Gläubigern ohne Anstand angenommen worden sei, so kann darauf offenbar kein Gewicht gelegt werden, denn die Rechte der Klägerin können dadurch, daß andere Gläubiger auf ihre vertragsmäßige Rechtsstellung verzichtet haben, offenbar nicht berührt werden.

10. Zweifelhaft könnte nur noch erscheinen, ob der Zahlungs-

termin nicht nur bis zu demjenigen Zeitpunkt, von welchem an die Amortisation beginnen sollte, d. h. bis zum 31. Dezember 1880, im Interesse beider Theile, von da an aber lediglich im Interesse des Schuldners vereinbart sei. Es muß indeß angenommen werden, daß der gesammte Amortisationsplan, wie er auf den Obligationstiteln abgedruckt ist, als Bestandtheil des Vertrages für beide Theile gleichmäßig bindend sei.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der eidgenössischen Bank wird das in ihrer Klage gestellte Rechtsgesuch zugesprochen.

55. *Arrêt du 29 Mai 1880 dans la cause Fleury.*

Le 23 Novembre 1875, un sac renfermant 50 000 fr. en espèces d'or et d'argent, et adressé à MM. Julien Robert et C<sup>e</sup> à la Chaux-de-Fonds, disparaissait dans le trajet entre Neuchâtel et la Chaux-de-Fonds.

Ensuite des démarches faites par la Compagnie du chemin de fer Jura-Berne-Lucerne, il fut procédé le jour suivant, 24 Novembre, à l'arrestation de Henri-Joseph-Justin Fleury, chef de train, et de divers autres employés au service de la dite Compagnie.

Le 9 Janvier 1876, Fleury annonça spontanément au sergent de gendarmerie Frossard, d'abord, puis au Juge d'instruction, qu'il se rappelait avoir jeté le sac sur la voie, non loin du Crêt du Locle, et cela dans un moment d'emportement provoqué par des reproches qui lui avaient été adressés depuis Berne; il déclara en outre qu'il ne savait pas ce que le sac était devenu, mais que l'employé Georges-Albin Droz devait l'avoir vu tomber et s'en être emparé.

Droz ayant opposé les dénégations les plus absolues aux accusations portées contre lui, fut mis en liberté ensuite d'arrêt de la Chambre d'accusation du 10 Mai 1876 et Fleury, déclaré coupable par le Jury du détournement d'une somme

de 50 000 fr. au préjudice de la Compagnie du chemin de fer Jura-Berne-Lucerne, sans circonstances atténuantes, fut condamné, le 1<sup>er</sup> Juin suivant, au maximum de la peine édictée par le Code pénal neuchâtelois dans son art. 226, soit à deux ans de détention et à mille d'amende. Sur les conclusions de la Compagnie, intervenant comme partie civile, Fleury fut en outre condamné à 52 000 fr. de dommages-intérêts, avec intérêt à 5 % dès le 23 Novembre 1875.

Fleury a subi la totalité de sa peine au pénitencier de Neuchâtel et fut soumis par mesure administrative, à sa sortie de prison, à la haute surveillance de la police.

Quelque temps après l'élargissement de Fleury, le bruit se répandit à la Chaux-de-Fonds que le sac volé se trouvait entre les mains de Georges-Albin Droz, et ce dernier, arrêté ainsi que sa femme et de nombreux complices, ne tarda pas à faire des aveux complets. Il déclara avoir enlevé le sac, seul, le 23 Novembre 1875, à 10 <sup>1</sup>/<sub>2</sub> heures du soir, à la gare de la Chaux-de-Fonds, dans un fourgon où ce sac avait été oublié, intact et encore muni de ses plombs et cachets.

Renvoyé devant le Tribunal criminel, Georges Albin-Droz fut condamné, le 11 Décembre 1878, à 4 ans de détention comme seul auteur du vol, et ses complices à diverses peines.

A la suite de ce jugement, Fleury forma un pourvoi en revision auprès de la Cour de cassation pénale qui, par arrêt du 11 Octobre 1879, admit le pourvoi, cassa les deux jugements criminels des 1<sup>er</sup> Juin 1876 et 11 Décembre 1878, et renvoya tous les prévenus devant un nouveau Jury pour être jugés d'après les actes de l'accusation existants. (Art. 423 du Code de procédure pénale neuchâteloise.)

Le Jury criminel, réuni les 26 et 27 Novembre 1879, rendit un verdict négatif sur la question de fait concernant Fleury, lequel fut en conséquence acquitté.

Georges-Albin Droz et ses complices ayant été en revanche déclarés coupables, la Cour leur appliqua les mêmes peines que celles qui avaient été prononcées le 11 Décembre 1878.

A la suite de cet acquittement, Fleury, se fondant sur l'art. 431 du Code de procédure pénale précité, prend contre