

BGE 32 II 487

Bundesgericht (BGE), 1906-03-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_32_II_487

FR: ATF 32 II 487

IT: DTF 32 II 487

Volltext

64. Arteil vom 21. September 1906 in Sachen Wuhrmann Kl. u. Hauptber.=Kl., gegen Weltstein, Bekl. u. Anschl.=Ber.=Kl. Haftung des Zeitungsredakteurs für unerlaubte Handlungen (Ehrverletzung durch die Druckerpresse). Art. 50 und 55 OR.- Verhältnis zum Strafrecht und Strafprozess. — Tat- und Rechtsfrage (Vorwurf der unrichtigen Behandlung eines Soldaten im Wiederholungskurse und des Mitverschuldens am Tode desselben). Objektive Widerrechtlichkeit und Verschulden. — Mass der Entschädigung; Mitverschulden des Klägers; Anwendbarkeit des Art. 55 OR trotz diesem Mitverschulden. A. Durch Urteil vom 28. März 1906 hat die I. Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich über die Streitfrage: Sind die Beklagten verpflichtet, an den Kläger 5000 Fr. nebst Zins zu 5 % seit 1. April 1905 zu bezahlen? erkannt: Der Beklagte Dr. Wettstein ist pflichtig, dem Kläger 500 Fr. nebst Zins zu 5% seit dem 1. April 1905 zu bezahlen. Die Mehrforderung wird abgewiesen. B. Gegen dieses Urteil haben rechtzeitig und in richtiger Form der Kläger die Haupt- und der Beklagte Dr. Wettstein die Anschlußberufung an das Bundesgericht ergriffen.

Der (Haupt-) Berufungsantrag des Klägers lautet: Das Bundesgericht wolle erkennen: Der Beklagte Dr. Oskar Wettstein sei schuldig, an den Kläger, Dr. med. F. Wuhrmann, 5000 Fr. nebst Zins zu 5% seit 1. April 1905 zu bezahlen. Der (Anschluß-) Berufungsantrag des Beklagten Dr. Wettstein geht auf gänzliche Abweisung der Klage. C. In der heutigen Verhandlung haben die Vertreter der Parteien je auf Gutheißung der eigenen und Abweisung der gegnerischen Berufung angetragen. Der Vertreter des Klägers hat eventuell Abnahme der von ihm angetragenen Beweise anerbieten dafür, daß der materielle Schaden allein die Klagesumme erreiche. Ferner hat er eventuell Expertise darüber beantragt, daß dem Kläger hinsichtlich der Behandlung des Gallus Rutz nach keiner Richtung ein Vorwurf gemacht werden könne. Der Vertreter des Beklagten hat eventuell beantragt, es sei (unter Rückweisung der Sache an die Vorinstanz) der Beweis dafür abzunehmen, daß der letale Ausgang durch rechtzeitige ärztliche Behandlung vermieden oder doch erheblich verzögert worden wäre. Ferner hat er eventuell auf Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils angetragen. Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. Der Kläger, der seit 1895 den Beruf eines praktischen Arztes in Bendlikon=Kilchberg betreibt, machte als Bataillonsarzt des Schützenbataillons 6 den vom 29. August bis 15. September dauernden Truppenzusammenzug des Jahres 1904 mit. In diesem Bataillon, in der III. Kompanie, diente als Korporal der im Jahre 1881 geborene, in Zürich bei seinen Eltern wohnhafte Gallus Rutz. Dieser, der schon vom 12. September an sich wiederholt wegen heftiger Magenschmerzen im Krankenzimmer gemeldet, aber alle Märsche mitgemacht hatte — die näheren Feststellungen hierüber sind unten in Erwägung 7 vorzunehmen —, meldete sich am 15. September früh wiederum im Krankenzimmer, wo er vom Kläger und Assistenzarzt Dr. Sigg untersucht wurde. Die Diagnose lautete, wie schon bei den früheren Untersuchungen, auf Magenkatarrh, und die Verfügung des Klägers ging nun auf

Evakuierung in den Kantonsspital. Rutz weigerte sich aber, da er lieber von seinen Eltern zu Hause gepflegt sein wollte, und unterschrieb einen Verzichtsschein, nachdem er vom Kläger auf dessen Bedeutung aufmerksam gemacht worden war. Als Rutz sich beim Hauptmann abmeldete, lehnte dieser das Gesuch um Entlassung ab, wogegen der dabeistehende Kläger nichts einwendete. Auf Reklamation des Bruders des Gallus Rutz, Konrad Rutz, beim Bataillonskommandanten begab sich der Kläger aus eigener Initiative ins Kantonement, wo Gallus Rutz lag und untersuchte ihn nochmals; er äußerte, die Sache sei nicht so gefährlich, Gallus Rutz müßte am folgenden Tage wieder aus- rücken, wenn noch Dienst wäre. Gallus Rutz trat dann beim Antreten zur Entlassung ohne Sack und Gewehr an und äußerte auf die Vorhalte des Feldweibels Tobler, er könne diese einfach nicht tragen; zu Wachtmeister Appli äußerte er sich: „Je „habe mich krank gemeldet. Der Doktor wirft mir aber vor, ich „sei ein Simulant, und ich simuliere beim Eid nicht. Er wird „schon noch erfahren, daß ich kein Simulant bin. Nach der Entlassung, (deren Zeitpunkt nicht feststeht) begab sich Gallus Rutz nach Hause, wo er sich ins Bett legte. Der sofort herbei- gerufene Hausarzt Dr. Suter untersuchte den Gallus Rutz etwa um 5 Uhr nachmittags. Auch seine Diagnose lautete auf Magen- katarrh. Die Therapie bestand in Bettruhe, Diät, Kataplasmen, Opium und an dessen Stelle später Morphium. Nachdem der Zustand des Rutz am 16. und 17. September der gleiche ge- blieben war, traten die Magenkrämpfe am 18. mit vermehrter Heftigkeit auf, und um 6 Uhr Morgens wurde von Gallus Rutz Kot erbrochen. Dr. Suter diagnostizierte nun Darmver- schluß und ordnete die Überführung in den Kantonsspital an, die am gleichen Tage um 6 Uhr Abends stattfand. Als um 8 Uhr von Gallus Rutz wieder Kot erbrochen wurde, war auch für den Spitalarzt die Diagnose Darmverschluß nicht zweifelhaft, und er schritt um 8 Uhr Abends zur Operation, wobei sich in der fossa iliaca dextra eine Entzündung des Mesenteriums mit Schrumpfung desselben ergab; die Mesenterialdrüsen waren ver- größert, hyperämisch, teils von weicher, markiger Beschaffenheit, teils vereitert; die Därme waren an dieser Stelle fixiert und der Dünndarm 10 Centimeter oberhalb der Valvula Bauhini durch eine Axendrehung abgeschlossen; das strangulierte Darmstück war perforiert und zum Teil nekrotisch. Es wurde reseziert und ein künstlicher After angelegt. Nach einer ziemlich ruhigen Nacht ver- schlecherte sich der Zustand des Gallus Rutz im Laufe des 19. September, und am 20. September, morgens 12 Uhr 45 Min. erfolgte der letale Ausgang. Zu der Darmverschlingung war eine Bauchfellentzündung und eine leichte Lungenentzündung hinzu- getreten. 2. In Nr. 225 der „Zürcher Post“ vom 24. September 1904 erschien nun unter dem Titel „Ein trauriger Manövernachklang“ folgender Artikel, als dessen Verfasser sich der Beklagte Dr. Wett- stein bekannte „Unserer Überzeugung getreu, daß nur rückhaltlose Offenheit „und strenge Kritik unser Heerwesen von Auswüchsen frei machen „und frei halten kann, geben wir heute der Öffentlichkeit Kennt- „nis von einem Falle strafbarer Behandlung eines Soldaten, die In Zürich wurde „ein junges blühendes Leben vernichtete. „gestern ein Korporal des Schützenbataillons 6, Gallus Rutz. „zu Grabe getragen, an dessen Tod — wir erheben die An- „klage im vollen Bewußtsein ihrer Schwere — die unbegreif- „liche Behandlung durch Bataillonsarzt und Vorgesetzte zum „mindesten mitschuldig ist. Rutz klagte schon am letzten Tage der „Divisionsmanöver über Beschwerden im Magen, tat aber gleich- „wohl pflichtgetreu seinen Dienst. Am Abend des ersten Korps- „manövers meldete er sich krank und verbrachte die Nacht im „Krankenzimmer in Buch. Am Dienstag Morgen mußte er aus- „rücken, obwohl er bereits nichts mehr genießen konnte, ohne „sich zu erbrechen. Während des Marsches halb ohnmächtig ge- „worden, erhielt er von seinem Zugchef die Erlaubnis, in einem

„Bauernhause auszuruhen. Der Bataillonsarzt schickte ihn aber, „ohne jede gründlichere Untersuchung, zur Truppe zurück, wo der „von Krämpfen Geplagte stundenlang im nassen Grase liegen „mußte. Am gleichen Tage noch hatte er, obwohl zum Umfallen „schwach, den Marsch nach Töß mitzumachen und folgenden Tages „den Marsch nach Zürich. Dabei wurde seinen Kameraden vom „Bataillonskommandanten verboten, dem Kranken den Tornister „zu tragen; sein Zugschef erbarmte sich seiner und gab ihm „den leichteren Offizierstornister. Am Entlassungstage in Zürich „scheint dem Bataillonsarzt endlich — nach vier Tagen! „Erkenntnis aufgedämmert zu sein, daß er einen Schwerkranken „vor sich habe, er wollte ihn gegen Verzichtschein schon vor der „Truppe entlassen, der Kompagniechef verhinderte es aber und „zwang den Mann, obwohl dieser einer Ohnmacht nahe war „und gestützt werden mußte, während der Fahnenübergabe in „Reih und Glied zu stehen. Eine Beschwerde des Bruders, der „ebenfalls Korporal im Schützenbataillon 6 ist, beim Bataillons- „kommandanten, wurde von diesem in schroffster und verletzendster „Form abgewiesen, mit der Bemerkung, „„in seinem Bataillon „gebe es überhaupt keinen ernsthaften Kranken.““ — Als Rutz „endlich nach Hause kam, verschlimmerte sich sein Zustand rasch „er wurde in den Spital gebracht und Samstag nachts operiert, „da die Ärzte eine schwere Darmverschlingung konstatierten. In „der Nacht vom Montag auf Dienstag starb der junge blühende „Mann, zum Jammer seiner Familie. Hätte Rutz am Montag „oder Dienstag, da er sich krank meldete, Ruhe bekommen, so „wäre zweifellos der letale Ausgang verhindert worden. Mangels „jeder ernsthaften Unterfuchung wurde er aber behandelt, als „wäre er ein Simulant, obwohl er von jeher ein durchaus pflicht- „eifriger Soldat war. Der Bataillonsarzt kümmerte sich nicht „darum, daß der Mann nichts mehr essen konnte, daß er jämmer- „lich schwach war, daß ihn die Schmerzen quälten — er mußte „mit seinem Leiden noch Tage lang alle Märsche mitmachen. „Wir geben diese uns von zuverlässiger Seite bestätigten Tat- „sachen, zunächst ohne weitere Zusätze, in der Erwartung wieder, „daß sofort eine strenge kriegsgerichtliche, nicht administrative „Untersuchung gegen die Fehlbaren eingeleitet werde. Der Batail- „lonskommandant ist Major Jucker, Instruktionsoffizier, der „Bataillonsarzt Dr. Wuhrmann in Kilchberg bei Zürich, der „Kompagniechef Hauptmann Odinga in Horgen. — Das Ergebnis „der Untersuchung wird der Öffentlichkeit unverzüglich mitzu- „teilen sein. Infolge dieses Artikels leitete der Kommandant des III. Armee- „korps, Oberst Wille, sofort eine Untersuchung ein, in der er einen

Bericht des Korpsarztes Oberst Burckhardt über die Erkrankung und den Tod des Gallus Rutz und über die behauptete Pflicht- vernachlässigung des Klägers, sodann eine Vernehmlassung des Bataillonskommandanten, Major Jucker, und eine solche des Kompagniechefs, Hauptmann Odinga, einforderte, und als Zeugen einvernahm den Beklagten Dr. Wettstein und die von ihm ange- gebenen Belastungszeugen Korporal Konrad Rutz, Korporal Stiefel, Adjutant=Unteroffizier Kollbrunner, Soldat Wyß, Wacht- meister Stähli und Wachtmeister Bietenholz. Der Bericht des Korpsarztes (vom 30. September 1904), der sich auf die sani- tarischen Rapporte des Schützenbataillons 6, auf die Einvernahme des Bataillonsarztes (des heutigen Klägers), auf die schriftliche Vernehmlassung des Assistenzarztes Dr. Sigg und auf die Depo- sitionen der Sanitäts=Unteroffiziere und Wärter, endlich auf die Atteste von Dr. Suter und auf die Spitalkrankengeschichte und den Sektionsbericht stützte, enthielt die Schlüsse: „I. Es ist nicht „nachzuweisen, daß bei den wiederholten Untersuchungen des „Kranken durch die Truppenärzte nicht fachgemäß oder nicht mit „genügender Sorgfalt und Gründlichkeit vorgegangen wurde. II. „Die objektiven und subjektiven Symptome, die der Kranke wäh-

„rend seiner Dienstzeit bot, waren nicht derartige, daß ein so „schweres Leiden hätte angenommen oder auch nur vermutet wer- „den müssen. Die Verfügungen der Truppenärzte waren durchaus „der momentanen Sachlage entsprechend und wären unter ähn- „lichen Verhältnissen wohl von der weitaus größten Mehrzahl „der Ärzte auch getroffen worden. III. Es kann daher den „Truppenärzten daraus, daß sie den wahren Sachverhalt nicht „sofort erkannten und den Kranken nicht sofort in ein Spital „evakuierten, ein berechtigter Vorwurf nicht gemacht werden. Oberst Wille brach seine Untersuchung am 1. Oktober 1904 ab, weil er fand, „daß aus den Aussagen der bis dahin abgehörten „Belastungszeugen und aus der Untersuchung und dem Bericht „des Korpsarztes Dr. Burckhardt mit zweifelloser Klarheit her- „vorgehe, daß die Anklage der „Züricher Post“ jeder Begründung „entbehre und rein nur auf den haltlosen Angaben der durch „den traurigen Todesfall schmerzlich berührten Angehörigen und „Freunde des Verstorbenen beruhe.“ In diesem Sinne erstattete Oberst Wille Bericht an das eidgenössische Militärdepartement, und dieses erließ eine Mitteilung an die Presse, worin das Er- „gebnis der Untersuchung Wille mitgeteilt und beigefügt war, auch das schweizerische Militärdepartement habe „nach einläßlicher „Prüfung der Akten befunden, daß den wegen des Todes von „Korporal Rutz beschuldigten Offizieren kein begründeter Vor- „wurf gemacht werden kann“; es habe daher beschlossen, der An- „gelegenheit keine weitere Folge zu geben. Die „Züricher Post“ druckte diese „Mitteilung“ in ihrer Nr. 249 (vom 22. Oktober 1904) in extenso ab und bemerkte dazu: „Wir widerstehen der „Versuchung, diese „Aufklärung“ heute schon eingehend zu kriti- „sieren; sie wird auch ohne das auf die Öffentlichkeit denselben „unbefriedigenden Eiudruck machen, wie auf uns; damit, daß „man Nebenpunkte, in denen vielleicht eine Richtigstellung möglich „ist, zur Hauptsache erhebt, das Wesentliche aber umgeht oder „mit subjektiven „„Überzeugungen““ und Gutachten Vorgesetzter, „die auf ein „„non liquet““ zusteuern, zu erledigen sucht, ist „der traurige Fall, dem eine äußerst ernste, grundsätzliche Bedeu- „tung zukommt, nicht aufgeklärt. Um sachliche Aufklärung aber „hat es sich für uns von Anfang an gehandelt. Deshalb haben „wir uns sofort, nachdem wir von der Mitteilung des Militär- „departementes Kenntnis erhielten, an dieses mit der Bitte ge- „wandt, uns Einsicht in die Untersuchungsakten zu gewähren. Bis „dahin halten wir mit unserem Urteil zurück.“ Unter dem 31. Ok- „tober richtete der Beklagte Dr. Wettstein namens der Redaktion der „Züricher Post“ eine Eingabe an das eidgenössische Militär- „departement, worin er, gestützt auf Informationen, die er in- „zwischen bei den Kameraden des Gallus Rutz eingezogen hatte, zunächst erklärte, es habe sich herausgestellt, daß den Major Jucker eine Mitschuld am Tode des Rutz nicht treffe, und das Vorgehen gegen Hauptmann Odinga dem Ermessen des Militär- „departementes anheimstellte, und sodann bemerkte: „Dem Batail- „ionsarzt Dr. Wuhrmann gegenüber halten wir aber unsere „Beschuldigungen in vollem Umfange aufrecht und begehren eine „kriegsgerichtliche Untersuchung auf Grund des Art. 115 MilSt- „GB: fahrlässige Körperverletzung mit tödlichem Ausgang“ worauf eine Darstellung der Vorgänge während des Truppen-

zusammenzuges gestützt auf die eingezogenen Informationen folgte. Diese Informationen hatten in der Weise stattgefunden, daß der Beklagte, bei dem die Kameraden des Gallus Rutz vor- „stellig geworden waren, am 30. Oktober in der „Waag“ in Zürich im Beisein seines Kollegen J. Schurter und des Rechts- „anwaltes Dr. Hanhart als Vertreters der Familie Rutz als Zeugen einvernommen hatte: Adjutant=Unteroffizier Kollbrunner, Feldweibel Tobler, die Wachtmeister Stähli, Bietenholz, Aeppli, Korporal Konrad Rutz, die Schützen Schneebeli und Wyß, wo- „bei die Zeugenaussagen vom Beklagten protokolliert

und von den Zeugen unterschrieben wurden. Von den Schützen Meßmer und Pfenninger hatte der Beklagte schriftliche Zeugnisse eingezogen, den Schützen Michel hatte er auf der Redaktion nach dem Falle Rutz befragt. Am 1. November (Nr. 257) erschien ein weiterer den Fall Rutz behandelnder Artikel des Beklagten in der „Züricher Post“; darin wurden zunächst die Vorwürfe gegen Major Jucker und Hauptmann Odinga zurückgenommen, dann aber weiter gesagt: „Diesem Arzt, Dr. Wuhrmann, gegenüber halten wir „unsere Anschuldigung im vollen Umfange aufrecht. Nur ein „unwesentliches Detail unserer ersten Darstellung sei berichtigt: „in dem Bauernhaus bei Wylen hat der Arzt den kranken Rutz „nicht besucht, ihn also auch nicht zur Truppe zurückgeschickt. Rutz „mußte auch nicht „„stundenlang im nassen Grase liegen““ „sondern stieß erst nach Gefechtsabbruch wieder zur Truppe. „Der Punkt ist ohne Bedeutung, weil er zur Entlastung des „Arztes nichts beizutragen vermag. — Um nun jeden Vorwurf von uns abzuweisen, daß wir voreilig an die höchste „Instanz der Demokratie, die öffentliche Meinung, appellieren, „werden wir in einer ausführlichen Eingabe, gestützt auf die „Aussagen der Zeugen und mit deren Zustimmung, vom eidgenössischen Militärdepartement eine Ergänzung der Untersuchung erbitten, deren Ergebnis wir abwarten, bevor wir über „den Fall weiter öffentlich verhandeln. Schon am 28. Oktober 1904 war im „Volksrecht“ — in welchem ebenfalls schon am 24. September 1904 ein Angriff auf den Kläger wegen des Falles Rutz erfolgt war — ein neuer Angriff auf ihn erschienen, im Anschluß an eine Einsendung des Dr. Suter. Der Kläger ließ daraufhin in Nr. 306 der „Neuen Zürcher Zeitung“ vom 3. November 1904 eine detaillierte Darstellung des Falles Rutz erscheinen, in deren Verlauf er auf die Ausführungen des Dr. Suter im „Volksrecht“ hinwies und die „Züricher Post“ der Verleumdung bezichtigte. Hierauf antwortete der Beklagte in Nr. 261 der „Züricher Post“ vom 5. November: „Der Fall des Korporals Rutz. Obwohl wir erklärt haben, vorläufig auf keine „weiteren öffentlichen Verhandlungen einzutreten, sondern die Behörden ihres Amtes walten zu lassen, gibt die „Neue Zürcher „Zeitung“ einer „Abwehr“ des Bataillonsarztes Dr. Wuhrmann „Raum, die uns zu einer Erwiderung nötigt. Die Persönlichkeit „des Herrn Dr. Wuhrmann, den wir nicht kennen, ist uns vollständig gleichgültig; für uns handelt es sich um nichts mehr „und nichts weniger als um die grundsätzliche Auffassung von „den Pflichten und der Verantwortlichkeit des Arztes dem Soldaten gegenüber. Wie Herr Dr. Wuhrmann diese Pflichten aufgefaßt hat, wird in der neuen Untersuchung nachgewiesen werden. Vorläufig haben wir lediglich ihn eindringlich davor zu „warnen, im letzten Augenblicke, bevor die neue Untersuchung „Klarheit schafft, mit dem Ausdruck „Verleumdungen“ um sich „zu werfen. Er könnte uns leicht veranlassen, unsere ganze Eingabe an das Militärdepartement zu publizieren; dann wäre ihm „das Urteil in der öffentlichen Meinung gesprochen, ehe er auch „nur etwaige mildernde Umstände geltend machen könnte. Für „heute begnügen wir uns damit, das Zitat aus der Darstellung „des Zivilarztes Dr. Suter, das Herr Dr. Wuhrmann zu seiner „Verteidigung anführt, durch das zu ergänzen, was er davon „den Lesern seiner „Abwehr“ unterschlägt. Herr Dr. Suter „schreibt im „Volksrecht“ am Schluß: „„Ich möchte das Verhalten des Bataillonsarztes mit keinem Wort kritisieren, aber „„soviel steht für mich fest und darf gesagt werden, daß weder er „„noch irgend ein anderer Arzt zu jener Zeit im Stande gewesen „„wäre, die Diagnose auf Darmverschluss zu stellen, aus dem „„einfachen Grunde, weil es nach menschlichem Ermessen unmöglich war. Aber gerade das ist der Punkt, auf den es „„meiner Ansicht nach, nicht ankommen durfte und nie ankommen darf. Die Frage kann nur lauten: Wurde dem kranken

..., Korporal Rutz während der vier Tage seines Krankseins die ...,jenige Aufmerksamkeit, Pflege und Behandlung zu teil, auf ...,die ein kranker Mensch und Soldat berechtigten Anspruch hat, ...,und wurden diejenigen Vorsichtsmaßregeln und Maßnahmen ...,getroffen, welche in diesem Falle am Platz waren? Nur auf ...,die so gestellte Frage kann eine richtige und gerechte Antwort ...,gegeben werden, niemals aber auf die Frage nach der Richtig...,keit der Diagnose.““ Auf die vom Zivilarzt gestellte Frage „wird die neue Untersuchung antworten. Das eidgenössische Militärdepartement seinerseits ließ durch den Untersuchungsrichter der VI. Division, Hauptmann Bindschedler, eine kriegsgerichtliche Untersuchung durchführen. Der Untersuchungsrichter ordnete nach Durchführung der Zeugeneinvernahme eine Expertise an, mit der er Oberst Dr. med. Bircher in Aarau und Professor Dr. med. Egger in Basel betraute, und in der als Hauptfrage die gestellt war: Ist nach den in den Akten liegenden Feststellungen.. „anzunehmen, der Bataillonsarzt habe Rutz mit genügender Sorg...,falt und Gründlichkeit untersucht und in fachgemäßer und den „jeweiligen Verhältnissen des Dienstes entsprechender Weise be...,handelt?“ Das vom 28. Dezember 1904 datierte Gutachten der Experten, das zunächst den Verlauf im Manöver schildert, dann die in Betracht kommenden militärischen Vorschriften anführt, hierauf das Verhalten des Gallus Rutz, und endlich das Ver...,halten des Bataillonsarztes prüft, — gelangte zur vollinhalt...,lichen Bejahung der gestellten Hauptfrage. Nach Durchführung der Untersuchung stellte der Auditor der VI. Division den Antrag es sei der Sache keine weitere Folge zu geben, und der Ober...,auditor genehmigte dies mit dem Vorbehalt allfälliger disziplinari...,scher Maßnahmen oder Rügen durch die Vorgesetzten (die dann übrigens nicht erfolgt sind). Auf dieses hin schrieb der Beklagte in Nr. 20 der „Züricher Post“ vom 24. Januar 1905 folgen...,des: „Im Fall Rutz ist, wie wir vernehmen, gemäß dem Antrag „des stellvertretenden Auditors der VI. Division, Hauptmann „Matter in Wetzikon, vom Oberauditor, Oberst Hilty in Bern, „die militärgerichtliche Untersuchung gegen Dr. Wuhrmann, ebenso „gegen Major Jucker und Hauptmann Odinga sistiert worden. „Diese Verfügung beruht in der Hauptsache auf der von Oberst „Bircher in Aarau eingeholten Expertise, deren Ergebnis „Arzt militärisch und medizinisch entlastet. Jedoch behält „Oberauditor den Vorgesetzten der Angeschuldigten die diszipli...,narische Ahndung vor. Die Angelegenheit ist damit für uns „nicht erledigt; die Zeugenaussagen waren so gravierend, daß „wir uns dem Birscherschen Gutachten gegenüber das volle Recht „der Kritik vorbehalten. Wir werden das Militärdepartement er...,suchen, uns Einsicht in dieses Gutachten zu gewähren.“ Ein weiterer Artikel in dieser Sache in der „Züricher Post“ ist dann nicht erfolgt bis zum kommentarlosen Abdruck des erstinstanzlichen Urteils im heutigen Prozesse. 3. Mit seiner am 23. April 1905 eingeleiteten Klage hat der Kläger, gestützt auf Art. 50 und 55 OR, das aus Fakt. A er...,sichtliche Rechtsbegehren gestellt, und zwar ursprünglich außer gegen den Beklagten Dr. Wettstein auch gegen dessen Kollegen, J. Schurter und Dr. Bolza, die dann aber schon durch das erst...,instanzliche Urteil definitiv aus dem Prozeß=Rechtsverhältnis be...,freit worden sind. Während die I. Instanz die Klage gegenüber Dr. Wettstein im Betrage von 300 Fr. gutgeheißen hat, und zwar lediglich aus dem Gesichtspunkte des Art. 50, hat die II. Instanz daneben auch Art. 55 zur Anwendung gebracht und ist so zu em eingangs mitgeteilten Urteile gelangt, das nunmehr im vollen Umfange der Beurteilung des Bundesgerichtes untersteht. 4. Zum Gegenstand der Klage hat der Kläger sowohl den Ar...,tikel der „Züricher Post“ vom 24. September als auch den vom 1. November 1904 gemacht. Hinsichtlich jenes Artikels hatte sich die I. Instanz auf den Standpunkt gestellt, es seien nur die in der Klagebegründung vom Kläger speziell hervorgehobenen Sätze der Beurteilung des Richters unterstellt. Dem gegenüber hat die II.

Instand ausgeführt, die Meinung des Klägers sei die, den ganzen Artikel vom 24. September zum Gegenstande der Klage zu machen. Diese letzte Auffassung ist nicht aktenwidrig und das Bundesgericht daher an sie gebunden; und inwieweit das Klagefundament in prozessualisch gehöriger Form vorgebracht wurde, ist vom Bundesgericht nicht zu prüfen, und es hat daher davon abzugehen, daß der ganze Artikel vom 24. September in prozessualisch richtiger Form zum Gegenstande der Klage gemacht ist. AS 32 II — 1906

5. Für die Haftung des Beklagten als Redaktors aus unerlaubten Handlungen gelten nach der feststehenden Praxis des Bundesgerichts die allgemeinen Grundsätze der Art. 50 ff. OR (vergl. BGE 29 II S. 682 f. E. 4), sowohl in objektiver als in subjektiver Beziehung. Der vom Vertreter des Beklagten heute verfochtenen Auffassung, bei strafbarer Ehrverletzung, Verleumdung, sei eine Zivilklage auf Grund des Art. 50 und namentlich des Art. 55 OR nicht angängig, der Beleidigte habe vielmehr Sühne auf dem Wege des Strafprozesses zu suchen, und die Zivilklage dürfe nicht das Surrogat für diesen bilden kann nicht beigestimmt werden. Gerade die neueste Praxis des Bundesgerichts geht mit aller Schärfe dahin, daß die Klage aus Art. 55 OR in erster Linie eine Genugtuung, eine Mißbilligung des Unrechtes, zum Ziele habe (vgl. BGE 31 II S. 247 E. 4); sie ist daher ohne weiteres auch bei Ehrverletzungen, und zwar auch bei durch die Druckerpresse begangenen, zulässig, und es kommt nichts darauf an, ob daneben auch ein Strafanspruch entstanden ist oder nicht. Bei der Frage der Widerrechtlichkeit der zugefügten Schädigung und ernstlichen Verletzung der persönlichen Verhältnisse durch den zum Gegenstand der Klage gemachten Artikel sodann — daß eine solche Schädigung und Verletzung vorliegt, braucht nicht weiter erörtert zu werden — gilt vorab der allgemeine Grundsatz, daß auch die Presse unwahre tatsächliche Behauptungen nicht aufstellen, sondern nur wahre Tatsachen verbreiten darf. Sind die behaupteten Tatsachen unwahr, so liegt objektiv Widerrechtlichkeit vor, und es ist dann weiter zu untersuchen, ob subjektiv dem Redaktor ein Verschulden zu Last falle, sei es Vorsatz, sei es Fahrlässigkeit. Widerrechtlich ist aber ferner ein Angriff in der Druckerpresse auch dann, wenn zwar die behaupteten Tatsachen wahr, aber geeignet sind, einem Dritten zu schaden, und nun die Veröffentlichung lediglich aus Gehässigkeit, aus sonstigen persönlichen Motiven, oder aus Sensationslust, kurz, ohne sachliche Motive und ohne Wahrnehmung berechtigter Interessen erfolgt. Nach dieser Richtung ist die Aufgabe der Presse in Berücksichtigung zu ziehen, das Publikum über wichtige Vorgänge im Staatsleben auf dem laufenden zu halten und es darüber aufzuklären, öffentliche * Vergl. BGE 25 II S. 487 f. (Anm. d. Red. f. Publ.) Mißstände zu rügen u. s. w.: diese Pflicht und Aufgabe darf nicht zur Schutzlosigkeit der Privaten oder der Behörden rein persönlichen Angriffen gegenüber führen und nicht zum Deckmantel für bloße Sensationshascherei dienen. In erhöhtem Maße kommt diese besondere Stellung der Presse dann in Betracht, wenn die Frage der subjektiven Widerrechtlichkeit, des Verschuldens, zu prüfen ist: hier fragt es sich, falls Vorsatz ausgeschlossen ist, ob der Zeitungsredaktor die ihm unter den gegebenen Umständen zuzumutende Sorgfalt beobachtet hat, und dabei ist namentlich zu beachten, daß der Betrieb der Presse große Anforderungen an den Redaktor stellt, denen er in oft rascher Zeit zu genügen hat. 6. Werden diese allgemeinen Grundsätze auf den vorliegenden Fall angewendet, so ist zunächst der Vorwurf des Klägers zurückzuweisen, der dahin geht, der Beklagte habe überhaupt nicht aus sachlichen Beweggründen, sondern aus persönlicher Gehässigkeit und aus Sensationshascherei im Interesse der Verbreitung der „Züricher Post“ gehandelt. Schon der ernste und sachliche Ton des Artikels (es kann hier natürlich zunächst nur vom Hauptartikel die Rede sein) läßt diese Annahme nicht zu.

Sodann stellt die I. Instanz (unter stillschweigender Zustimmung der II.) in nicht aktenwidriger Weise fest, daß der Beklagte den Kläger nicht persönlich kennt. Des weitern steht fest, daß sofort nach Beendigung des Truppenzusammenzuges durch die Verwandten und Kameraden des Gallus Rutz in der Stadt Zürich das Gerücht von dessen schlechter Behandlung verbreitet wurde und daß es bald in gewissen Kreisen zum Tagesgespräch wurde. Unter diesen Umständen kann es nicht als Sensationshascherei bezeichnet werden, wenn der Beklagte dem Gerüchte in der von ihm redigierten Zeitung Ausdruck gab; jedenfalls erfolgte die Veröffentlichung in Wahrnehmung berechtigter Interessen — des Publikums, der Angehörigen und Kameraden des unglücklichen Korporals Rutz — und mit redlichen Endzwecken. Für die Frage der objektiven Widerrechtlichkeit kommt daher nur noch in Betracht, inwiefern die aufgestellten Behauptungen der Wahrheit entsprechen. In dieser Hinsicht sind nun vorerst im Inhalte des Hauptartikels zu unterscheiden: die tatsächlichen Behauptungen über den Verlauf der Krankheit und die Behandlung des Gallus Rutz im Dienst, insbesondere durch den Kläger, einerseits, die

daran geknüpften Schlußfolgerungen und Meinungsäußerungen andererseits. Die Letztern teilen sich dann wieder in solche tatsächlicher Natur, nämlich die Behauptung: „Hätte Rutz am Montag oder „Dienstag, da er sich krank meldete, Ruhe bekommen, so wäre „zweifelloos der letale Ausgang verhindert worden“, und in Schlußfolgerungen, welche ein Werturteil über den Kläger enthalten, nämlich den Vorwurf, er sei am Tode des Gallus Rutz zum mindesten mitschuldig. Für die Wahrheit jener tatsächlichen Behauptungen über den Verlauf der Krankheit und die Behandlung des Gallus Rutz durch den Kläger ist dem Entscheider des Bundesgerichts der von den kantonalen Instanzen festgestellte Tatbestand, als für es verbindlich, zu Grunde zu legen; die Frage nach dem Kausalzusammenhang der angeblich unrichtigen Behandlung des Gallus Rutz mit dem letalen Ausgang ist eine Sachverständigen- und daher ebenfalls eine Tatfrage; die Frage dagegen, ob das Werturteil des Beklagten über den Kläger, der Vorwurf der Mitschuld am Tode des Gallus Rutz, der fahrlässigen Körperverletzung mit tödlichem Ausgang, gerechtfertigt gewesen sei, ist, als eine Frage nach der Schuld des Klägers, eine Rechtsfrage, in deren Ueberprüfung das Bundesgericht frei ist. 7. Was nun zunächst den Verlauf der Krankheit bis zur Entlassung und die Behandlung des Gallus Rutz durch den Kläger betrifft, so hat folgender Tatbestand als für das Bundesgericht verbindlich festgestellt zu gelten: Gallus Rutz meldete sich am Abend des 12. September zirka um 9 Uhr im Krankenzimmer wegen Brechreizes und Magenschmerzen. Er wurde durch den Assistenzarzt Dr. Sigg untersucht, der Magenkatarrh diagnostizierte und ihm Opium verordnete; ob der Kläger bei dieser Untersuchung anwesend war, ist bestritten und nicht festgestellt. Rutz verbrachte dann die Nacht im Kantonement, nicht, wie der eingeklagte Artikel behauptet, im Krankenzimmer. Am 13. September, morgens zirka 3 Uhr, begab sich Gallus Rutz wieder ins Krankenzimmer; er wurde vom Kläger und Dr. Sigg stehend untersucht, es wurde wiederum Magenkatarrh diagnostiziert, und ein Medikament wurde nicht verabreicht, da Rutz nicht über Schmerzen klagte. Rutz figurirt zwar im Krankenverzeichnis vom 13. September; er begab sich aber zur Kompagnie zurück, und zum Schützen Schneeбели äußerte er, man nehme ihn nicht an. Während des Marsches, bei Wilen, wurde Rutz, der Schmerzen hatte und sehr elend ausgesehen haben soll — Kameraden nehmen ihm das Gewehr, den Tornister und das Käppi ab — vom Schützen Schneeбели in ein Bauernhaus geführt, wo er von einer Bauersfrau Pfeffermünzgeist bekam; er äußerte zu ihr, er sei immer, wenn er sich im Krankenzimmer gemeldet habe, „ausgehudelt“ worden; der Arzt habe ihm gesagt, er solle

nicht so viel saufen, sondern seinen Rausch ausschlafen. Zu dieser Zeit äußerte sich der Kläger gegenüber dem Zugführer des Rutz, Oberlieutenant Moser, auf dessen Befragen hinsichtlich des Zustandes des Rutz, es sei nicht gefährlich. Etwa um 8 Uhr kehrte Rutz zu seiner Kompanie zurück, nachdem er den Vorschlag der Bauersfrau, ihn im Krankenzimmer des benachbarten Berner Rekrutenbataillons anzumelden, abgelehnt hatte. Während des Mar- sches soll er sehr abgespannt und eingefallen ausgesehen haben; er fing an zu klagen, und Kameraden trugen seinen Tornister. Beim Halt in Altikon forderten verschiedene Kameraden den Rutz, der über Schmerzen klagte, auf, sich an den Kläger, der in der Nähe stand, zu wenden, was er dann auch tat. Nach seiner Rück- kehr äußerte er zu Wachtmeister Stähli, es sei traurig, wenn man so behandelt werde; er habe gefragt, ob er nicht per Bahn nach Töb fahren könne, worauf der Kläger geantwortet habe: „Für „unsere Truppen gibt es keine Bahn, Sie können schon bis Töb gehen“. Der Kläger (der in der Untersuchung ausgesagt hat, von einem Gesuch um Bahnfahrt sei ihm nichts bekannt) verordnete dem Rutz Opium, das dieser aber zurückwies; auch lehnte er ab mit der Sanitätsmannschaft zu marschieren, indem er sagte, er müßte dort den Sack auch tragen. Die Kameraden des Rutz waren erregt über den Kläger; sie trugen wieder den Tornister und das Gewehr des Rutz. Bei Veltheim trank Rutz Wasser, das er aber erbrechen mußte. Nach der Ankunft in Töb legte er sich im Kan- tonnement nieder; zirka um 5 Uhr begab er sich ins Krankenzim- mer, wo er vom Kläger mittelst Palpation untersucht wurde, wobei Schmerzen in der Magengegend konstatiert wurden. Die Verord- nung des Klägers lautete nach seiner Deposition: Krankenzimmer und Ruhe. Wo Rutz den Abend verbrachte, konnte nicht festge- stellt werden; dagegen brachte er die Nacht im Kantonnement zu.

Am Morgen des 14. September begab sich Gallus Rutz wieder ins Krankenzimmer, wo er dem Kläger gesagt haben soll, er habe noch etwas Brechreiz, der Kaffee sei aber geblieben. Die Verfü- gung des Klägers lautete: „Rückt aus“. Es stand der Reise- marsch von Töb nach Zürich bevor. Rutz beklagte sich nach seiner Rückkehr zur Kompanie über den Kläger; er erbrach sich mehr- mals während des Marsches, soll sehr schlecht ausgesehen und sich über Leibschmerzen beklagt haben. Kameraden und der Zugführer (letzterer auf Anordnung des Bataillonskommandanten) trugen den Tornister des Rutz. Nach Bezug des Kantonnements in Unter- straß, zirka 2 Uhr, legte sich Rutz ins Stroh. Nach dem Aus- gang, zirka um ½7 Uhr, ging er zu seinen Eltern, wo er sich wiederum über den Kläger beklagte; beim Zimmerappell, um 10 Uhr abends, war er bei der Truppe, nachher meldete er sich im Krankenzimmer, wo kein Arzt herbeigerufen wurde. Ueber die Vorgänge des 15. September ist das erforderliche in Erwägung 1 gesagt. Als unrichtig stellt sich hienach heraus, was die Vorwürfe gegen den Kläger betrifft, die Behauptung, der Kläger habe den Rutz (am 13. September bei Wilen) ohne gründliche Untersuchung aus dem Bauernhaus zur Truppe zurückgeschickt. Unrichtig ist auch, daß der Kläger den Rutz nie ernsthaft untersucht habe. Ob er ihn „Simulant“ genannt habe, läßt die II. Instanz im Ge- gensatz zur I., die das als erwiesen angenommen hat, dahingestellt sie nimmt aber immerhin als festgestellt an, der Kläger habe am Entlassungstage geäußert, Rutz aggraviere stark, es sei nicht so schlimm. Endlich stellt die I. Instanz, in selbständiger Prüfung und Beurteilung der gesamten Untersuchungsakten (und unter still- schweigender Billigung der II. Instanz) fest, im ganzen Umfange wahr sei der Vorwurf: „Der Bataillonsarzt kümmerte sich nicht „darum, daß der Mann nichts mehr essen konnte, daß er jämmer- lich schwach war, daß ihn Schmerzen quälten er mußte mit „seinen Leiden noch Tage lang alle Märsche mitmachen“. Ob die kantonalen Instanzen zu dieser Feststellung gelangen durften unter Heranziehung und freier Würdigung des gesamten Aktenmaterials, speziell der

kriegsgerichtlichen Untersuchung, und ohne an das Gutachten Bircher und Egger gebunden zu sein, ist eine Frage des kantonalen Prozeßrechtes; bundesgesetzliche Vorschriften über Beweiswürdigung haben sie dadurch ganz offenbar nicht verletzt. Auch handelt es sich, wie die I. Instanz mit Recht dargelegt hat, bei dieser Frage nicht um die rein medizinisch=technische Frage der richtigen Diagnose und der richtigen ärztlichen Behandlung, sondern um das allgemein menschliche Verhalten des Klägers in seiner Eigenschaft als Baillaonsarzt dem Gallus Rutz gegenüber. Feststellungen hierüber aber durften die kantonalen Instanzen ohne Verletzung eidgenössischen Rechtes von sich aus treffen, und Feststellungen dieser Art sind, als tatsächlicher Natur, für das Bundesgericht verbindlich. 8. Hinsichtlich der vom Beklagten gezogenen Schlußfolgerungen so dann handelt es sich bei der Frage, ob der letale Ausgang bei anderer Behandlung und insbesondere, wenn dem Rutz die Anstrengungen des Dienstes erspart worden wären, hätte verhindert oder hinausgezögert werden können, um eine medizinische Frage. Speziell hierüber haben sich die Sachverständigen nicht ausgesprochen. Allein das zweitinstanzliche Urteil erachtet nichtsdestoweniger als feststellt (Erw. 4), daß dieser Vorwurf durch das Gutachten widerlegt sei; und in der Tat ist aus dem ganzen Zusammenhang und Inhalt des Gutachtens zu schließen, daß das die Auffassung der Experten ist. Eine Aktenvervollständigung in diesem Punkte, die vom Vertreter des Beklagten eventuell beantragt ist, erscheint daher überflüssig. Ausschlaggebend erscheint übrigens nicht diese Frage sondern die weitere, ob der Vorwurf des Beklagten dem Kläger gegenüber begründet gewesen sei, der Kläger trage eine Mitschuld am Tode des Gallus Rutz infolge falscher Behandlung. Ueber diese Frage hat sich das Gutachten Bircher und Egger eingehend vorbereitet, und die kantonalen Instanzen stellen an Hand dieses Gutachtens für das Bundesgericht verbindlich fest: daß die Ursache des Leidens des Rutz, die chronische Entzündung und Schrumpfung des Mesenteriums mit Fixation des Darmes, schon vor dem Einrücken in den Dienst bestand. Diese Feststellung ist aus dem Gutachten dahin zu ergänzen, daß dieses Leiden latent blieb und daß aus den vorhandenen Symptomen absolut nicht auf ein solches geschlossen werden konnte; daß es unter den gegebenen Verhältnissen „für den gewiegtesten Spezialisten eine Unmöglichkeit war, das Wesen der Krankheit zu erkennen“; ferner, daß die Diagnose „Magenkatarrh“ unter solchen Umständen begreiflich erschien. Aus diesen

Feststellungen ergibt sich, daß mit den kantonalen Instanzen zu sagen ist: der schwerste Vorwurf, den der Beklagte dem Kläger im Artikel vom 24. September, und noch verstärkt, in dem vom 1. November gemacht hat: er sei mitschuldig am Tode des Gallus Rutz, war nicht begründet. 9. Gemäß den Ausführungen in Erwägung 5 ist nunmehr zu prüfen, ob und welches Verschulden dem Beklagten hinsichtlich derjenigen Punkte, in denen sich die Angriffe auf den Kläger als unbegründet erwiesen haben, zur Last fällt. Schon aus dem in Erwägung 6 gesagten ergibt sich hiebei, daß jedenfalls von vorneherein nicht von Vorsatz, sondern nur von Fahrlässigkeit, fahrlässiger Verbreitung unrichtiger Behauptungen und Schlußfolgerungen, die Rede sein kann. Hiebei ist auf der einen Seite ins Auge zu fassen, daß die Vorwürfe gegen den Kläger äußerst schwer waren: der Kläger wird als roher, brutaler Mensch und Arzt, als unfähig in seinem Berufe hingestellt, der Verletzung seiner Pflichten als Militärarzt beschuldigt, und schließlich der fahrlässigen Körperverletzung mit tödlichem Ausgang bezichtigt. Wenn nun auch nach den Feststellungen in Erwägung 7 ein großer Teil der tatsächlichen Vorwürfe sich als richtig erwiesen hat, so ist doch andererseits das vernichtende Werturteil, das der Beklagte über den Kläger gefällt hat, ungerechtfertigt, und es hat sich insbesondere der schwerste Vorwurf,

derjenige der Mit- schuld am Tode des Rutz, als unbegründet erwiesen. Es war nun aber Pflicht des Beklagten, der sich der Schwere seiner Anklage nach seiner eigenen Aussage (im Artikel vom 24. September) völlig bewußt war, sich an allen in Betracht kommenden zuverlässigen Stellen über die Tatsachen genau zu erkundigen; und eine weitere Pflicht war es, mit einem derart vernichtenden Urteil über den Kläger zurückzuhalten, bevor er seiner Sache nicht völlig gewiß war. Der von ihm zu seiner Entlastung angeführte Umstand, daß der Betrieb der Presse rasches Handeln verlange, und daß er insbesondere die Nachricht über den Fall Rutz habe bringen müssen, solange sie noch aktuell war, entschuldigt ihn nicht; geradezu dringend war die Veröffentlichung gewiß nicht, und jedenfalls hätte der Beklagte sich zum mindesten bei Dr. Suter, der als behandelnder Zivilarzt des Gallus Rutz volle Gewähr für eine zuverlässige Auskunft bot, erkundigen können und auch erkundigen sollen, bevor er die schweren Anschuldigungen gegen den Kläger in die Öffentlichkeit warf. Unter allen Umständen gereicht ihm zum schweren Verschulden der Vorwurf der Mitschuld am Tode des Rutz, also eines Verbrechens; ein derartiges Urteil darf sich auch der Redaktor einer Zeitung, selbst wenn man in der Anerkennung der öffentlichen Stellung und Aufgabe der Presse sehr weit gehen will, nicht anmaßen, ohne seiner Sache ganz gewiß zu sein; ja es ist dem Zeitungsredaktor, da eben ein derartiger Vorwurf in der Presse eine weit schwerere Bedeutung hat, als wenn er etwa im mündlichen Verkehr, gesprächsweise u. s. w. geäußert wird, ein erhöhtes Maß an Sorgfalt, eine erhöhte Erkundigungspflicht aufzulegen, entsprechend der hohen Stellung, die der Presse heute in der Öffentlichkeit zukommt. Diese Pflicht hat nun der Beklagte verletzt, als er seinen Artikel vom 24. September — und auf diesen Zeitpunkt ist bei Beurteilung der Frage der Fahrlässigkeit abzustellen — schrieb, und es trifft ihn sonach ein Verschulden. Auf der andern Seite kann dagegen allerdings der Beklagte erhebliche Milderungsgründe für sich in Anspruch nehmen. Als solche sind anzuerkennen: die große Aufregung, die unter den Verwandten und Kameraden des Gallus Rutz herrschte; der Umstand, daß dem Beklagten die Darstellungen der Kameraden des Rutz glaubwürdig erscheinen durften, und daß eine Schlußfolgerung vom Tode des Rutz auf die Behandlung im Militärdienst unter den gegebenen Verhältnissen nahe lag; endlich die Aufregung, in die den Beklagten die Erzählungen der Kameraden und Verwandten des Rutz offenbar versetzten, und das Gefühl menschlicher Teilnahme, das ihn bei diesen Erzählungen ergriff und von dem er sich leiten ließ. Endlich aber fällt noch, gemäß Art. 51, Abs. 2 OR, in Betracht daß der Kläger, nach dem verbindlich festgestellten Tatbestande der kantonalen Instanzen, von einer Mitschuld am Schaden, d. h. an der Entstehung des eingeklagten Artikels, nicht freigesprochen werden kann: Mag man auch dem Gutachten Bircher und Egger darin bindende Kraft beilegen, daß der Kläger, der von seinem Bataillonskommandanten als guter, dienstfertiger und gewissenhafter Sanitätsoffizier geschildert wurde, „seinen militärischen Vorschriften „nachgelebt und stets den Rutz untersucht“ habe, „wenn dieser sich „stellte“, und daß ihm auch ein fachtechnisches Verschulden nicht

vorzuwerfen sei, — so steht doch nach der tatsächlichen Feststellung der Vorinstanz fest, daß der Kläger sich, vielleicht mehr allgemein menschlich gesprochen, um den kranken Rutz nicht gehörig bekümmert, ihn auch ganz ungerechtfertigter Weise für einen Uebertreiber und „Drückeberger“ gehalten und daß er nach seinem Benehmen den Unwillen und die Empörung der Kameraden des Gallus Rutz hervorgerufen hat. Diese Erwägungen lassen das Verschulden des Beklagten bei Veröffentlichung des Artikels vom 24. September in milderem Lichte erscheinen. Es ergibt sich aus diesen Ausführungen, daß das Bundesgericht im wesentlichen hinsichtlich der Umstände, in denen das

Verschulden des Beklagten gefunden wird, der Instanz beitrifft und nicht der II. Instanz, welche ein Ver \neg schulden nicht darin erblickt, daß der Beklagte jene unrichtigen Schlußfolgerungen gezogen habe — welcher Schluß sehr nahe ge \neg legen sei —, sondern darin, daß er eine Berichtigung unterlassen habe. Daß der Beklagte sich durch die administrative Untersuchung nicht von der Unrichtigkeit seiner Anschuldigungen überzeugt fühlte, ist verständlich, da diese Untersuchung ganz unvollständig war. Am 1. November hat er sodann eine tatsächliche Behauptung, die sich als unrichtig herausgestellt hatte, widerrufen. Allerdings ist es unrichtig, daß es sich dabei um einen Nebenpunkt gehandelt habe, gerade jene falsche Behauptung warf auf den Kläger ein schlimmes Licht und ließ ihn als sehr rohen Menschen erscheinen. Der Wider \neg ruf hätte daher wohl in etwas entschiedenerer Form erfolgen dürfen. Andererseits konnte der Beklagte nunmehr auf Grund der von ihm veranstalteten Zeugeneinvernahme an seiner Behauptung festhalten, ohne daß ihm ein neues schweres Verschulden zur Last gefallen wäre: es handelte sich dabei um die Bestätigung des frü \neg hern Vorwurfes, die nicht selbständig schadenstiftend sein konnte; höchstens wäre eine Revokation schadenaufhebend gewesen; allein in jenem Zeitpunkte konnte dem Beklagten noch keine Revokation seiner Schlußfolgerungen zugemutet werden.

10. Was nun das Maß der dem Kläger nach den bisherigen Ausführungen gebührenden Entschädigung betrifft, so ist zunächst klar, daß eine sehr schwere Verletzung der persönlichen Verhältnisse des Klägers vorliegt, und daß auch ein Vermögensschaden als notwendige oder doch normale Folge der eingeklagten Artikel ein \neg treten mußte. Für die Bemessung des letztern fehlen alle nähern Anhaltspunkte. Eine Rückweisung an die Vorinstanz zur Akten \neg vervollständigung erscheint jedoch unnötig, da sie doch in der Haupt \neg sache lediglich wiederum auf Grund freien Ermessens entscheiden würde, und da für das Bundesgericht verbindlich festgestellt ist daß der ökonomische Rückgang, den der Kläger erlitten haben könnte, hauptsächlich auf eine Angelegenheit Haubensack (Tod eines Patienten des Klägers in der Narkose) zurückzuführen ist, und ferner die Angriffe im „Volksrecht“ ebenfalls für den Schaden kausal gewesen sind. Von einer Genugtuungssumme auf Grund des Art. 55 OR hatte die I. Instanz abgesehen, mit der Be \neg gründung, der Kläger habe in erheblichem Maße Veranlassung zu den eingeklagten Artikeln gegeben; die II. Instanz dagegen hat auch aus Art. 55 einen Betrag gesprochen und ist auf diese Weise zur Erhöhung der Entschädigung gelangt. In diesem Punkte nun kann die Auffassung der I. Instanz, daß allemal dann, wenn den Verletzten ein Mitverschulden trifft, von Zusprechung einer Genugtuungssumme aus Art. 55 OR abzusehen sei, in dieser Allgemeinheit nicht als richtig anerkannt werden: liegt eine Ver \neg letzung der persönlichen Verhältnisse vor, so ist ein Mitverschulden des Verletzten in der Regel lediglich bei Ausmessung der Genug \neg tuungssumme in Betracht zu ziehen (vergl. hiezu BGE 31 II S. 657 E. 7); und jedenfalls erscheint hier das Mitverschulden des Klägers nicht derart, daß deshalb von einer Genugtuungs \neg summe gänzlich abzusehen wäre, zumal die Entschädigung für den ökonomischen Schaden sehr gering bemessen ist. Alles in allem ge \neg nommen, liegt dagegen kein genügender Grund vor, um von der Bemessung der II. Instanz abzugehen. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Hauptberufung und Anschlußberufung werden als unbegründet abgewiesen, und es wird somit das Urteil der I. Appellations \neg kammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 28. März 1906 in allen Teilen bestätigt.