

pagnon en emmenant le cheval, il avait pris la pèlerine et la couverture, puis était parti en les emportant; cette explication est parfaitement plausible.

2. — La prétention des recourants de faire admettre que le défendeur avait un intérêt à mettre Oberson dans l'impossibilité de passer l'acte d'achat de sa propriété et qu'il aurait agi à dessein, a échoué; leur argumentation à cet égard manque de toute base de fait et rien n'a été établi au sujet des prétendus regrets de Galley d'avoir promis-vendu sa ferme.

Les inductions que les recourants ont prétendu tirer du fait qu'Oberson et Galley ont fait route ensemble, — ce qui aurait créé, disent-ils, une sorte de communauté entre eux, — et du fait que c'est Galley qui tenait les rênes lorsque le char s'est pris dans la neige, — ce qui lui imposait certaines obligations, — n'ont aucune portée; elles sont sans rapport avec la mort par congestion, ensuite d'accident, d'Oberson. La Cour cantonale a admis, en effet, qu'au moment du départ du défendeur, Oberson était sur pieds, à côté de son attelage, et qu'il avait repris les rênes; il était donc libre de ses mouvements, maître de lui et de sa bête; il avait, en outre, reçu de son compagnon de route le conseil de partir avec son cheval dételé. Les faits antérieurs sont dès lors sans importance.

Il en est de même en ce qui concerne l'obligation que les demandeurs prétendent faire découler d'une négligence de Galley; ayant mis Oberson dans le danger, il était juridiquement tenu, disent-ils, de l'en sortir, ce qu'il a omis de faire. — Mais pour que cette argumentation puisse être admise, il faudrait qu'il fût établi que le défendeur a mis Oberson dans le danger, ce qui n'est pas le cas. En effet, si l'accumulation de la neige sur la route entravait la marche de l'attelage, elle ne mettait cependant pas la vie d'Oberson en danger. Il n'est du reste pas établi que le défendeur ait mal conduit le char.

3. — C'est à bon droit, dans ces conditions, que la Cour d'appel de Fribourg a jugé que les demandeurs ne peuvent faire état que d'un devoir moral, car, ainsi que le Tribunal fédéral l'a jugé d'une manière constante, il n'existe pas d'obli-

gation juridique pour un individu de porter secours à un tiers qui est en danger sans qu'il y soit pour rien. Mais si même on voulait étendre jusque là la notion de l'obligation juridique, comme les demandeurs prétendent le faire, il faudrait en tous cas, pour que le défendeur pût être rendu responsable de son inaction, qu'il fût établi qu'il ait su ou dû savoir que son compagnon de route courait un danger et qu'il l'ait intentionnellement abandonné dans cette situation. Or l'instance cantonale a constaté, en fait, que la procédure n'établit pas que Galley ait dû prévoir l'accident arrivé, après son départ, à Oberson, ni ses conséquences. Cette constatation enlève, en outre, toute portée aux arguments que les demandeurs ont prétendu tirer du fait que le défendeur n'est pas resté auprès d'Oberson, qu'il a été chercher du secours à Estévenens et non du côté de Rueyres et qu'il n'est pas revenu auprès de son compagnon de route avec les personnes qu'il était allé chercher.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral

prononce :

Le recours est écarté et l'arrêt rendu par la Cour d'appel du canton de Fribourg, le 2 décembre 1907, confirmé en son entier.

32. Urteil vom 15. Mai 1908 in Sachen

Erzer, Kl. u. I. Ber.-Kl., gegen **Meier**, Bekl. u. II. Ber.-Kl.

Schadenersatz wegen ungerechtfertigten Arrestes und dadurch bewirkter Kreditschädigung, Art. 273 SchKG, Art. 50 u. 55 OR. Für die Kreditschädigung sind nur die letztgenannten Artikel anwendbar.

A. Durch Urteil vom 30. Oktober 1907 hatte das Amtsgericht Dornach-Thierstein über die Klagebegehren:

„1. Ob der auf Begehren des Beklagten durch die Arrestbehörde von Dornach-Thierstein unterm 19. März 1907 gegen den „Kläger verfügte Arrest (Arrestbefehl Nr. 6) gerichtlich aufzuheben sei?“

„2. Ob der Beklagte zu verurteilen sei, an Kläger zu bezahlen „10,000 Fr., eventuell einen nach richterlichem Ermessen festzusetzenden Betrag, nebst Zins zu 5 % seit Klageanhebung?“
erkannt:

1. Der auf Begehren des Beklagten durch die Arrestbehörde von Dorneck-Thierstein unterm 19. März 1907 gegen den Kläger verfügte Arrest (Arrestbefehl Nr. 6) ist gerichtlich aufgehoben.

2. Der Beklagte ist verurteilt, an Kläger zu bezahlen 5000 Fr. nebst Zins zu 5 % seit Klageanhebung (25. März 1907). Die Mehrforderung ist abgewiesen.

Auf Appellation des Beklagten hin, mit der er Abweisung der Klage, eventuell Reduktion des zugesprochenen Betrages auf 200 Fr. beantragt hat, hat alsdann das Obergericht des Kantons Solothurn unter dem 25. Januar 1908 folgendes Urteil gefällt:

Der Beklagte hat dem Kläger eine Entschädigung von 2000 Fr. zu bezahlen.

B. Beide Parteien haben gegen das obergerichtliche Urteil rechtzeitig und in richtiger Form die Berufung an das Bundesgericht eingelegt.

Der Kläger beantragt: Es sei ihm an Stelle der vom Obergericht zugesprochenen Entschädigung von 2000 Fr. eine solche von 5000 Fr. zuzusprechen.

Der Beklagte stellt dagegen die Anträge:

1. Es sei das angefochtene Urteil aufzuheben.
2. Es sei die Schadenersatzklage des Klägers vollständig abzuweisen.
3. Eventuell: Es sei dem Kläger im ganzen ein Betrag von höchstens 200 Fr. für tort moral zuzusprechen.

C. In der heutigen Verhandlung haben die Vertreter der Parteien ihre Anträge wiederholt und überdies je auf Abweisung der Berufung der Gegenpartei angetragen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der Beklagte stellte durch seinen Anwalt Dr. R. Sch. am 18. März 1907 beim Gerichtspräsidenten von Dornach ein Gesuch um Anlegung eines Arrestes gegen den Kläger, für eine Forderung von 10,000 Fr. nebst Zins zu 5 % seit 5. Juli 1905 und 494 Fr. 60 Cts. nebst Zins zu 5 % seit 29. De-

zember 1905, gestützt auf ein Urteil des Obergerichts Solothurn vom 28. Dezember 1906. Als Arrestgrund war Art. 271 Ziff. 2 SchRG angegeben und beigelegt: „Laut Amtsblatt Nr. 11 vom „16. März 1906 läßt nämlich Schuldner seine in Seewen gelegenen Liegenschaften Samstag, den 23. dies, abends 8 Uhr, „versteigern und sucht sich somit durch Beseitigung seiner Vermögensgegenstände der Erfüllung seiner Verbindlichkeiten zu entziehen.“ Die Arrestforderung betraf eine Konventionalstrafe, zu deren Bezahlung der Kläger erst- und zweitinstanzlich verurteilt war; er hatte indessen gegen das zweitinstanzliche Urteil Berufung an das Bundesgericht eingelegt, über die auf den 21. März 1907 Verhandlung angesetzt war; das Bundesgericht bestätigte dann in der Folge das verurteilende Erkenntnis. Der Arrest wurde vom Gerichtspräsidenten bewilligt, wobei als Arrestgegenstand „des Schuldners bewegliches und unbewegliches Vermögen“ angegeben wurde; am 20. März 1907 wurde der Arrest vollzogen, und dabei wurden verarrestiert: zirka 20,000 Liter Wein, geschätzt zu 10,000 Fr.; zwei Pferde im Schätzungswerte von zusammen 1800 Fr.; zwei Kühe im Schätzungswerte von je 400 Fr. Die Arresturkunde wurde dem Kläger am 23. März 1907 übergeben. Dieser Arrest ist es, den der Kläger zum Gegenstand seiner, die in Fakt. A wiedergegebenen Rechtsbegehren enthaltenen Klage gemacht hat, zu deren Begründung er die Art. 273 SchRG, 50 und 55 OR angerufen hat.

2. In seinem Urteil geht das Obergericht zunächst davon aus, der Arrest sei ungerechtfertigt gewesen, bezw. dem Beklagten sei der ihm obliegende Nachweis, daß ein Arrestgrund und speziell der von ihm angegebene vorgelegen, nicht gelungen. Der Beklagte hatte sich nach dieser Richtung auf Äußerungen des Klägers des Inhaltes, der Beklagte werde trotz Obfliegens (im Konventionalstrafprozeß) nichts erhalten, berufen; ferner auf die Steigerungspublikation, und auf das Verhalten des Klägers in einem Geschäft mit einem Bauunternehmer, Olhafen. Jene Äußerungen des Klägers bezeichnet das Obergericht als „leeres Wirtshausgeschwätz“; es legt sie überdies in dem Sinne aus, der Kläger habe damit sagen wollen, es sei noch nicht entschieden, ob der Beklagte noch leztinstanzlich obsteigen werde. Die Steigerung hält die Vorinstanz für

ein höchst ungeeignetes Mittel, Vermögen beiseite zu schaffen. Über das Verhalten mit Ohafen endlich stellt die Vorinstanz fest, die Behauptung des Beklagten, der Kläger habe den Ohafen übervorteilt, sei nicht richtig. Die Vorinstanz bezeichnet einen Entscheid über das Rechtsbegehren betreffend Arrestaufhebung (vergl. Disp. 1 des erstinstanzlichen Urteils und Rechtsbegehren 1) aus dem Grunde als gegenstandslos, weil der Kläger die Arrestsumme bezahlt habe und damit der Arrest dahingefallen sei. Des weitern ist aus den Feststellungen der Vorinstanz hervorzuheben, daß der Kläger Liegenschafts- und viel Mobilienvermögen besaß und als finanziell so gut situiert galt, daß er jederzeit für 10,000 Fr. hätte aufkommen können. Die Vorinstanz nimmt dann weiter an, es sei allerdings nicht erwiesen, daß der Beklagte bei Herausnahme des Arrestes dolos gehandelt habe (wie der Kläger in erster Linie behauptet hatte); wohl aber qualifiziert sie sein Verhalten als ein grob fahrlässiges, indem sie besonders hervorhebt: der Beklagte habe die großen geschäftlichen Beziehungen, die der Kläger im Schwarzbubenland unterhielt, gekannt und bei der geringsten Umsicht erfahren müssen, daß dessen finanzielle Lage eine geordnete war; nun habe sich aber der Beklagte nirgends informiert. Auch habe er den Arrest entgegen dem Rat seines Anwaltes herausgenommen, und das zwei Tage vor dem Urteil des Bundesgerichts über die bestrittene Forderung. Hinsichtlich der Folgen des Arrestes steht das angefochtene Urteil auf dem Standpunkte, der Nachweis eines unmittelbaren Vermögensschadens sei nicht geleistet, übrigens auch nicht eingetreten, weshalb es Art. 273 SchRG eliminiert. Der Nachweis der behaupteten Kreditshädigung sodann sei nicht erbracht, so daß auch Art. 50 OR nicht zur Gutheiligung der Klage führen könne. Dagegen spricht es die Summe von 2000 Fr. zu gestützt auf Art. 55 OR, indem es ausführt: „Eine Kreditshädigung nach Art. 50 f. OR wurde deshalb nicht angenommen, weil kein positiver Schaden nachgewiesen war. Festgestellt wurde aber, daß die Auswirkung des Arrestes durch den Beklagten eine grob fahrlässige Handlung desselben bedeutete. Es kann sich unter diesen Umständen fragen, ob nicht eine Schadenersatzforderung wegen tort moral nach Art. 55 OR als angebracht erscheinen würde. Aus den Akten ist ersichtlich, daß durch

„die Tatsache des Arrestes im Schwarzbubenland sowohl wie in „der weiteren Umgebung das falsche Gerücht aufkam, der Kläger „stehe finanziell in schlechter Lage, es sei ihm gepfändet worden, „er sei in Zahlungsschwierigkeiten geraten, usw. Es mußte be- „greiflicherweise das ihm plötzlich entgegengebrachte Mißtrauen in „seine Zahlungsfähigkeit schweres seelisches Leid bereiten. Der „Kläger hat sehr verzweigte Geschäftsbeziehungen, gilt als sehr „wohlhabend und genießt bei seinen Mitbürgern das beste An- „sehen und Zutrauen, so daß sie ihn in die gesetzgebende Behörde „des Kantons Solothurn gewählt haben (Zeugnis Utermatt, „Ammann, Erzer). Dieser Umstand ist auch besonders im Urteil „des Amtsgerichts scharf hervorgehoben. Kläger ist durch dieses „falsche Gerücht in nicht geringer Besorgnis gewesen, seinen Kre- „dit zu wahren und aufrecht zu erhalten, und er mußte wenigstens „zeitweise von schweren Sorgen erfüllt gewesen sein, wie er sich „vor der Erschütterung seiner ökonomischen Existenz schützen konnte. „Es ist deshalb als erwiesen anzunehmen, daß ihm durch die „grob fahrlässige Handlung des Beklagten eine Kränkung in seinen „persönlichen Verhältnissen zugefügt worden ist. Aus diesem Grunde „soll ihm eine ausgiebige Entschädigung zugesprochen werden.“

3. Es ist zunächst mit den Vorinstanzen davon auszugehen, daß der Arrest, den der Beklagte gegen den Kläger ausgingenommen hat, objektiv ungerechtfertigt war, indem der von ihm angeführte Arrestgrund (ein anderer Arrestgrund kommt überhaupt nicht in Frage) nicht bestand. Dagegen kann von einer Anwendbarkeit des Art. 273 SchRG aus dem Grunde keine Rede sein, weil von der Vorinstanz in für das Bundesgericht verbindlicher Weise festgestellt ist, daß der Kläger den Nachweis eines unmittelbaren Vermögensschadens im engeren Sinne — abgesehen von der Kreditshädigung — nicht geleistet hat. Der nach Art. 273 SchRG vom Arrestgläubiger bei ungerechtfertigtem Arrest ex lege, abgesehen von jedem Verschulden, zu ersetzende Schaden umfaßt nur den unmittelbaren Vermögensschaden, der auf die Behinderung in der Verfügung über die Arrestgegenstände zurückzuführen ist, nicht aber die aus dem Arrest erwachsende Kreditshädigung. (A. A. Reichel, Komm. [2. Aufl.] S. 396, Anm. 1 zu Art. 273.) Letztere, wie auch die ersichtliche Verletzung der persönlichen Ver-

hältnisse, kann nur auf Grund der Art. 50 und 55 OR verfolgt werden, d. h. es muß zu der objektiven Ungerechtfertigkeit des Arrestes ein Verschulden des Arrestgläubigers hinzukommen, damit dieser haftbar wird. Es ist daher, da die Klage gerade Kreditschädigung und ernsthafte Verletzung der persönlichen Verhältnisse des Klägers zum Gegenstande hat, zur Prüfung dieses Verschuldens überzugehen.

4. In dieser Beziehung fällt folgendes in Betracht: Die Arrestnahme bedeutet die Verfolgung eines Rechtes; sie kann daher, abgesehen von Art. 273 SchKG, nur dann zur Haftbarkeit führen, wenn sie in arglistiger Weise — d. h. im Bewußtsein der Ungerechtfertigkeit des Arrestes, des Nichtbestehens einer Forderung oder eines Arrestgrundes unter wissentlich unwahren Angaben — oder in fahrlässiger Art — d. h. in Außerachtlassung der nötigen Sorgfalt, die bei einem derartigen Eingriff in das Vermögen des Schuldners zu beobachten ist — bewirkt worden ist. Jener erste Tatbestand (Arglist) fällt hier von vornherein außer Betracht. Dem Beklagten stund unbestrittenermaßen die Forderung, für die er Arrest nahm, zu; daß sie noch im Streite lag, hinderte ihre Fälligkeit nicht. Hinsichtlich des Arrestgrundes sodann war es nicht unwahr, was der Beklagte in dem Arrestgesuch zur Begründung vorbrachte: daß nämlich der Kläger eine Liegenschaftssteigerung ausgeschrieben habe. Die Frage des Verschuldens spitzt sich vielmehr darauf zu, ob der Beklagte bei der damals gegebenen Sachlage das Vorhandensein des Arrestgrundes des Art. 271 Ziff. 2 SchKG bei einigem Nachdenken annehmen durfte, d. h. ob für ihn genügende Anzeichen vorlagen, die in ihm die Annahme erwecken konnten, der Kläger wolle Vermögensgegenstände beiseiteschaffen, um ihn, den Beklagten, um seine Konventionalstrafforderung zu bringen. Bei Prüfung dieser Frage sind vorerst die Äußerungen, die der Kläger während des Konventionalstrafprozesses gegenüber Dritten getan und die dem Beklagten zu Ohren kamen, von Bedeutung. Zwar hatten einige der Zeugen die Auffassung, der Kläger wolle nur sagen, es sei noch nicht sicher, ob der Beklagte den Prozeß gewinne; allein die Zeugen Albert Scherer und Bögli — die von den Vorinstanzen nicht etwa als unglauwürdig beiseitegeschoben wurden — haben positiv ausge-

sagt, der Kläger habe erklärt, der Beklagte werde nichts erhalten, auch wenn er, der Kläger, den Prozeß verliere. Diesen vom Kläger selbst getanen Äußerungen gegenüber kann nicht gesagt werden, es handle sich um „leeres Wirtshausgeschwätz“; denn wenn auch die Äußerungen zum Teil im Wirtshaus gefallen sind, so gingen sie eben doch vom Kläger selbst aus, stellten also nicht ein Gespräch über ihn dar. Aus dem Verhalten des Klägers im Konventionalstrafprozeß, bezw. dem Verhalten, das zu diesem Prozeß geführt hat, aber durfte der Beklagte nicht ganz ohne Grund annehmen, der Kläger gehe darauf aus, ihn um seine Forderung zu bringen. Unrichtig gewürdigt ist sodann von der Vorinstanz weiter der Umstand, daß der Kläger sich des Mittels einer Steigerung bediente: es ist durchaus nicht richtig, daß hierin an sich schon niemals ein Beiseiteschaffen von Vermögensgegenständen liegen kann, und daß daher der Beklagte unmöglich auf den Gedanken, der Kläger wolle Vermögen beiseiteschaffen, hätte gelangen können. Auch eine derartige offene Umwandlung von Vermögen kann vielmehr eine Maßnahme sein, die nach Art. 271 Ziff. 2 SchKG einen Arrestgrund bilden kann; den Gläubiger auf den Erlös zu verweisen, geht nicht an, da der Erlös leicht beiseitegeschafft werden kann. Endlich ist dem Beklagten auch daraus kein begründeter Vorwurf zu machen, daß er nicht das bundesgerichtliche Urteil im Konventionalstrafprozeß abgewartet hat: er war offenbar vom Obzigen überzeugt (mit Recht), und ergriff eben das ihm geeignet scheinende Mittel zur Wahrung seiner Rechte. Kann so der Vorinstanz darin keineswegs beige stimmt werden, daß das Verhalten des Beklagten sich als grobe Fahrlässigkeit qualifiziere, so kann ihm immerhin der Vorwurf nicht erspart werden, daß er mit einer gewissen Sorglosigkeit und übermanni von übertriebener Aufregung die schwere Maßregel des Arrestes bewirkt hat. Nähere Überlegung mußte ihm immerhin erkennbar machen, daß der Kläger, dessen finanzielle Situation nach der verbindlichen Feststellung der Vorinstanz er kennen mußte, ein vermöglicher Mann sei und daß ihm seine Forderung nicht verloren gehen werde. Auch darauf ist (mit der Vorinstanz) hinzuweisen, daß sein Vertreter ihm selbst anfänglich von der Arrestlegung abgeraten hat. Darin, daß der Beklagte trotz dieser Momente sich

unbedacht zur Ausbinnahme des Arrestes hat verleiten lassen, liegt ein gewisses Verschulden im Sinne der Art. 50 und 55 OR, das ihn haftbar macht.

5. Was nun den Umfang der Haftbarkeit betrifft, so kann in der Ausbinnahme des Arrestes an sich noch keine ernsthafte Verletzung der persönlichen Verhältnisse des Arrestschuldners gefunden werden, wohl aber unter Umständen, und so gerade bei Ziff. 2 des Art. 271, im Arrestgrund. Es kann nun nicht bestritten werden, daß hier die Angabe dieses Arrestgrundes geeignet war, den Kläger in seinen persönlichen Verhältnissen ernstlich zu verletzen, ihn in Aufregung zu bringen (was tatsächlich nachgewiesen ist). Dagegen irrt die Vorinstanz darin, daß sie, nachdem sie das Vorhandensein einer Kreditbeschädigung zuerst verneint hat, nun doch wieder bei Art. 55 OR Momente heranzieht, die auf den Nachweis einer Kreditbeschädigung hinauslaufen: diese Momente haben außer Betracht zu bleiben, zumal nicht angenommen werden kann, daß der Kredit des Klägers ernstlich erschüttert worden sei; die bezüglichen Gespräche bezogen sich lediglich auf den Konventionalstrafprozeß, der Arrest wurde als Episode in diesem Prozeß aufgefaßt. Schon diese Erwägung führt zu einer bedeutenden Reduktion der von der Vorinstanz gesprochenen Entschädigung. Weiter aber ist auch das Maß des Verschuldens des Beklagten, wie in Erw. 4 ausgeführt, von der Vorinstanz unrichtigerweise beurteilt worden; eine richtige Beurteilung, die auch das Verhalten des Klägers mit berücksichtigt, bildet einen weiteren Grund zur Herabsetzung.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

1. Die Berufung des Klägers wird abgewiesen, dagegen diejenige des Beklagten teilweise als begründet erklärt.

2. Demgemäß wird, in Abänderung des Urteils des Obergerichts des Kantons Solothurn vom 25. Januar 1908, der Beklagte verurteilt, dem Kläger 300 Fr. (nebst 5% Zins seit Klageanhebung) zu bezahlen.

33. Arrêt du 23 mai 1908 dans la cause *Chessex, déf. et rec., contre Lavanchy, dem. et int.*

Art. 50 et suiv. CO : Responsabilité du conducteur d'automobile pour blessures causées à un tiers. — Faute grave du conducteur de tenir la gauche de la route; excès de vitesse. — Prétendue faute de la victime. — Applicabilité de l'art. 54 CO. — Indemnité pour incapacité de travail; contradiction du jugement avec l'expertise. Mutilation; incapacité partielle. Art. 53 CO.

A. — Le 17 mai 1905, entre 5 1/2 et 6 h. du soir, Alexis Lavanchy, rentrant à motocyclette de Lausanne à Lutry, a été atteint par l'automobile de Paul-Henri Chessex, entre Pully et Paudex, presque en face de la villa Urba, propriété Cherpillod.

Lavanchy, mécanicien de son métier, établi à Lutry, s'était rendu à Lausanne sur une motocyclette en réparation appartenant à un tiers; il avait déjà conduit cette machine plusieurs fois et la connaissait; il venait d'en changer le moteur, et la réglait, sur ordre du propriétaire, pour la montée de Paudex à Lausanne. Arrivé au haut de la pente, à l'entrée de la ville, il avait fait demi-tour et rentrait à Lutry. Il descendait la pente à une allure de 30 km. à l'heure environ, tenant sa droite (côté lac), lorsqu'il rencontra l'automobile. — Cette voiture, se rendant de Territet à Lausanne, était montée et conduite par Chessex lui-même, accompagné de son chauffeur. Elle tenait la gauche de la route (côté lac). En passant sur le plat de Paudex, avant d'aborder la pente, elle cheminait très rapidement.

Devant la villa Urba la route, bordée de murs, fait un contour brusque, décrivant un arc de cercle, dont le centre est dans la direction du lac; cette courbe, comme aussi la position de la maison en bordure presque immédiate de la chaussée, empêchent, en cet endroit, la vue de s'étendre à plus d'une cinquantaine de mètres.

C'est précisément en ce point que la rencontre eut lieu.