

91. Urteil vom 16. Dezember 1905

in Sachen **Dürrenmatt**, Bekl., W.-Kl. u. Ber.-Kl., gegen
Ducken, Kl., W.-Bekl. u. Ber.-Bekl.

Unerlaubte Handlung, Art. 50 OR. — Parlamentarische Immunität (eines bern. Grossratsmitgliedes). Umfang der Immunität, Art. 64 OR. Verhältnis von Bundesrecht und Kantonalrecht. Ueberprüfungsbefugnis des Bundesgerichts als Berufungsinstanz. — Widerrechtlichkeit von Pressartikeln. — Mass der Genugthuung bei gegenseitigen widerrechtlichen Pressartikeln. Art. 55 OR.

A. Durch Urteil vom 21. September 1905 hat der Appellations- und Kassationshof des Kantons Bern (II. Abteilung) über die Rechtsbegehren:

1. der Klage:

„Der Beklagte sei schuldig und zu verurteilen, dem Kläger, gestützt auf Art. 50 und 55 OR die Summe von 5000 Fr. als „Schadenersatz zu bezahlen.“

2. der Verteidigung:

„a) Ulrich Dürrenmatt sei nicht schuldig, sich vor den Gerichten „auf die von Ducken gegen ihn gerichtete Klage einzulassen. Das „gegen ihn vor den Gerichten eingeleitete Verfahren sei nicht „statthaft.

„b) Ducken sei mit dem Schlusse seiner gegen Dürrenmatt gerichteten Klage abzuweisen.

3. der Widerklage:

„Ducken sei schuldig, wegen der dem Dürrenmatt zugefügten „Injurien die gesetzliche Entschädigung zu bezahlen“ (gefordert 5000 Fr.).

erkannt:

1. Der Beklagte ist mit seinem Nichteintretensschlusse abgewiesen.

2. Dem Kläger ist sein Klagebegehren zugesprochen in einem Betrage von 500 Fr.; soweit dasselbe weiter geht, ist der Kläger damit abgewiesen.

3. Der Beklagte ist mit seinem Widerklagebegehren abgewiesen.

B. Gegen dieses Urteil hat der Beklagte und Widerkläger recht-

zeitig und formrichtig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, unter Wiederaufnahme obiger Anträge 2 a, 2 b und 3.

C. In der heutigen Verhandlung haben der Vertreter des Berufungsklägers Gutheißung und der Vertreter des Berufungsbe-
klagten Abweisung der Berufung beantragt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Dem vorwürfigen Rechtsstreite liegen die vom Beklagten am 27. Dezember 1898 im Schoße des bernischen Großen Rates anlässlich der Beratung einer Vorlage betreffend den Neubau der Hochschule gehaltene, im Urteile der Vorinstanz, soweit auf den Kläger bezüglich, wiedergegebene Rede, sowie folgende im angefochtenen Urteile in extenso wiedergegebene Zeitungsartikel zu Grunde:

1) ein Artikel des Klägers in Nr. 362 des „Bund“ vom 30. Dezember 1898, betitelt „Erklärung“;

2) ein solcher des Beklagten in Nr. 105 der „Berner Volkszeitung“ vom 31. Dezember 1898, betitelt „Herr Professor Dr. August Ducken in Bern“;

3) ein solcher des Klägers in Nr. 3 des „Bund“ vom 3. Januar 1899, betitelt „Dürrenmatt noch einmal“;

4) ein solcher des Beklagten in Nr. 1 der „Berner Volkszeitung“ vom 4. Januar 1899, betitelt: „Herr Professor Dr. August Ducken zum zweiten Mal“.

Der Hauptinhalt der vom Beklagten in seiner Rede und in seinen beiden Zeitungsartikeln gegen den Kläger erhobenen Vorwürfe besteht darin, daß der Kläger an der philosophischen Fakultät der Universität Bern eine „ausgedehnte Doktorhutindustrie“ betreibe, wie denn auch in Studentenkreisen anderer Hochschulen zu hören sei, man promoviere in Bern nicht nur Doktoren der Nationalökonomie, sondern auch solche der „Nationalkonökonomie“. Hiemit hänge wohl der unnatürlich starke Besuch der Universität zusammen. Die Doktorhutindustrie habe sich erst entwickelt, seit die Doktoren der Nationalökonomie florierten. Es seien zwar von den Behörden gegen jene Doktorhutindustrie Maßnahmen ergriffen worden, aber gerade das deute darauf hin, daß hier Abhilfe Not getan habe.

Über die beiden Zeitungsartikel des Klägers vergl. Erw. 4 hienach.

2. Die Vorinstanz hat den vom Beklagten unter Berufung auf Art. 30 bern. KV vom 4. Juni 1893 (Art. 31 derjenigen vom 31. Juli 1846) und die daselbst garantierte Immunität der Großratsmitglieder begründeten Nichteintretensschluß deshalb abgewiesen, weil der Kläger nur die beiden Zeitungsartikel des Beklagten, nicht auch die von ihm im bernischen Großen Räte gehaltene Rede, deretwegen er allerdings nicht belangt werden könne, zum Gegenstand seiner Klage gemacht habe; auf Zeitungsartikel beziehe sich aber die in Art. 30 KV garantierte parlamentarische Immunität unter keinen Umständen. — Was die Zeitungsartikel des Klägers betreffe, so sei derselbe zu einer Abwehr gegenüber dem vom Beklagten in seiner Rede geführten Angriff berechtigt gewesen. Die Behauptung des Beklagten, die Rede eines Volksvertreters dürfe von niemanden als Beleidigung oder Verleumdung charakterisiert werden, gehe in dieser Allgemeinheit viel zu weit. Wenn auch die Gesetzgebung aus staatspolitischen Gründen der Garantie der parlamentarischen Redefreiheit das Interesse des einzelnen Bürgers insofern unterordne, als sie ihm den Weg der gerichtlichen Klage gegen bezügliche Angriffe versage, so folge daraus noch keineswegs, daß der Betreffende nunmehr solchen Angriffen schutzlos preisgegeben sei, sondern es müsse ihm unbenommen bleiben, dagegen in geeigneter Weise, speziell auch durch das Mittel der Presse, zu reagieren. Der Kläger könne sich daher insofern, als er widerklageweise für den scharfen Ton seiner Zeitungsartikel verantwortlich gemacht werden wolle, trotz dem Prinzip der parlamentarischen Immunität auf die in der Rede des Beklagten liegende Provokation berufen. Durch die vom Kläger eingeschlagene scharfe Tonart werde bloß das Verschulden des Beklagten ein wenig gemildert.

Mit dieser Argumentation ist der Appellations- und Kassationshof des Kantons Bern jedenfalls nicht über den in Art. 64 OR enthaltenen Vorbehalt des kantonalen Rechtes hinausgegangen. Denn einerseits bezieht sich dieser Vorbehalt nicht nur auf „öffentliche Beamte“ und „amtliche Einrichtungen“ im engern Sinne, sondern auch auf Mitglieder einer gesetzgebenden Behörde und Äußerungen derselben im Schoße dieser Behörde (vergl. A. S. d. bg. G., Bd. XX, S. 852), und andererseits hat die Vorinstanz

eine Immunität des Beklagten, welcher unbestrittenermaßen Mitglied des bernischen Großen Rates ist, nur bezüglich der von ihm im Schoße des Rates gehaltenen Rede anerkannt, nicht aber auch bezüglich der seither vom Beklagten publizierten Zeitungsartikel, was allerdings eine bundesrechtlich unzulässige Ausdehnung der Immunität gewesen wäre.

Nun behauptet aber der Beklagte, die Vorinstanz habe das Immunitätsprinzip in unzulässiger Weise eingeschränkt und zwar sowohl durch Nichtanwendung desselben auf die vom Beklagten publizierten Zeitungsartikel, welche doch mit seiner im Großen Räte gehaltenen Rede in unverkennbarem Zusammenhang gestanden hätten, als auch dadurch, daß dem Kläger gestattet worden sei, sich zur Entschuldigung für seinen außerparlamentarischen Angriff auf die in jener Rede liegende Provokation zu berufen.

Was die erste dieser beiden Behauptungen betrifft, so erweist sich dieselbe als von vorneherein unstichhaltig; denn, wie bereits angedeutet, wäre die Ausdehnung der parlamentarischen Immunität auf Zeitungsartikel, auch wenn diese mit einer parlamentarischen Rede in Zusammenhang stehen, bundesrechtlich unzulässig, weil über den Vorbehalt des Art. 64 OR hinausgehend. Anders verhält es sich mit der Frage, ob es nicht eine Verkennung des Immunitätsprinzipes bedeute, die Berufung auf die parlamentarische Immunität, wie es in casu geschehen, nur gegenüber der gerichtlichen Klage, nicht aber auch gegenüber einer Einrede zuzulassen. Hierüber bestehen in der Tat in der Doktrin verschiedene Ansichten (vergl. Seidler, Die Immunität der Mitglieder der Vertretungskörper, S. 81 ff. einerseits, Hubrich, Die parlamentarische Redefreiheit, S. 346 ff., sowie die daselbst S. 346 und [Anm. 89] zitierte Literatur und reichsgerichtliche Praxis andererseits), und es wäre auch vom Standpunkt des Bundesrechts gegen die Ausdehnung der Immunität auf die Fälle, wo eine im Parlament gefallene Äußerung, weil in derselben eine Provokation liege, zum Gegenstande einer Einrede gemacht wird, zweifellos nichts einzuwenden; denn in Art. 64 OR werden abweichende Bestimmungen über die Ersatzpflicht der öffentlichen Beamten schlechthin und nicht nur über deren gerichtliche Belangung

vorbehalten. Da indessen durch das vorliegende Urteil das Immunitätsprinzip in einschränkender Weise interpretiert worden ist, so hat dadurch jedenfalls kein eidgenössischer Rechtsatz verletzt werden können; denn Art. 64 MR bestimmt nur den Rahmen, innerhalb dessen solche abweichende Vorschriften des kantonalen Rechtes zulässig sind; soweit letzteres also innerhalb dieses Rahmens bleibt, entzieht sich dessen Auslegung der Prüfung des Bundesgerichts. Ob aber durch das angefochtene Urteil eine Bestimmung des kantonalen Rechtes, insbesondere Art. 30 KB verletzt worden sei, hat das Bundesgericht als Berufungsinstanz nicht zu untersuchen. Auch wenn es sich, wie hier, um Fragen des kantonalen Verfassungsrechtes handelt, welche als solche auf dem Wege des staatsrechtlichen Rekurses an das Bundesgericht gebracht werden könnten, und diese Fragen von präjudizieller Bedeutung für den Ausgang eines Zivilprozesses sind, ist das Bundesgericht als Berufungsinstanz zur Entscheidung derselben nicht kompetent. Die Analogie mit Streitigkeiten aus dem Gebiete des Bundesgesetzes über die civilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und aus dem Gebiete der Staatsverträge, welche allerdings vom Zivilgerichtshof entschieden werden, wenn sie sich im Zusammenhang mit einem Zivilprozeß erheben, trifft im vorliegenden Falle deshalb nicht zu, weil hier kantonales öffentliches Recht in Frage steht, dessen Anwendung durch das Bundesgericht als Berufungsinstanz prinzipiell ausgeschlossen ist, während es sich dort um Bundesrecht handelt, für das nur aus besonderen Gründen der staatsrechtliche Rekurs als das ordentliche Rechtsmittel vorgeschrieben wurde.

3. Ist somit davon auszugehen, daß der Beklagte für die beiden von ihm publizierten, gegen den Kläger gerichteten Zeitungsartikel in vollem Maße, und für die von ihm im bernischen Großen Räte gehaltene Rede insoweit civilrechtlich verantwortlich ist, als der Kläger und Widerbeklagte sich zur Rechtfertigung seines eigenen Verhaltens auf eine in jener Rede liegende Provokation beruft, so kann, was die Frage der Widerrechtlichkeit betrifft, keinem Zweifel unterliegen, daß die Äußerungen des Beklagten geeignet waren, den Kläger in der öffentlichen Meinung herabzusetzen; denn es wurde der Kläger durch jene Äußerungen

geradezu des Mißbrauchs seiner akademischen Stellung zu gewinnfüchtigen Zwecken bezichtigt. Der diesbezügliche vom Beklagten angetretene Wahrheitsbeweis ist, wie sich aus den für das Bundesgericht verbindlichen, weil keineswegs aktenwidrigen, Feststellungen der Vorinstanz ergibt, vollkommen mißglückt: weder bestand ein Zusammenhang zwischen der akademischen Tätigkeit des Klägers einerseits und der im Verwaltungsbericht pro 1897 besprochenen Notwendigkeit einer Revision des für die philosophische Fakultät der Universität Bern geltenden Prüfungsreglementes im Sinne der Erschwerung der Promotion andererseits, noch hatte der heftige Angriff, den Professor Forster im schweiz. Handelskourier vom 30. Juni 1897 führte und der verschiedenen Streitschriften rief, irgend etwas mit dem Kläger oder dessen Fach zu tun: der Kläger war nicht Mitglied der philosophischen Fakultät, sondern wurde bloß als Fachexperte zu den Sitzungen derselben beigezogen, wenn ein Kandidat Nationalökonomie als Hauptfach gewählt hatte, was in den Jahren 1890—1895 nur bei 16 von 390 Promotionen der Fall war, und es hat sich schließlich auch als unrichtig herausgestellt, daß der Kläger auf einen Artikel der „Neuen Zürcher Zeitung“ vom 8. April 1898, in welchem ihm die Schuld an der angeblich übermäßigen Zahl der juristischen Doktorpromotionen zugeschrieben wurde, nicht reagiert habe, wobei noch zu bemerken ist, daß der Hinweis auf diesen Zeitungsartikel auch sonst durchaus ungeeignet war, den Beklagten zu entlasten, indem jener Artikel sich nämlich nur auf die Promotionen an der juristischen Fakultät bezog, der Beklagte aber den Kläger mit den Vorgängen an der philosophischen Fakultät in Zusammenhang gebracht hatte.

Steht demnach fest, daß der dem Kläger vom Beklagten gemachte ehrenrührige Vorhalt jeglichen tatsächlichen Untergrundes entbehrte, so ist damit sowohl die Widerrechtlichkeit der vom Beklagten gegen den Kläger erhobenen Vorwürfe als auch das Verschulden des Beklagten erstellt; denn dieser hat keinerlei Momente geltend gemacht, aus welchen geschlossen werden könnte, daß er sich in Bezug auf die Richtigkeit des von ihm gegen den Kläger erhobenen Vorwurfs in einem entschuldbaren Irrtum befunden habe.

4. Nun sind allerdings auch seitens des Klägers gegenüber dem Beklagten ehrverletzende Äußerungen gefallen (so der Ausdruck „erlogene Vorwände“ in dem ersten und die Ausdrücke „Frechheit“ und „lügnerische Bosheit“ in dem zweiten Artikel des Klägers). Allein die Beschimpfung des Beklagten durch den Kläger ist unmittelbar durch das widerrechtliche Verhalten des Beklagten in seiner Grossratsrede bzw. in seinem ersten Zeitungsartikel provoziert worden. Nachdem aber einmal feststeht (vergl. Erw. 2 hievor), daß der Kläger sich trotz der vom Beklagten in Anspruch genommenen parlamentarischen Immunität einredeweise auf jene Rede berufen kann, muß gesagt werden, daß der Kläger durch die Rede des Beklagten in viel höherem Grade verletzt werden mußte und verletzt worden ist, als der Beklagte durch den vom Kläger in seinem ersten Artikel gebrauchten Ausdruck „erlogene Vorwände“, ebenso wie der erste Zeitungsartikel des Beklagten einen unvergleichlich stärkeren Angriff auf die Ehre des Gegners enthielt, als der zweite Zeitungsartikel des Klägers. Der Artikel des Klägers war nur in der Form beleidigend, während derjenige des Beklagten ihm ehrenrührige Handlungen vorwarf. Davon schließlich, daß der Beklagte sich seinerseits deshalb ebenfalls auf Provokation berufen dürfte, weil seine beiden Zeitungsartikel nichts anderes als Erwidierungen auf die Artikel des Klägers gewesen seien, kann selbstverständlich keine Rede sein; denn abgesehen davon, daß, wie bereits bemerkt, die Angriffe des Beklagten jeweilen in höherem Grade verlegend waren, als die Angriffe des Klägers, ist nicht zu übersehen, daß der erste Zeitungsartikel des Klägers ja, als auf Provokation des Beklagten hin erfolgt, außer Betracht fällt und also nicht seinerseits als eine Provokation seitens des Klägers behandelt werden darf, und daß in analoger Weise der erste Zeitungsartikel des Beklagten eine zweite Provokation des Klägers bedeutete, weshalb auch der zweite Artikel des Klägers, weil auf Provokation hin erfolgt, insofern ebenfalls außer Betracht fällt, als der Beklagte darin eine Provokation zu seinem zweiten Zeitungsartikel erblicken möchte.

Kann somit von einer selbständigen widerrechtlichen Handlung des Klägers keine Rede sein (woraus sich die Abweisung der Widerklage ergibt) und ist auch ein Mitverschulden des Klägers

an dem ihm durch den Beklagten zugefügten Schaden als ausgeschlossen zu bezeichnen, so sind dagegen die in dem zweiten Zeitungsartikel des Klägers enthaltenen, die Person des Beklagten betreffenden ehrenrührigen Ausdrücke immerhin insofern bei der Bemessung der Entschädigung zu berücksichtigen, als angenommen werden muß, daß der Kläger durch den Gebrauch dieser Ausdrücke dem Beklagten ebenfalls einen gewissen Schaden zugefügt hat, welcher letzterer einen Teil des dem Kläger vom Beklagten durch dessen ersten Zeitungsartikel zugefügten Schadens ausgleicht. Zu Lasten des Beklagten bleibt aber auch dann noch der weitaus größere Teil des dem Kläger durch den ersten Zeitungsartikel des Beklagten zugefügten Schadens, sowie die ganze durch den zweiten Artikel des Beklagten bewirkte widerrechtliche Verletzung des Klägers.

5. Was schließlich Art und Größe des dem Kläger erwachsenen Schadens betrifft, so ist der Vorinstanz sowohl darin beizupflichten, daß ein materieller Schaden nicht nachgewiesen ist, als auch darin, daß bei Berücksichtigung sämtlicher Umstände des vorliegenden Falles (einschließlich der im zweiten Zeitungsartikel des Klägers enthaltenen Beleidigung des Beklagten) eine Genugthuungssumme von 500 Fr. als angemessen erscheint.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und damit das Urteil des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern (II. Abteilung) vom 21. September 1905 bestätigt.