

BGE 137 III 433

Bundesgericht (BGE), 2011-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_137_III_433

FR: ATF 137 III 433

IT: DTF 137 III 433

Regeste

Regeste Art. 28g ff. ZGB; Berichtigung des Medienunternehmens. Voraussetzungen, unter denen eine Berichtigung des Medienunternehmens das schutzwürdige Interesse an einer Gegendarstellung entfallen lässt (E. 3-7).

Regeste Art. 28g ss CC; rectification par l'entreprise de médias. Conditions auxquelles une rectification par l'entreprise de médias peut supprimer l'intérêt digne de protection au droit de réponse (consid. 3-7).

Regesto Art. 28g segg. CC; rettifica dell'impresa responsabile del mezzo di comunicazione. Condizioni alle quali una rettifica dell'impresa responsabile del mezzo di comunicazione toglie l'interesse degno di protezione ad una risposta (consid. 3-7).

Erwägungen

E. 3

Die Beschwerdeführerinnen machen geltend, dass sie als Medienunternehmen mit der raschen Veröffentlichung einer Berichtigung ("Präzisierung der Redaktion") den Gegendarstellungsanspruch der Beschwerdegegnerin erfüllt hätten. Damit sei das schutzwürdige Interesse der Beschwerdegegnerin an der Veröffentlichung einer Gegendarstellung entfallen. Beharre sie gleichwohl darauf, verhalte sich die Beschwerdegegnerin rechtsmissbräuchlich. Die Beschwerdegegnerin entgegnet, eine redaktionelle Berichtigung, die nach BGE 137 III 433 S. 436 Anmeldung der Gegendarstellung gegen den Willen des Betroffenen veröffentlicht werde, könne nicht zum Erlöschen des Gegendarstellungsanspruchs führen.

E. 4

Die rechtliche Ausgangslage zeigt sich fallbezogen wie folgt:

E. 4.1

Nach der gesetzlichen Regelung hat einen Anspruch auf Gegendarstellung, wer durch Tatsachendarstellungen in periodisch erscheinenden Medien in seiner Persönlichkeit unmittelbar betroffen ist (Art. 28g Abs. 1 ZGB). Der Betroffene muss den Text der Gegendarstellung, der bestimmten formellen und inhaltlichen Anforderungen zu genügen hat (vgl. Art. 28h ZGB), innert Frist an das Medienunternehmen absenden, das ihm unverzüglich mitteilt, wann es die Gegendarstellung veröffentlicht oder weshalb es sie zurückweist (vgl. Art. 28i ZGB). Die Gegendarstellung ist sobald als möglich zu veröffentlichen, als solche zu kennzeichnen und so zu veröffentlichen, dass sie den gleichen Personenkreis wie die beanstandete Tatsachendarstellung erreicht (vgl. Art. 28k ZGB). Verhindert das Medienunternehmen die Ausübung des Gegendarstellungsrechts, verweigert es die Gegendarstellung oder veröffentlicht es diese nicht korrekt, so kann der Betroffene

das Gericht anrufen (vgl. Art. 281 ZGB). Gegendarstellungen werden in der Praxis häufig nicht einfach zurückgewiesen, sondern in anderer Form veröffentlicht, sei es als Berichtigung oder Präzisierung der Redaktion oder sei es zum Beispiel als Leserbrief. Einzelne Medienunternehmen sollen bis zu 30 % aller Begehren um Gegendarstellung auf diesem Weg erledigen (vgl. DENIS MASMEJAN, *Le droit de réponse vingt ans après: une fausse bonne idée-*, *Medialex* 2005 S. 27 ff., 28 f. Ziff. II/4).

E. 4.2

Wie sich die Veröffentlichung einer Berichtigung durch das Medienunternehmen auf den Gegendarstellungsanspruch auswirkt, ist in der Lehre und der kantonalen Rechtsprechung umstritten.

E. 4.2.1

Veröffentlicht das Medienunternehmen eine Berichtigung erst nach Eintreffen der Gegendarstellung, wird darin teilweise eine Umgehung des Gegendarstellungsrechts erblickt. Nach dieser Auffassung bezweckt das Recht auf Gegendarstellung, dass die betroffene Person auch ihren Standpunkt zur Geltung bringen kann. Allein schon aus dieser Zwecksetzung wird geschlossen, dass der Gegendarstellungsanspruch nicht durch eine eigene Berichtigung des Medienunternehmens unterlaufen werden kann. Die blosse Berichtigung durch das Medienunternehmen ist auch nicht als Gegendarstellung gekennzeichnet, wie das Art. 28k Abs. 2 ZGB vorschreibt. BGE 137 III 433 S. 437 Dass das Medienunternehmen von sich aus eine Berichtigung veröffentlicht, macht das Gegendarstellungsrecht deshalb nicht hinfällig (vgl. Urteil des Obergerichts des Kantons Obwalden vom 9. Juli 1986 E. 1, in: SJZ 82/1986 S. 319; PEDRAZZINI/OBERHOLZER, *Grundriss des Personenrechts*, 4. Aufl. 1993, S. 170; FRANK/STRÄULI/MESSMER, *Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung*, 3. Aufl. 1997, N. 3 zu § 215 ZPO /ZH; BARRELET/WERLY, *Droit de la communication*, 2. Aufl. 2011, N. 1727, 4. Lemma, S. 518; OLIVIER RODONDI, *Le droit de réponse dans les médias*, 1991, S. 249).

E. 4.2.2

Die gegenteilige Ansicht sieht den Zweck des Rechts auf Gegendarstellung ausschliesslich darin, dass die veröffentlichte Tatsachendarstellung im Sinn der betroffenen Person berichtigt wird. Hat das Medienunternehmen bereits eine Berichtigung veröffentlicht, die die Sicht der betroffenen Person beinhaltet und die für die Gegendarstellung geltenden Veröffentlichungsvorschriften gemäss Art. 28k Abs. 1 ZGB erfüllt, entfällt der Gegendarstellungsanspruch mangels schutzwürdigen Interesses. Der Zweck der Gegendarstellung ist erreicht, auch wenn sich die betroffene Person nicht mit eigenen Worten an die Öffentlichkeit wenden konnte. Nach dieser Betrachtungsweise kann es letztlich keine Rolle spielen, ob die Berichtigung des Medienunternehmens vor oder erst nach Eintreffen der Gegendarstellung veröffentlicht wird (ausführlich: BEATRICE BÄNNINGER, *Die Gegendarstellung in der Praxis*, 1998, S. 164 ff., mit Hinweisen; seither allgemein: SCHWAIBOLD, in: *Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch*, Bd. I, 4. Aufl. 2010, N. 7 zu Art. 281 ZGB ; JEANDIN, in: *Commentaire romand, Code civil*, Bd. I, 2010, N. 32 zu Art. 28g ZGB ; BARRELET/WERLY, a.a.O., N. 1702 S. 511; TUOR/SCHNYDER/SCHMID, *Das schweizerische Zivilgesetzbuch*, 13. Aufl. 2009, § 11 N. 49 S. 117; DESCHENAUX/STEINAUER, *Personnes physiques et tutelle*, 4. Aufl. 2001, N. 697a S. 247).

E. 4.3

Aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ergibt sich zur Streitfrage, was folgt:

E. 4.3.1

Auszugehen ist vom Zweck des Institutes. Im Unterschied zum allgemeinen Schutz der Persönlichkeit gemäss Art. 28 Abs. 1 ZGB ist das Gegendarstellungsrecht nicht an den Nachweis einer widerrechtlichen Verletzung gebunden. Es soll dem Betroffenen ermöglichen, unabhängig von einem solchen Nachweis und wenn immer möglich ohne Anrufung des Gerichts einer Tatsachendarstellung, die ihn in seiner Persönlichkeit berührt, eine eigene Version BGE 137 III 433 S. 438 entgegenzustellen. Im Sinne des Rechtsschutzes durch Verfahren soll eine Art "Waffengleichheit" herbeigeführt werden (vgl. BGE 112 Ia 398 E. 4b S. 403 f.; BGE 113 II 213 E. 2c S. 217; BGE 117 II 115 E. 2a S. 116). Das Ziel der Gegendarstellung, nämlich im Bereich der öffentlichen Medien in einem gewissen Umfang gleich lange Spiesse zu schaffen, ist erreicht, wenn die Gegendarstellung publiziert wurde und damit an das gleiche Publikum gelangt ist wie der ursprüngliche Artikel. Der Betroffene wird sie allerdings häufig als eine Art Genugtuung empfinden. Einen Anspruch auf eine solche hat er aber nicht (vgl. BGE 135 III 385 E. 2.2 S. 387, zum Anspruch auf Zustellung eines Belegexemplars).

E. 4.3.2

Von diesem Zweck her kann das Begehren auf gerichtliche Anordnung einer Gegendarstellung als offenbar rechtsmissbräuchlich erscheinen, wenn der Betroffene bereits die Gelegenheit erhalten hat, seine Entgegnung - z.B. in der Form eines Interviews - veröffentlichen zu lassen, und diese Veröffentlichung den gesetzlichen Anforderungen an eine Gegendarstellung genügt hat. Vorausgesetzt ist somit, dass die veröffentlichte Entgegnung innert nützlicher Frist erfolgt ist, mit grösster Wahrscheinlichkeit wiederum auch den Leser des beanstandeten Artikels angesprochen hat und in direkter Verbindung mit dem beanstandeten Artikel gestanden oder diese Verbindung durch geeignete Mittel hergestellt hat. Schliesslich darf ihr nicht erneut ein Kommentar des Medienunternehmens gefolgt sein, der sie entwertet haben könnte (vgl. BGE 120 II 273 E. 4b S. 275). Der beurteilte Fall betraf ein ausführliches Interview, das das Medienunternehmen dem Betroffenen zum Gegenstand des beanstandeten Zeitungsartikels gewährt und im Anschluss daran veröffentlicht hatte.

E. 4.4

Ob und unter welchen Voraussetzungen eine Berichtigung des Medienunternehmens ein Beharren des Betroffenen auf seinem Gegendarstellungsrecht als offenbar rechtsmissbräuchlich erscheinen lassen kann, ist anhand sämtlicher Umstände des konkreten Einzelfalls zu beurteilen. Allerdings ist offener Rechtsmissbrauch nur mit Zurückhaltung anzunehmen und im Zweifel das formelle Recht zu schützen (allgemein: Urteil 5A_655/2010 vom 5. Mai 2011 E. 2.2.1, mit Hinweis insbesondere auf HAUSHEER/JAUN, Die Einleitungsartikel des ZGB, 2003, N. 90 zu Art. 2 ZGB ; vgl. BGE 123 III 145 E. 3b S. 150). Berücksichtigt werden muss dabei, dass die Berichtigung des Medienunternehmens im Unterschied zu den vorgenannten "Interview-Fällen" nicht den Standpunkt des Betroffenen wiedergibt BGE 137 III 433 S. 439 und insofern nicht als "Gegendarstellung", d.h. als eigene Version des Betroffenen erkennbar ist. Die Frage stellt sich zudem unterschiedlich, je nachdem, ob das Medienunternehmen von sich aus und aus eigenem Antrieb eine Berichtigung veröffentlicht, bevor der Betroffene förmlich eine Gegendarstellung verlangt hat, oder ob das Medienunternehmen erst nach dem Eintreffen

der Gegendarstellung eine Berichtigung veröffentlicht und damit auf das Gegendarstellungsbegehren des Betroffenen gleichsam erst reagiert. Denn vorab in letzterem Fall besteht die Gefahr, das Gegendarstellungsrecht könnte entwertet und unterlaufen werden. Gleichwohl dürfen auch in diesem Bereich die Fälle offenbaren Rechtsmissbrauchs nicht völlig ausgeschlossen werden. Wer vor Gericht begehrt, was er bereits erhalten hat, verdient keinen Rechtsschutz. Im Einzelfall ist jedoch streng darauf zu achten, dass die Berichtigung des Medienunternehmens die Sachdarstellung des Betroffenen zum einen inhaltlich richtig und vollständig wiedergibt und zum anderen den übrigen für die Gegendarstellung geltenden Veröffentlichungsvorschriften gemäss Art. 28k Abs. 1 ZGB entspricht. Der Einwand der Beschwerdeführerinnen, dem Betroffenen sei stets besser gedient, wenn das Medienunternehmen ausdrücklich berichtige und nicht bloss die Gegenmeinung des Betroffenen veröffentliche, ist in dieser allgemeinen Form unzutreffend. Das kann je nach Art der beanstandeten Tatsachendarstellung zutreffen, muss aber nicht. Entscheidend bleibt der Einzelfall.

E. 4.5

Gemäss Art. 28k Abs. 1 ZGB ist die Gegendarstellung sobald als möglich zu veröffentlichen, und zwar so, dass sie den gleichen Personenkreis wie die beanstandete Tatsachendarstellung erreicht. Auch wenn sich daraus - im Gegensatz zur entsprechenden Bestimmung des Vorentwurfs - nicht eine starre Pflicht ergibt, die Gegendarstellung in der gleichen Rubrik beziehungsweise auf der gleichen Seite wie die ursprüngliche Mitteilung abzdrukken, so muss es sich doch um eine vom gleichen Publikum ebenso berücksichtigte Veröffentlichungsweise handeln. Je auffälliger die beanstandete Darstellung zur Geltung gekommen ist, desto mehr rechtfertigt es sich, der Gegendarstellung die gleichen Modalitäten der Veröffentlichung zuzugestehen (vgl. BGE 123 III 145 E. 2 S. 147 ff.). Diese Voraussetzung erfüllt eine Veröffentlichung auf der Leserbriefseite nicht, wenn der beanstandete Beitrag in einer Rubrik der Sachberichterstattung erfolgt ist (vgl. BGE 119 II 97 E. 2a S. 99 f.; BGE 122 III 209 E. 2a S. 211). Neben den inhaltlichen hat diesen formellen BGE 137 III 433 S. 440 Anforderungen an die Veröffentlichung auch die Berichtigung des Medienunternehmens zu genügen, soll sie bewirken, dass das schutzwürdige Interesse an der Beurteilung eines bereits eingereichten oder späteren Gegendarstellungsbegehrens entfällt.

E. 5

Die Beschwerdeführerinnen haben ihre Berichtigung zwei Wochen ("K-Tipp") bzw. rund vier Wochen ("Bon à savoir") nach der beanstandeten Tatsachendarstellung veröffentlicht und auf der jeweiligen Website aufgeschaltet. Es hat sich dabei um die nächstfolgende Ausgabe gehandelt, da der "K-Tipp" alle vierzehn Tage und der "Bon à savoir" einmal im Monat erscheint (vgl. Bst. A hiervor). Die Veröffentlichung ist damit im Sinne von Art. 28k Abs. 1 ZGB "sobald als möglich" erfolgt (vgl. SCHWAIBOLD, a.a.O., N. 2 f., und JEANDIN, a.a.O., N. 2, je zu Art. 28k ZGB).

E. 6

In den gedruckten Ausgaben des "K-Tipp" und des "Bon à savoir" haben die Beschwerdeführerinnen ihre Berichtigungen auf der Leserbriefseite veröffentlicht.

E. 6.1

Gestützt auf die Rechtsprechung (E. 4.5) hat das Kantonsgericht angenommen, die Veröffentlichung der Berichtigung genüge den Anforderungen gemäss Art. 28k Abs. 1

ZGB nicht. Der beanstandete Beitrag sei im Redaktionsteil erschienen, so dass die Berichtigung im thematischen Zusammenhang und nicht einfach auf der Leserbriefseite hätte veröffentlicht werden sollen. Ungeachtet seiner Wortwahl ist klar, was das Kantonsgericht gemeint hat, auch wenn die Leserbriefseiten zum redaktionellen Teil der beiden Konsumentenmagazine gehören, wie das die Beschwerdeführerinnen hervorheben.

E. 6.2

Die Beschwerdeführerinnen halten die Veröffentlichung der "Präzisierung der Redaktion" unter der Rubrik "Leserbriefe" gleichwohl für gerechtfertigt, weil in Printmedien die Leserbriefe zu den meistgelesenen Rubriken zählten (mit Hinweis auf SCHWAIBOLD, a.a.O., N. 8 zu Art. 28k ZGB ; vgl. JEANDIN, a.a.O., N. 3 zu Art. 28k ZGB). Entscheidend ist indessen nach der gesetzlichen Konzeption, dass die Veröffentlichung nicht irgendeinen oder den grösstmöglichen Leserkreis erreicht, sondern die Personen, die zuvor auch die beanstandete Tatsachendarstellung gelesen haben. Wie die Beschwerdeführerinnen hervorheben, verfügt ein Konsumentenmagazin als spezialisierte Zeitschrift über eine sachthemenbezogen interessierte und damit über eine aufmerksamere und kritischere Leserschaft als eine gewöhnliche Tageszeitung (vgl. Urteil 4C.170/2006 vom 28. August BGE 137 III 433 S. 441 2006 E. 3.3, in: sic! 2007 S. 219 f.). Es darf deshalb angenommen werden, dass eine redaktionelle Berichtigung von den Lesern einer spezialisierten Zeitschrift auch eher im themenbezogenen Sachzusammenhang erwartet und wahrgenommen werden wird als auf der Leserbriefseite, die der Verbreitung subjektiver Meinungen und Erfahrungen dient und die die auf Sachthemen ausgerichtete fachkundige Leserschaft weniger interessieren dürfte.

E. 6.3

Zutreffend hat das Kantonsgericht somit einen überzeugenden Grund für ein Abweichen von der bundesgerichtlichen Rechtsprechung verneint. Die Berichtigung des Medienunternehmens im Leserbriefteil genügt in formeller Hinsicht nicht, wenn der zu berichtigende Beitrag als Sachthema des Konsumentenmagazins abgedruckt war. Bei diesem Ergebnis kann dahingestellt bleiben, ob die veröffentlichte "Präzisierung der Redaktion" inhaltlich zweifelsfrei berichtigt hat, was von der Beschwerdegegnerin beanstandet und zur Gegendarstellung beantragt worden war. Aus den dargelegten Gründen kann nicht beanstandet werden, dass das Kantonsgericht ein schutzwürdiges Interesse der Beschwerdegegnerin an der Gegendarstellung bejaht hat, was den "K-Tipp" und den "Bon à savoir" in der gedruckten Ausgabe angeht.

E. 7

Die Beschwerdeführerinnen haben die Berichtigung auch auf der jeweiligen Website von "K-Tipp" und "Bon à savoir" aufgeschaltet.

E. 7.1

Der "K-Tipp" und der "Bon à savoir" gehören beide zu den periodisch erscheinenden Medien im Sinne von Art. 28g Abs. 1 ZGB . Sie sind in Papierform als Zeitschriften erhältlich, doch wird ihr Inhalt regelmässig auch auf der Website gleichen Namens aufgeschaltet. Es kann deshalb nicht beanstandet werden, dass die kantonalen Gerichte eine Gegendarstellung auf der Website als zulässig erachtet haben (vgl. SCHWAIBOLD, a.a.O., N. 3, und JEANDIN, a.a.O., N. 20, je zu Art. 28g ZGB). Die Modalitäten der Veröffentlichung gemäss Art. 28k ZGB sind in diesem Fall internetspezifisch, d.h. auf der Website umzusetzen (vgl. JEANDIN, a.a.O., N. 4 zu Art. 28k ZGB ; zu einzelnen

Möglichkeiten: COTTIER/AGUET, Droit de réponse en ligne: quo vadis-, Medialex 2004 S. 203 ff., 208 f.).

E. 7.2

Was die Berichtigung auf der Website "www.ktipp.ch" angeht, betont die Beschwerdeführerin 1, sie habe ihre "Präzisierung der Redaktion" unmittelbar unter dem beanstandeten Artikel platziert und erst noch mit dem Zusatz "Wichtig: ÖKK und Sympany sind zwei verschiedene Versicherungsunternehmen" ergänzt. Auf Grund der BGE 137 III 433 S. 442 verwiesenen Belege trifft die Darstellung zu. Berichtigt werden muss allerdings (Art. 105 Abs. 2 BGG), dass die "Präzisierung der Redaktion" nicht unmittelbar an den beanstandeten Artikel anschliesst, sondern sich darunter in der Rubrik "Kommentare" befindet. Wer sich einloggt bzw. registrieren lässt, kann auf der Website unter dieser Rubrik einen eigenen Kommentar hinzufügen. Darauf verweist zutreffend auch die Beschwerdegegnerin. Es handelt sich somit um eine Art "Leserbriefseite" auf Internet. Auf das hiervor Gesagte (E. 6) kann deshalb auch für die Berichtigung auf der Website des "K-Tipp" verwiesen werden. Die Veröffentlichung genügt den Anforderungen gemäss Art. 28k Abs. 1 ZGB nicht.

E. 7.3

Die Beschwerdeführerin 2 macht geltend, dass die Berichtigung der Redaktion auf der Website "www.bonasavoir.ch" unmittelbar unterhalb des beanstandeten Beitrags aufgeschaltet worden sei. Es werde darin zusätzlich hervorgehoben, dass es sich bei ÖKK und Sympany um zwei völlig verschiedene Krankenkassen ("totalement distinctes") handle. Dasselbst könne ausserdem direkt eine korrigierte Rangliste aufgerufen werden, die neu je die Zufriedenheitswerte für die ÖKK (50,9 %) und für die Sympany (47,6 %) aufzeige. Auf Grund der verwiesenen Belege trifft die Darstellung zu.

E. 7.3.1

Die Beanstandung der Beschwerdegegnerin, dass sie im Text und in der Bewertung mit der Krankenkasse "Sympany" gleichgesetzt worden sei, kommt in der Berichtigung (zwei unabhängige Unternehmen / getrennte Bewertung) vollständig und richtig zum Ausdruck. Die Gegenüberstellung der Zahlen für ÖKK und Sympany gemeinsam (49 %) und je allein für ÖKK (50,9 %) und Sympany (47,6 %) belegen, dass die Ergebnisse je nach Art der Darstellung (zusammen / getrennt) verschieden sind. Von ihrem Inhalt her gibt die Berichtigung des Medienunternehmens den Standpunkt der Beschwerdegegnerin somit im Wesentlichen zutreffend wieder.

E. 7.3.2

Der Ausdruck aus der Website "www.bonasavoir.ch" vom 5. Oktober 2010 widerlegt die Behauptung der Beschwerdegegnerin, die Berichtigung befinde sich ebenfalls unter der Rubrik "Kommentare" und genüge deshalb nicht. Die Beschwerdeführerin 2 hat ihre Berichtigung vielmehr unmittelbar im Anschluss an den beanstandeten Beitrag veröffentlicht und diesen ergänzt, wie das die Beschwerdegegnerin ihr gegenüber verlangt hatte ("à le compléter"). Mehr oder Anderes hat die Beschwerdegegnerin auch im gerichtlichen Verfahren nicht verlangt und darf ihr auch nicht zugesprochen BGE 137 III 433 S. 443 werden (vgl. BGE 130 III 1 E. 3.2 S. 8 f.). Unter dem Blickwinkel von Art. 28k Abs. 1 ZGB darf die Veröffentlichung der Berichtigung hier deshalb nicht beanstandet werden. Wie die Veröffentlichung auf einer Website im Allgemeinen zu gestalten ist, damit sie den gleichen Personenkreis erreicht wie die beanstandete Tatsachendarstellung, kann

damit dahingestellt bleiben.

E. 7.3.3

Aus den dargelegten Gründen muss die Beschwerde gutgeheissen werden, soweit sie sich gegen die gerichtliche Anordnung der Gegendarstellung auf der Website "www.bonasavoir.ch" richtet. Die "Präzisierung der Redaktion" gibt den Standpunkt der Beschwerdegegnerin richtig wieder und entspricht auf Grund der Vorbringen und Begehren der Beschwerdegegnerin den massgebenden Veröffentlichungsvorschriften.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.