Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5C.177/2002 /dxc

Urteil vom 16. Oktober 2002
II. Zivilabteilung

Bundesrichter Bianchi, Präsident,
Bundesrichterin Nordmann, Bundesrichter Meyer,
Gerichtsschreiber Levante.

1. A._____,
2. B._____,
3. C._____,
4. D._____,
5. E._____,
6. F._____,
7. G._____,
8. H._____,

Beklagte und Berufungskläger,
alle vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Jakob Rhyner, Postfach 645, 9471 Buchs SG 1,

gegen

X._____,
Kläger und Berufungsbeklagter, vertreten durch Rechtsanwalt
lic. iur. Peter Bürki, Auerstrasse 2, Postfach 91, 9435 Heerbrugg.

Schadenersatzforderung gemäss Art. 273 Abs. 1 SchKG,

Berufung gegen den Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen (III. Zivilkammer) vom 5. Juni 2002.

Sachverhalt:
A.
Gemäss Pfändungsurkunde vom 30. Januar 1991 wurde zugunsten von X._____ (nachfolgend: Arrestschuldner und Kläger) und anderen Personen Vermögen der Bank Z._____ in Liquidation gepfändet; ihm stand damals eine Forderung von Fr. 1'020'000.– gegen die Bank Z._____ zu. A._____ und sieben Mitbeteiligte (nachfolgend: Arrestgläubiger und Beklagte) sowie weitere Personen verlangten in der Folge die Arrestierung seines Betreffnisses gemäss Verteilplan vom 30. Juni 1994 im Betrage von Fr. 850'771.85. Dieser Betrag wurde vom Bezirksgerichtspräsidium Sargans verarrestiert und auf Ersuchen des Arrestschuldners vom Betreibungsamt Bad Ragaz bis zu dessen Freigabe auf einem Festgeldkonto der St. Galler Kantonalbank angelegt. Im anschliessenden Arrestprosequierungsverfahren wies das Bezirksgericht Sargans die Klage der Arrestgläubiger mit Entscheid vom 31. August 1995 ab. Die dagegen eingereichten Berufungen wies das Kantonsgericht St. Gallen am 23. Dezember 1997 ab. Die arrestierten Gelder samt Zinsen im Gesamtbetrag von Fr. 869'053.01 wurden dem Arrestschuldner am 5. März 1997 freigegeben.
B.
Mit Schreiben vom 8. November 1994 teilte der Arrestschuldner den Arrestgläubigern mit, dass das arrestierte Geld derzeit mit 3.75 % verzinst werde; davon komme die Verrechnungssteuer von 35 % in Abzug, welche er mit Wohnsitz in Monaco nicht zurückfordern könne. Wäre der Arrest nicht gelegt worden, hätte er das Geld bis zum damaligen Tag mit einem Zins von 6 % verrechnungssteuerfrei angelegt. Weiter erklärte er, dass er

am damaligen Tag den gesamten Betrag inkl. Zinsen neu wie folgt anlegen würde: ¼ Aktien Schweizerischer Bankverein, ¼ Aktien Sulzer, ¼ Aktien ABB (damals noch BBC) sowie ¼ Aktien Royal Dutch. Die bis damals aufgelaufene Zinsdifferenz und die Differenz zwischen dem damaligen Kursstand der genannten Aktien und dem Kurs bei Freigabe des Geldes werde er nach Aufhebung des Arrestes als Arrestschaden geltend machen.

In zwei Schreiben vom November und Dezember 1994 erklärten sich die Arrestgläubiger bereit, in Zusammenarbeit mit dem Arrestschuldner und den Banken die arrestierten Gelder bestmöglich anlegen zu lassen. Auf seinen Anlagevorschlag gingen sie aber nicht ein. Ebenfalls im November 1994 teilte der Arrestschuldner mit, er sehe sich nicht veranlasst, mit den Arrestgläubigern zu diskutieren, wie die arrestierten Gelder anzulegen seien. In einem weiteren Schreiben vom Januar 1996 informierte er die Arrestgläubiger über die positive Entwicklung, welche die von ihm genannten Aktien inzwischen gezeigt hätten, worauf eine weitere, ergebnislose Korrespondenz über die Anlage der arrestierten Gelder folgte. Mit Schreiben vom 24. Oktober 1996 teilte er ihnen mit, dass er die Aktien, welche nun einen Wert von Fr. 1'095'000.– aufweisen würden, per 25. Oktober 1996 verkaufen und den Kursgewinn von beinahe Fr. 250'000.– vorläufig auf dem Geldmarkt anlegen würde.
C.
Am 6. Januar 1998 erhob der Arrestschuldner gegen die Arrestgläubiger gestützt auf Art. 273 SchKG Klage auf Schadenersatz wegen ungerechtfertigten Arrests. Der Kläger machte geltend, dass er den arrestierten Betrag nach seiner den Beklagten rechtzeitig bekanntgegebenen Strategie angelegt hätte, welche ihm einen um Fr. 214'770.65 höheren Gewinn eingebracht hätte. Aufgrund der ungerechtfertigten Arrestlegung sowie des anschliessenden Verhaltens der Beklagten im Zusammenhang mit der Anlage der Gelder habe dieser Gewinn nicht erzielt werden können. Das Bezirksgericht Sargans schützte die Klage am 6. März 2001 im anbegehrten Umfang samt 5 % Zins ab 10. November 1998 und teilte diesen Betrag gemäss dem Verteilschlüssel im Arrestprosequierungsverfahren auf die einzelnen Beklagten auf. Das Kantonsgericht St. Gallen wies die von den Beklagten eingereichte Berufung am 5. Juni 2002 ab und wies gleichentags auch die Anschlussberufung ab, wobei es die Beklagten verpflichtete, die geschuldeten Beträge bereits ab 6. März 1997 mit 5 % zu verzinsen.
D.
Gegen den Entscheid vom 5. Juni 2002 haben die Beklagten Berufung beim Bundesgericht eingereicht mit dem Antrag, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und die Klage abzuweisen; eventuell sei die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Eine Berufungsantwort ist nicht eingeholt worden.
Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Gemäss Art. 273 Abs. 1 SchKG haftet der Gläubiger sowohl dem Schuldner als auch Dritten für den aus einem ungerechtfertigten Arrest erwachsenden Schaden. Der Richter kann ihn zu einer Sicherheitsleistung verpflichten. Diese Bestimmung stellt den Ausgleich dar für die Möglichkeit der Blockierung schuldnerischer Vermögenswerte ohne vorgängige Anspruchsprüfung, welche das Arrestrecht dem Gläubiger verschafft (Stoffel, in: Kommentar zum SchKG, N. 1 zu Art. 273). Es handelt sich um eine gesetzliche Kausalhaftung. Sie setzt einen aus dem Arrest erwachsenden Schaden, die Widerrechtlichkeit des Arrestes sowie den Kausalzusammenhang zwischen Schaden und Arrest voraus. Die Ersatzpflicht vermindert sich, soweit der Schuldner seiner Schadenminderungspflicht nicht nachkommt, und fällt dahin, wenn dem Schuldner ein derart schweres Selbstverschulden vorgeworfen werden muss, dass der Kausalzusammenhang unterbrochen worden ist.
2.
2.1 Die Beklagten anerkennen ausdrücklich, dass dem Kläger ein Schaden entstanden ist, indem er wegen des Arrests seine blockierten Gelder nicht entsprechend seinen Wünschen anlegen konnte. Sie anerkennen auch, dass die Differenz zwischen der Festgeldanlage und der Anlage in die vom Kläger zum Voraus festgelegten Titel einen Schaden von Fr. 214'770.65 ausmacht. Weiter anerkennen sie, dass der Arrest ungerechtfertigt gewesen ist, weil die Prosequierungsklage abgewiesen worden ist. Auch die Rechtswidrigkeit des Arrests ist deshalb nicht mehr umstritten. Schliesslich bestreiten sie auch den adäquaten Kausalzusammenhang zwischen dem entgangenen Gewinn und der Blockierung der Vermögenswerte nicht. Die Ursache dafür, dass der Kläger die von ihm gewünschte Anlagestrategie nicht verfolgen konnte und ihm folglich der genannte Schaden entstand, liegt unbestreitbar in der Arrestierung der betreffenden Gelder (vgl. Stoffel, a.a.O., N. 10 zu Art. 273). Entsprechend richten die Beklagten ihre Berufung gegen die Auffassung des Kantonsgerichts, der an sich adäquate Kausal-

zusammenhang sei durch das Selbstverschulden des Klägers nicht unterbrochen worden und der Schadenersatz müsse auch nicht wegen Selbstverschulden des Klägers herabgesetzt
werden.
2.2 Die Beklagten machen in diesem Zusammenhang geltend, sie seien nicht verpflichtet gewesen, das Anlageangebot des Klägers tel quel zu übernehmen. Vielmehr habe es genügt, dass sie ihrerseits Gesprächsbereitschaft signalisiert und den Beizug eines Bankfachmannes angeregt hätten. Ohne Einigung unter den Parteien habe seitens des ebenfalls nicht anlagesachkundigen Betreibungsamtes keine gesetzliche Pflicht bestanden, börsenkotierte Anlagen zu kaufen und zu verkaufen. Erst wenn sie - die Beklagten - sich einem allfälligen Anlagevorschlag des Betreibungsamtes grundlos widersetzt, keine Antwort gegeben und das Gespräch mit dem Kläger verweigert hätten und deshalb eine gewinnträchtige Anlage unterblieben wäre, so wäre eine Haftung gegeben gewesen. Indem der Kläger ihre Gesprächsbereitschaft abgelehnt habe und nie Gespräche mit ihnen und den von ihnen vorgeschlagenen Bankfachleuten habe führen wollen, habe er es zu verantworten bzw. sei es ihm als schwerwiegendes Selbstverschulden anzurechnen, dass keine gemeinsame Anlage der arrestierten Gelder möglich gewesen sei. Das Verhalten des Klägers habe daher den adäquaten Kausalzusammenhang unterbrochen. Für den Fall, dass der Kausalzusammenhang nicht ganz unterbrochen worden sein sollte,
müsse jedoch eine beträchtliche Schadenminderung erfolgen.
2.3 Das Verhalten des Geschädigten vermag im Normalfall den adäquaten Kausalzusammenhang zwischen Schaden und Verhalten der schädigenden Personen nicht zu beseitigen, selbst wenn das Verschulden des Geschädigten dasjenige der Schädiger übersteigt. Auch wenn neben die Schadensursache, welche von den Schädigern gesetzt worden ist, eine andere durch den Geschädigten tritt, welche die Erstursache in den Hintergrund drängt, bleibt sie gleichwohl adäquat kausal, solange sie im Rahmen des Geschehens noch als erheblich zu betrachten ist, das heisst, solange die Zusatzursache nicht derart ausserhalb des normalen Geschehens liegt, derart unsinnig ist, dass damit nicht zu rechnen gewesen ist. Erscheint die durch den Geschädigten gesetzte Ursache als derart intensiv, dass sie die andere gleichsam verdrängt und als unbedeutend erscheinen lässt, wird eine Unterbrechung des Kausalzusammenhanges angenommen (BGE 121 III 358 E. 5 S. 363; 116 II 519 E. 4b S. 524). In diesem Fall entfällt die Schadenersatzpflicht. Ist das Selbstverschulden nicht derart schwerwiegend, dass es den Kausalzusammenhang unterbrochen hat, hat der Geschädigte aber den Schaden gleichwohl mitzuverantworten und kann sich daher eine Herabsetzung des Schadenersatzes rechtfertigen
(Rey, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 2. Aufl. 1998, Rz. 400 ff.). Auch im Arrestrecht trifft den Geschädigten deshalb eine Schadenminderungspflicht (Stoffel, a.a.O., N. 12 zu Art. 273).
2.4 Im Zusammenhang mit der Frage, ob der Kläger durch sein Verhalten den Kausalzusammenhang unterbrochen hat, kann dahingestellt bleiben, ob er mit seiner kategorischen Haltung eine Zusatzursache für den Schaden gesetzt hat. Dem Kantonsgericht ist zuzustimmen, wenn es ausgeführt hat, das Verhalten des Klägers könne nicht als derart bestimmend für die Entstehung des Schadens betrachtet werden, dass dadurch der Kausalzusammenhang zwischen Arrestlegung und Schaden unterbrochen worden wäre. Hauptursache für den Schaden bleibt die Arrestlegung, mit der die Gelder blockiert worden sind, sowie die konkludente Weigerung der Beklagten, dem Anlagevorschlag zuzustimmen.
2.5 Zu prüfen bleibt die Rüge der Beklagten, das Kantonsgericht habe den Schadenersatz zu Unrecht nicht herabgesetzt.
2.5.1 Die Beklagten sehen einen Herabsetzungsgrund zunächst darin, dass sich der Kläger nur an sie und nicht an den Betreibungsbeamten gewandt hat; nur dieser hätte der Anlage gültig zustimmen können. Dieses Vorbringen ist unbehelflich.

Der Arrest bewirkt eine Verfügungsbeschränkung, so dass der Schuldner ohne Bewilligung des Betreibungsbeamten nicht über den verarrestierten Geldbetrag verfügen darf (Art. 96 Abs. 1 i.V.m. Art. 275 SchKG). Insbesondere dürfen die bei einer Bank liegenden Vermögenswerte des Arrestschuldners nur mit Zustimmung des Betreibungsamtes angelegt werden (Reiser, in: Kommentar zum SchKG, N. 3 zu Art. 277). Es mag daher zutreffen, dass dem Kläger die Zustimmung der Beklagten zu seiner Anlagestrategie nicht gereicht hätte, sondern dass er zusätzlich der Zustimmung des Betreibungsamtes bedurft hätte. Ob diese erhältlich gewesen wäre, ist offen, aber nicht entscheidend, weil der Betreibungsbeamte jedenfalls nicht gehalten war, die Gelder ohne Zustimmung beider Parteien auf dem Aktienmarkt anzulegen (Urs Wenzel, Arrestprobleme bei Banken, in: Der Arrest im SchKG, Schriftenreihe SAV Bd. 4, Zürich 1989, S. 47). Der Kläger hat sich daher mit Recht zunächst an die Beklagten gewandt. Ohne ihre Zustimmung war die Kontaktaufnahme mit dem Betreibungsamt zweck-

los. Wenn das Kantonsgericht festgehalten hat, dem Kläger sei nicht vorzuwerfen, dass er ohne Zustimmung der Beklagten nicht an das Betreibungsamt gelangte, ist dies nicht zu beanstanden.
2.5.2 Die Beklagten vertreten weiter die Auffassung, der Kläger habe den Schaden wegen seiner Gesprächsverweigerung selber mitverursacht. Sie übergehen indessen folgende, in diesem Zusammenhang entscheidende Umstände:

Der Kläger hat den Beklagten in eindeutiger Weise bekannt gegeben, wie er die Anlage tätigen würde. Die Beklagten haben zu dieser Absicht nicht Stellung genommen, sondern bloss ein Verfahren vorgeschlagen, wie man allenfalls zu einer gemeinsamen Anlagestrategie gelangen könne. Sie haben den konkreten Vorschlag des Klägers konkludent abgelehnt. Der Vorschlag des Klägers lag indessen nicht ausserhalb einer vernünftigen Vermögensanlage, welche den Arrestgegenstand aus damaliger Sicht wegen des zu hohen Risikos über das zumutbare Mass gefährdet hätte. Es handelt sich bei den vier vorgesehenen Aktienpaketen um sog. blue chips, welche zwar nach damaliger Anschauung den durchschnittlichen Schwankungen der Börse unterliegen konnten, aber keine zusätzlichen erheblichen Risiken in sich bargen. Auch wenn zutrifft, dass sich die Volatilität der Börse in der Zwischenzeit verstärkt hat und die Börse zudem seit längerer Zeit einen Abwärtstrend verfolgt, kann nicht gesagt werden, es wäre den Beklagten damals nicht zuzumuten gewesen, dem Vorschlag zuzustimmen. Die konkret vorgeschlagene Anlage lässt sich daher nicht mit fiktiven Lotto-, Toto- oder Rouletteeinsätzen vergleichen, wie dies die Beklagten tun. Bei dieser Sachlage war der Kläger nicht
verpflichtet, mit den Beklagten eine gemeinsame Anlagestrategie zu entwickeln und er durfte entsprechende Verhandlungen ablehnen. Die Beklagten wussten, dass es sich beim Kläger um einen Financier handelt, der sein Geld je nach den wirtschaftlichen Bedingungen unterschiedlich anlegt. Ihnen musste bewusst sein, dass das Nichtanlegen der Gelder während längerer Zeit zu einem Schaden und damit zu Schadenersatz führen konnte. Es wäre an ihnen gewesen, sich soweit nötig durch den rechtzeitigen Beizug eines Bankfachmannes kundig zu machen. Sie hätten sich nicht damit begnügen dürfen, den Beizug eines Bankfachmannes als Bedingung für gemeinsame Verhandlungen vorzubehalten. Sie haben mit dem von ihnen veranlassten Arrest und mit ihrer Weigerung, den Anlagevorschlag anzunehmen, die Ursache dafür gesetzt, dass die Gelder nicht im Rahmen der sachlich nachvollziehbaren Anlagepolitik des Klägers angelegt werden konnten. Vor diesem Hintergrund kann der Vorinstanz keine Bundesrechtsverletzung vorgeworfen werden, wenn sie keinen Anlass sah, infolge Selbstverschulden des Klägers den Schadenersatz herabzusetzen.
3.
Die Beklagten machen geltend, dass der Gesetzgeber bei der Legiferierung von Art. 273 SchKG (auch mit der SchKG-Revision) wohl keine einseitig gewollten Anlagegeschäfte vor Augen hatte und mithin weder den Parteien noch viel weniger den Richtern und Beamten eine Pflicht aufbürden wollte, mit verarrestierten Geldern Börsengeschäfte zu tätigen. Mit dieser Argumentation verkennen die Beklagten, dass Art. 273 SchKG weder sie selber, noch Richter und Betreibungsbeamte ohne weiteres verpflichtet, Börsengeschäfte zu tätigen. Es handelt sich bei Art. 273 SchKG ausschliesslich um eine Haftungsbestimmung, welche die Arrestgläubiger zu Schadenersatz verpflichtet, weil sie es dem Arrestschuldner mit ihrem Arrestgesuch und der nachfolgenden Arrestlegung verunmöglicht haben, frei über die verarrestierten Vermögenswerte zu verfügen, insbesondere weiterhin seine bisherigen Geschäfte zu tätigen (BGE 93 I 278 E. 5b S. 284). Die Bestimmung verpflichtet die Arrestgläubiger nicht dazu, ihrerseits die Geschäftstätigkeit zu übernehmen. Sie haften allerdings bei verunmöglichten Vermögensanlagen für den Verlust bzw. den nicht realisierten konkreten Gewinn, der bei einer Weiterführung der üblichen Anlagepolitik hätte erzielt werden können (Stoffel, a.a.O.,
N. 8 zu Art. 273). Die Vorbringen der Beklagten stossen insoweit ins Leere.
4.
Die Beklagten führen schliesslich aus, sie hätten durchaus Anlass gehabt, das Vermögen des Klägers zu verarrestieren. Dies sei mehr als einfühlbar gewesen. Sie hätten damit ihre früheren Verluste, für die sie den Kläger moralisch mitverantwortlich machten, minimieren wollen. Das sei verständlich gewesen und daraus dürfe ihnen kein Strick gedreht werden. Die Beklagten übergehen indessen, dass es sich bei der Haftung für Arrestschaden um eine Kausalhaftung handelt, die unabhängig vom Verschulden der Arrestgläubiger besteht. Ob den Arrestgläubigern bei der Wahl des falschen Mittels ein Vorwurf gemacht werden muss, ist nicht zu untersuchen (Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 3. Aufl. 1994, S. 394). Dass das Mittel des Arrestes falsch war, ist nach der rechtskräftigen Abweisung der Prosequierungsklage unbestreitbar und wird von den Beklagten auch nicht mehr bestritten (vgl. E. 2.1). Die Haftung tritt deshalb auch ein, wenn das Vorgehen in der

damals unklaren Lage verständlich erscheint (BGE 19 S. 439 E. 2 S. 442; 25 II 95 E. 4 S. 101; Fritzsche/Walder, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, Bd. II, S. 502). Vor diesem Hintergrund ist der Vorwurf der Beklagten, das Kantonsgericht habe zu Unrecht
übergangen, dass sie genügend Anlass zum Arrestbegehren hatten, unbegründet.
5.
Die Berufung muss aus diesen Gründen abgewiesen werden. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Beklagten unter Solidarhaft kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 und 7 OG). Eine Parteientschädigung ist nicht zu sprechen, da keine Berufungsantwort eingeholt worden ist.

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Berufung wird abgewiesen und der Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen (III. Zivilkammer) vom 5. Juni 2002 bestätigt.

2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 8'000.– wird zu gleichen Teilen und unter Solidarhaft den Beklagten auferlegt.
3.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht St. Gallen (III. Zivilkammer) schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 16. Oktober 2002
Im Namen der II. Zivilabteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: