

# **ZH\_BEZIRKSGERICHT\_ZUERICH CG160047-L vom 1. Juni 2018**

Zh Bezirksgericht Zuerich, 2018-06-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_bezirksgericht\\_zuerich\\_CG160047-L](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_bezirksgericht_zuerich_CG160047-L)

FR: ZH\_BEZIRKSGERICHT\_ZUERICH CG160047-L du 1 juin 2018

IT: ZH\_BEZIRKSGERICHT\_ZUERICH CG160047-L del 1 giugno 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Prozessverlauf

#### **E. 1.1**

Mit Einreichen des Schlichtungsgesuchs beim Friedensrichteramt der Stadt Zürich, Kreise 7 + 8, machte der Kläger das vorliegende Verfahren am 4. Februar 2016 (Datum Poststempel) rechtshängig (act. 1). Nach erfolglosem Schlichtungsversuch aufgrund des Auslandsitzes der Beklagten und Erteilung der Klagebewilligung folgte am 23. Mai 2016 (Datum Poststempel) die Einreichung der Klage mit eingangs erwähntem Rechtsbegehren beim hiesigen Gericht (act. 2).

#### **E. 1.2**

Mit Beschluss vom 20. Juni 2016 forderte das hiesige Gericht die Parteien zur Bezifferung des Streitwertes auf (act. 6). Mit Eingabe vom 7. Juli 2016 von Seiten der Beklagten und vom 12. Juli 2016 von Seiten des Klägers machten sie geltend, dass es sich vorliegend nicht um eine vermögensrechtliche Streitigkeit handle und sie somit ihrer Natur nach keinen Streitwert habe (act. 9-10).

- 3 -

#### **E. 1.3**

Sodann wurde dem Kläger mit Beschluss vom 25. August 2016 eine 20-tägige Frist angesetzt, um einen Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 6'000.– zu leisten (act. 11), welcher fristgerecht bei der Kasse des Bezirksgerichts Zürich einbezahlt wurde (act. 13).

#### **E. 1.4**

Mit Verfügung vom 12. September 2016 wurde der Beklagten eine Frist von 20 Tagen zur Einreichung der Klageantwort angesetzt (act. 14), welche – nach mehrmals erstreckter Frist – am 14. November 2016 fristgerecht einging (act. 19-20). Es folgte am 28. Februar 2017 die Replik (act. 29) und am 31. Mai 2017 die Duplik (act. 39).

#### **E. 1.5**

Mit Einreichung der Duplik verkündete die Beklagte der C.\_\_\_\_\_ den Streit (act. 39). Mit Verfügung vom 29. Juni 2017 wurde sodann der C.\_\_\_\_\_ eine Frist von 20 Tagen angesetzt, um schriftlich zu erklären, ob sie dem Prozess als Nebenintervenientin beitrete (act. 42). Die C.\_\_\_\_\_ teilte mit Eingabe vom 6. September 2017 fristgerecht mit, dem Prozess nicht als Nebenintervenientin beitreten zu wollen (act. 48).

#### **E. 1.6**

Die Beklagte reichte am 30. Juni 2017 eine Noveneingabe ein, die dem Kläger mit Verfügung vom 13. September 2017 zugestellt wurde (act. 44-45; act. 49). Darauf entgegnete der Kläger mit Eingabe vom 22. September 2017 (act. 51). Die Beklagte nahm dazu am 30. Oktober 2017 Stellung (act. 55). Die diesbezügliche Eingabe der Beklagten wurde dem Kläger zugestellt (act. 56).

### **E. 1.7**

Auf die Durchführung der Hauptverhandlung haben die Parteien verzichtet (act. 52 und 55). Die Sache erweist sich als spruchreif.

### **E. 2**

Prozessuales

#### **E. 2.1**

Die vorliegende Klage stützt sich auf eine unerlaubte Handlung der Beklagten in Form von Persönlichkeitsverletzungen i.S.v. Art. 28 ZGB. Die örtliche Zuständigkeit erfolgt aus Art. 129 Abs. 1 IPRG am Erfolgsort in der Schweiz. Die Anwendung des schweizerischen Rechts folgt aus Art. 139 Abs. 1 lit. a und lit. c IPRG (Aufenthaltort des Geschädigten am Erfolgsort).

- 4 -

#### **E. 2.2**

Anwendbar ist das ordentliche Verfahren nach Art. 202 ff. ZPO, weshalb das Kollegialgericht sachlich zuständig ist (§19 GOG).

### **E. 3**

Parteien

#### **E. 3.1**

Der Kläger hat seinen Wohnsitz in Zürich. Er ist ... [Funktion] der ... [Klinik] des ... [Spital] und in dieser Funktion als Arzt, Forscher und Lehrer tätig (act. 2 Rz. 3).

#### **E. 3.2**

Die Beklagte hat ihren Sitz in ... [Staat]. Sie betreibt unter anderem den Online-Suchdienst D.\_\_\_\_\_.

### **E. 4**

Sachverhalt

#### **E. 4.1**

Auf der Webseite der Tageszeitung "E.\_\_\_\_\_" sind folgende drei Berichte abrufbar, die den Kläger betreffen: – ... – ... – ...

#### **E. 4.2**

In diesen online verbreiteten Berichten werden Äusserungen im Zusammenhang mit einer Medikamentenstudie wiedergegeben, die zwischen den Jahren ... und ... in [Ortschaften] durchgeführt worden ist. Gegenstand der Studie war ein neues und experimentelles ...medikament von F.\_\_\_\_\_, welches unter der Bezeichnung "... " geführt wurde. Im Jahr ... wurde der Kläger von F.\_\_\_\_\_ als lokaler Principal Investigator (PI) in ... [Ortschaft] für die ...-Studie beauftragt. Ein unter der Bezeichnung "G.\_\_\_\_\_" anonymisierter

Studienteilnehmer begann am tt.mm.jjj mit der Einnahme des experimentellen Wirkstoffs. Am sechsten Tag kam es zu schweren Nebenwirkungen, wobei "G.\_\_\_\_\_" in der Folge eine ... erlitt und seine Teilnahme an der Studie beendete (act. 2 Rz. 9 ff.; act. 20 Rz. 18 ff.).

#### **E. 4.3**

Infolgedessen wandte sich "G.\_\_\_\_\_" an die Kantonale Ethik-Kommission ... [Kanton], die eine Untersuchung einleitete. Es wurden zwei sogenannte Sys-temaudits durchgeführt, deren Ergebnisse am tt. und tt.mm.jjj vorlagen. Ferner

- 5 - wurde eine Administrativuntersuchung eingeleitet, wobei deren Ergebnisse am tt.mm.jjj in zwei Teilberichten präsentiert wurden. Sodann nahm die Aufsichts-kommission Bildung und Gesundheit des Kantons ... eigene Abklärungen zu den Medikamentenstudien vor und legte ihren Bericht am tt.mm.jjj vor (act. 2 Rz. 12; act. 20 Rz. 21 ff.; act. 21/10).

#### **E. 4.4**

Schliesslich informierte "G.\_\_\_\_\_" einen Journalisten des "E.\_\_\_\_\_", wo-rauf es zu den erwähnten Berichten kam, die immer noch online auf der Webseite des "E.\_\_\_\_\_" für jedermann öffentlich abrufbar sind.

#### **E. 4.5**

Die Beklagte betreibt die D.\_\_\_\_\_-Suche. Um Suchanfragen schnell be-antworten zu können, setzt die Beklagte bestimmte Software, sogenannte "Webcrawler" ein, die im Internet öffentlich zugängliche Webseiten erkennt und dafür sorgt, dass diese in einem Index erfasst werden. Wenn ein D.\_\_\_\_\_-Nutzer einen Suchbegriff in der Suchmaske von D.\_\_\_\_\_ eingibt, werden die Ergebnisse dem Nutzer anhand von Algorithmen automatisch in Form von sogenannten "Snippets" zur Verfügung gestellt. Die erste Zeile der "Snippets" gibt den vom Er-steller der betreffenden Webseite gewählten Titel wieder. Darauf folgt die soge-nannte URL, unter der die betreffende Webseite im Internet öffentlich zugänglich ist. Schliesslich enthalten die "Snippets" einen Auszug aus dem Inhalt der Web-seite, wo die Suchbegriffe fett hervorgehoben werden und im Kontext zu sehen sind, in dem sie auf der Webseite vorkommen. Diese "Snippets" werden automa-tisiert generiert und der Inhalt jedes "Snippets" ergibt sich aus der Webseite, auf die verlinkt wird (act. 20 Rz. 14 ff; act. 29 Rz. 9 ff.).

#### **E. 4.6**

Gibt man in der Suchmaschine "A.\_\_\_\_\_ E.\_\_\_\_\_" ein, erscheinen die "Snippets" mit den Links auf die drei streitgegenständlichen Berichte des "E.\_\_\_\_\_", wie folgender Abbildung zu entnehmen ist (vgl. act. 30/1): [Abbildung] Damit ist erwiesen, dass sämtliche drei streitgegenständlichen Artikel des "E.\_\_\_\_\_" "direkt" in der Suchmaschine der Beklagten verlinkt werden, unbe-schadet dessen, dass bei der Eingabe von "A.\_\_\_\_\_" und "A.\_\_\_\_\_ ... [Spital]"

- 6 - auf der ersten Seite der Suchresultate nur die Artikel "... " sowie "... " erscheinen (act. 4/30-31). Dass die Beklagte lediglich auf den Artikel "... " direkt verlinken würde (act. 20 Rz. 35), vermag sie duplicando nicht substantiiert darzutun (act. 29 Rz. 4; act. 39 Rz. 64 f.). Auch wenn argumentiert wird, dass der Suchbegriff "A.\_\_\_\_\_ E.\_\_\_\_\_" im Monat mm.jjjj lediglich fünfmal – mutmasslich durch den Kläger – eingegeben worden sei (act. 39 Rz. 25 f.), ändert dies nichts an der Auf-findbarkeit der entsprechenden "Snippets" mit den Links zu den streitgegenständ-lichen Artikeln. Auch gelingt es ihr nicht zu beweisen, dass diese Suchanfragen nur von Verfahrensbeteiligten eingegeben worden wären. Folglich erübrigen

sich Weiterungen zu einer "indirekten" Verlinkung, das heisst zur Frage von Ansprüchen des Klägers, wenn die streitgegenständlichen Artikel nur – indirekt – über vom "E.\_\_\_\_\_" auf seiner eigenen Webseite geschaltete Links erreichbar wären.

#### **E. 4.7**

In der Folge stellte der Kläger am 9. Juni 2014 und am 9. Dezember 2015 Lösungsbegehren, die von der Beklagten mit der Begründung abgelehnt wurden, der Inhalt der beanstandeten Zeitungsartikel bezögen sich auf berufliche An- gelegenheiten des Klägers und seien damit von öffentlichem Interesse (act. 4/34- 35; act. 4/38).

#### **E. 5**

Parteistandpunkte

##### **E. 5.1**

Standpunkt Kläger

##### **E. 5.1.1**

Der Kläger ist der Auffassung, dass die Darstellung des "E.\_\_\_\_\_" die effektiven Verhältnisse inkorrekt wiedergeben würde und wichtige Fakten aus- blendet oder einseitig im Lichte der subjektiven Empfindung von "G.\_\_\_\_\_" inter- pretiert würden, so dass die Leser der streitgegenständlichen Berichte ein völlig falsches Bild vom Kläger erhielten, wodurch er einzeln und gesamthaft in seinen Persönlichkeitsrechten verletzt werde (act. 2 Rz. 13; act. 29 Rz. 13 ff.).

##### **E. 5.1.2**

Im Bericht "... " (act. 4/4) erachtet der Kläger zusammengefasst folgende Passagen als persönlichkeitsverletzend (vgl. die detaillierte Darstellung in act. 2 Rz. 13): (1) "... "

- 7 - Der Kläger führt diesbezüglich aus, dass diese Aussage falsch sei. (...) (2) "... " Der Kläger weist auch diese Ausführungen von sich und führt aus, dass diese Aussagen von der behandelnden Ärztin nicht bestätigt worden seien und auch nicht auf den Feststellungen der Kantonalen Ethikkommission beruhen würden. Zudem sei in der Administrativuntersuchung festgestellt worden, dass "G.\_\_\_\_\_" nie ... verabreicht worden sei. (3) "... " (als Zwischentitel) Nach Darstellung des Klägers ist auch diese Aussage falsch: So sei in der Admi- nistrativuntersuchung festgestellt worden, dass der Patient "G.\_\_\_\_\_" seine Ter- mine nicht eingehalten und telefonische Kontaktversuche nicht beantwortet habe. Das Studienteam habe dadurch den Eindruck erhalten, "G.\_\_\_\_\_" entziehe sich ihm und erfülle seine Pflichten nicht. Darüber hinaus bringt der Kläger vor, der Pa- tient "G.\_\_\_\_\_" habe zudem falsche Angaben zu Medikamenteneinnahmen ge- macht und die Behandlung bereits fünf Tage vor dem Ereignis abgesetzt, ohne seine Ärztin darüber zu informieren. (4) "... " (als Zwischentitel) Der Kläger führt sodann aus, dass diese Aussage beim Leser den Eindruck erwe- cke, bei der Durchführung der genannten Studie sei vom Studienprotokoll, wel- ches von der Kantonalen Ethikkommission genehmigt und von der Swissmedic notifiziert worden sei, abgewichen worden, was jedoch nicht zutrefte. In der Admi- nistrativuntersuchung sei dazu festgehalten worden, dass keine Hinweise dafür vorliegen würden, dass das Studienprotokoll bei der Durchführung nicht eingehal- ten worden sei. (5) "... " In Bezug auf diese Aussage bringt der Kläger vor, dass sich der Vorwurf der ver- späteten Meldung im Lichte der Ergebnisse der Administrativuntersuchung nicht

- 8 - aufrecht erhalten lassen würde. Die Administrativuntersuchung sei zum Schluss gekommen, dass die Meldungen rechtzeitig erfolgt seien. (6) "... (als Zwischentitel) Der Kläger hält diesbezüglich fest, dass sich diese Aussage nicht ausschliesslich auf die ...-Studie, sondern auch auf die Qualität der "klinischen Studien in der ..." im Allgemeinen beziehen würde. Sodann sei diese auf die subjektive Einschätzung des Patienten "G.\_\_\_\_\_" zurückzuführen. In objektiver Hinsicht sei die verursachte Herabsetzung der Studienqualität weder in Bezug auf die vorliegende Studie noch in Bezug auf die Studien an der ... [Klinik] des ... [Spital] generell gerechtfertigt. Die vorliegende ...-Studie sei nämlich im Rahmen der Administrativuntersuchung sowie des zu diesem Fall durchgeführten Systemaudits insgesamt als "gut bis sehr gut" beurteilt worden. Zum anderen werde auch die klinische Forschung der ... [Klinik] des ... [Spital] mehrfach pro Woche von verschiedenen Monitoren überprüft und regelmässig auditiert (Resultat "no critical"). Im Rahmen der Zertifizierung des ... [klinisches Zentrum] sei sie sogar als besonders hochstehend (Prädikat "sehr gut") beurteilt worden. (7) "... (als Zwischentitel) Der Kläger ist diesbezüglich der Ansicht, dass keine Veranlassung bestehe, die erforderliche Unabhängigkeit der beiden Leiter dieser Untersuchung, H.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_, zu hinterfragen und damit die Glaubwürdigkeit ihres Berichts in Zweifel zu ziehen. So seien sie im Rahmen des Untersuchungsauftrags in der Feststellung und Würdigung des relevanten Sachverhalts frei gewesen und hätten diesbezüglich keine Weisungen des Auftraggebers (... [Spital]) entgegengenommen.

### **E. 5.1.3**

Im Bericht vom tt.mm.jjj mit dem Titel "... (act. 4/5) werden zusammengefasst folgende Aussagen moniert (vgl. die detaillierte Darstellung in act. 2 Rz. 13): (1) "... Nach Ansicht des Klägers ist diese Aussage nicht zutreffend, so seien im Rahmen der Durchführung der ...-Studie eben keine Verletzungen des Studienprotokolls

- 9 - festgestellt worden. Zudem würden diese Aussagen auch im klaren Widerspruch zu den Bestätigungen verschiedener Research Organisationen stehen, die Quervergleiche zur Studienführung machen. Diese würden den Studien, welche der Kläger als PI leitete, stets eine gute Qualität attestieren. Gerade die ... [Klinik] des ... [Spital] sei für ihre im internationalen Vergleich hohe Qualität bekannt. (2) "... (als Zwischentitel) und "... Der Kläger führt diesbezüglich aus, dass es für die Kantonale Ethikkommission heute kein Thema mehr sei, den Kläger als Prüfarzt der vorliegenden Studie oder einer anderen Studie, die vom Kläger als PI geleitet worden sei, auszuwechseln. Diese schwerwiegende Behauptung sei auf eine Aussage der Kantonalen Ethikkommission in einem Schreiben an I.\_\_\_\_\_, damals Direktor ... des ... [Spital], heute Direktor des ... [Spital], gestützt worden. Diese sei jedoch überholt, nachdem die Qualität der Studiengruppe des Klägers sowohl im Rahmen der Administrativuntersuchung als auch des zu diesem Fall durchgeführten Systemaudits insgesamt als "gut bis sehr gut" beurteilt worden sei. (3) "... Auch in Bezug auf diese Aussage ist der Kläger der Ansicht, dass die Darstellung ein falsches Licht auf ihn werfen würde, indem sie ihm und den Mitgliedern des Studienteams zu Unrecht unterstelle, sie hätten gegenüber dem Patienten "G.\_\_\_\_\_" falsche Angaben zur Therapiedauer gemacht. Vielmehr sei es im vorliegenden Fall so gewesen, dass der Patient "G.\_\_\_\_\_" seine Therapie von sich aus abgebrochen habe, ohne es der behandelnden Ärztin mitzuteilen. Auch in Bezug auf die Nebenwirkungen sei festzuhalten, dass diese vom Kläger nicht falsch eingeschätzt, sondern solche Nebenwirkungen bei diesen Medikamenten nicht beobachtet worden seien. (4) "...

- 10 - Der Kläger führt auch zu dieser Aussage aus, dass diese nicht zutreffen würde. In Bezug auf die Studienführung sei sodann hervorzuheben, dass diese als gut bis sehr gut bezeichnet worden sei.

#### **E. 5.1.4**

Im Beitrag vom tt.mm.jjj mit dem Titel "... " (act. 4/6) sind folgende Aussagen nach Ansicht des Klägers als persönlichkeitsverletzend zu qualifizieren: (1) "... " Der Kläger ist der Ansicht, dass auch diese Aussagen nicht der Wahrheit entsprechen. In der Administrativuntersuchung sei festgestellt worden, dass der Entscheid, den Patienten "G.\_\_\_\_\_" in die vorliegende Studie einzuschliessen, vertretbar gewesen sei. Auch in Bezug auf die mangelhafte Betreuung sei zu entgegen, dass diese in der Administrativuntersuchung grundsätzlich positiv bewertet worden sei. Insbesondere auch der Vorwurf, der Kläger und sein Studienteam hätten die Nebenwirkungen falsch eingeschätzt, sei nicht zutreffend. (2) "... " (als Zwischentitel) sowie die Aussage, "... " Der Kläger vertritt die Auffassung, dass weder er noch sein Studienteam den Patienten "G.\_\_\_\_\_" ungenügend informiert hätten, sondern es im Gegenteil "G.\_\_\_\_\_" gewesen sei, der seine Informationspflicht verletzt, sich unkooperativ gezeigt und aggressiv verhalten habe. Der Vorwurf gegenüber dem Kläger sei auch deshalb verfehlt, weil er und das Studienteam sich besonders bemüht hätten, den nicht deutsch-, aber englischsprechenden "G.\_\_\_\_\_" über die Studie zu informieren. (3) "... " Auch diesbezüglich stellt sich der Kläger auf den Standpunkt, dass die Aussagen nicht zutreffen würden.

#### **E. 5.1.5**

Der Kläger bringt vor, die Beklagte weise auf ihrem Suchdienst äusserst prominent auf die im Rechtsbegehren erwähnten Beiträge hin. Dadurch würden

- 11 - die inkriminierten Berichte eine viel grössere Aufmerksamkeit und Leserschaft als durch die alleinige Verbreitung via die Homepage "www.E.\_\_\_\_\_.ch" erreichen. Es werde ihm zu Unrecht ein gravierendes Fehlverhalten vorgeworfen. Die Beklagte treffe eine eigenständige Verantwortung für die Inhalte, die sie über ihren Suchdienst verbreite. Sie hafte dafür unabhängig davon, wie gross ihr Tatbeitrag sei und unabhängig vom Verschulden. Die Passivlegitimation sei mithin zu bejahen, zumal die Suchmaschinenbetreiber den Zugang zu Informationen gestalten und ermöglichen würden. Die in den Berichten erwähnten Vorwürfe würden auf einseitigen und offensichtlich falschen, unbewiesenen und völlig unangemessenen tatsächlichen Aussagen beruhen und würden den Kläger als Forscher, Arzt und Lehrer in ein falsches Licht stellen, wodurch er nachhaltig in seinem Ansehen geschädigt sei (act. 2 Rz. 18 ff.; act. 29 Rz. 9 und 38 ff.).

#### **E. 5.1.6**

Deshalb könne sich die Beklagte nicht mit dem Argument entlasten, der Kläger könne sich an die Betreiber von www.E.\_\_\_\_\_.ch wenden und diese auf Löschung verklagen. Der Kläger habe die Wahl, gegen welchen Haftpflichtigen er vorgehen wolle, da alle gleichermassen solidarisch haften würden.

### **E. 5.2**

Standpunkt Beklagte

#### **E. 5.2.1**

Die Beklagte stellt sich zunächst auf den Standpunkt, die beanstandeten Aussagen seien wahr und begründet. Der Kläger stütze seine Begründung weitgehend auf Entwürfe der Teilberichte mit den Resultaten der Untersuchung H.\_\_\_\_\_/I.\_\_\_\_\_. Er habe es jedoch unterlassen, die vollständigen Fassungen in den Prozess einzubringen und lege stattdessen lediglich Fragmente mit aus dem Zusammenhang gerissenen und geschwärzten Aussagen vor, wodurch der wahre Sachverhalt verzerrt werde. Ferner verweist die Beklagte zur Begründung ihres Standpunkts unter anderem auf den Bericht der Aufsichtskommission Bildung und Gesundheit des Kantons ... vom tt.mm.jjjj sowie auf weitere Artikel des "E.\_\_\_\_\_" sowie der "K.\_\_\_\_\_". Allfällig enthaltene journalistische Ungenauigkeiten würden zudem nicht bereits zu einer Persönlichkeitsverletzung führen (act. 20 Rz. 42 ff. und 89 ff.; act. 39 Rz. 11 ff. und 57 ff.).

- 12 -

### **E. 5.2.2**

Ferner sei die Beklagte nicht passivlegitimiert. Die einzige Mitwirkung, die der Beklagten vorgeworfen werden könne, sei, dass die D.\_\_\_\_\_-Suche mit einem Link auf die Webseite des "E.\_\_\_\_\_" verweise, was nicht genüge, um eine Mitwirkung der Beklagten an einer Persönlichkeitsverletzung zu begründen (act. 20 Rz. 82 ff.).

### **E. 5.2.3**

Schliesslich verneint die Beklagte eine etwaige Widerrechtlichkeit einer Persönlichkeitsverletzung. Es bestünde ein öffentliches Interesse an den Artikeln sowie am Funktionieren der D.\_\_\_\_\_-Suche. Auch private Interessen der Beklagten seien zu beachten, da diese mit der Auseinandersetzung zwischen dem Kläger und dem "E.\_\_\_\_\_" nichts zu tun habe (act. 20 Rz. 94 ff.).

## **E. 6**

Mai 2015 E. 4.2).

### **E. 6.1**

Allgemeines Wer in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, kann zu seinem Schutz gegen jeden, der an der Verletzung mitwirkt, das Gericht anrufen (Art. 28 Abs. 1 ZGB). Geschützt ist unter anderem die Ehre einer Person im Sinne des beruflichen und gesellschaftlichen Ansehens (BGE 107 II 4 E. 2). Ob eine Äusserung geeignet ist, das Ansehen einer Person herabzumindern, beurteilt sich objektiviert nach Massgabe des Durchschnittslesers, wobei die konkreten Umstände, unter denen die Aussage erfolgt, zu würdigen sind (BGE 127 III 481 E. 2b; Urteil des Bundesgerichts 5C.248/2001 vom 7. Februar 2002 E. 2a). Massgebend ist stets der beim Durchschnittsleser erweckte Eindruck (BGE 126 III 305 E. 4b); auf seinen Wahrnehmungshorizont muss abgestellt werden für die Beurteilung des Eingriffs in die Persönlichkeit, dessen Schwere und der Frage, welche Aussagen dem Gesamtzusammenhang eines Artikels zu entnehmen sind (BGE 126 III 209 E. 3a). Unterschieden wird zwischen Tatsachenbehauptungen (Information) und Werturteilen (Kommentar, Kritik). Bei gemischten Werturteilen unterliegt der Tatsachenkern denselbigen Grundsätzen wie für Tatsachenbehauptungen. Unwahre Äusserungen gelten prinzipiell als persönlichkeitsverletzend. Ungenaue Presseäusse-

- 13 - rungen können die Persönlichkeit des Betroffenen nur verletzen, wenn sie diesen in einem falschen Licht erscheinen lassen. Werturteile vermögen nur dann eine Verletzung darzustellen, wenn sie einen unnötig verletzenden und beleidigenden Angriff auf die Person

darstellen (MEILI, in: Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], BSK-ZGB I, 5. Aufl. 2014, N. 43 ff. zu Art. 28). Eine Verletzung ist widerrechtlich, wenn sie nicht durch Einwilligung des Verletzten, durch ein überwiegendes privates oder öffentliches Interesse oder durch Gesetz gerechtfertigt ist (Art. 28 Abs. 2 ZGB). Der Kläger kann dem Gericht beantragen, eine drohende Verletzung zu verbieten, eine bestehende Verletzung zu beenden oder die Widerrechtlichkeit einer Verletzung festzustellen, wenn sich diese weiterhin störend auswirkt (Art. 28a Abs. 1 ZGB).

## **E. 6.2**

Passivlegitimation

### **E. 6.2.1**

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nimmt das Gesetz mit dem Zeitwort "mitwirken" neben dem eigentlichen Urheber der Verletzung jede Person ins Visier, deren Mitwirkung die Verletzung verursacht, ermöglicht oder begünstigt, wobei ein Verschulden des Mitwirkenden nicht vorausgesetzt ist (Urteile des Bundesgerichts 5A\_792/2011 vom 14. Januar 2013 E. 6.2 und 5A\_658/2014 vom

### **E. 6.2.2**

Zu prüfen ist die Frage, inwiefern eine Suchmaschine durch automatisiert generierte Suchresultate mittels Verweis eines Links auf Beiträge einer Webseite mit persönlichkeitsverletzenden Inhalten an einer Persönlichkeitsverletzung mitwirkt bzw. passivlegitimiert ist. Eine höchstrichterliche Klärung dieser Frage fehlt bislang.

### **E. 6.2.3**

Im Urteil vom 6. Mai 2015 hat das Bundesgericht entschieden, dass das Setzen eines allgemeinen Links zur Internetseite einer Zeitung oder einer Radio- station, auf welcher persönlichkeitsverletzende Berichte verfügbar sind, keine Mitwirkung im Sinn von Art. 28 Abs. 1 ZGB zu begründen vermag, da eine derartige Verlinkung zu unspezifisch sei. Offengelassen hat es die Frage, ob beim Setzen von spezifischen Links auf persönlichkeitsverletzende Inhalte die Rechtslage

- 14 - anders zu beurteilen wäre (Urteil des Bundesgerichts 5A\_658/2014 vom 6. Mai 2015 E. 4.2). Vorliegend geht es eben gerade um spezifische Links, die von der Suchmaschine direkt auf die (behaupteten) persönlichkeitsverletzenden Artikel des "E.\_\_\_\_\_" verweisen.

### **E. 6.2.4**

Im Urteil vom 14. Januar 2013 äusserte sich das Bundesgericht zur Frage, ob und inwiefern der Betreiber einer Blog-Plattform für die von Dritten verfassten Blogbeiträge mitverantwortlich ist. Es hat die Frage bejaht und festgehalten, dass schon die Übermittlung einer verletzenden Äusserung als Mitwirkung anzusehen sei, selbst wenn die Mitwirkung untergeordneter Natur sei. Der besagte Entscheid ist jedoch insoweit mit der vorliegenden Konstellation nicht vergleichbar, als die beklagte Partei in jenem Fall durch Zurverfügungstellung der erforderlichen technischen Infrastruktur die Veröffentlichung des verletzenden Blogbeitrags ermöglicht hat (Urteil des Bundesgerichts 5A\_792/2011 vom 14. Januar 2013 E. 6.2 f.). Vorliegend hat die Beklagte jedoch keine Möglichkeit, die angeblich verletzenden Artikel auf der Webseite des "E.\_\_\_\_\_" zu löschen bzw. zu verändern, da sie kein Hosting-Provider ist und lediglich mittels eines spezifischen Linkes auf die Webseite des "E.\_\_\_\_\_" verweist (act. 20 Rz. 87).

### **E. 6.2.5**

Mit einer ähnlichen Frage hat sich bereits das Kantonsgericht Jura im Zusammenhang mit der "Google suggest"-Funktion befasst, wobei es festgehalten hat, dass von einer Suchmaschine nicht verlangt werden könne, Schlüsselwörter aus den Suchresultaten zu entfernen (Urteil des Kantonsgerichts Jura vom

### **E. 6.2.6**

Mit der sich vorliegend stellenden Frage hat sich sodann das Tribunal de première instance des Kantons Genf in seinem Urteil vom 20. Juni 2017 bereits befasst. Dabei wurde entschieden, dass eine Suchmaschine für Suchergebnisse nicht passivlegitimiert sei. Es wurde unter anderem auf die Medienfreiheit hingewiesen und dass es einer Suchmaschine nicht zumutbar sei, die Wahrheit und Rechtmässigkeit jeder Information zu verifizieren (act. 45 S. 17 ff.).

### **E. 6.2.7**

Im Zusammenhang mit dem europäischen Datenschutzrecht hat der EuGH mit Urteil vom 13. Mai 2014 ("Google Spain") entschieden, dass "selbst Google

- 15 - für Verletzungen des DSGVO durch die Weiterverbreitung von durch Google gar nicht produzierten Inhalten Dritter passivlegitimiert" sei (Urteil des Europäischen Gerichtshofes vom 13. Mai 2014, C-131/12, Google Spain SL und Google Inc. gegen Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) et al.). In diesem Urteil geht es jedoch gemäss bundesgerichtlicher Erwägungen um die Auslegung von Vorschriften der Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr sowie von Art. 8 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (Urteil des Bundesgerichts 5A\_658/2014 vom 6. Mai 2015 E. 4.2).

### **E. 6.2.8**

Die bundesgerichtliche Rechtsprechung hinsichtlich des Begriffs "Mitwirken" kann als weitgehend umschrieben werden, es genügt insbesondere die "Begünstigung" einer Persönlichkeitsverletzung. So kann insbesondere derjenige verantwortlich gemacht werden, der zur Übermittlung streitiger Äusserungen beiträgt, ohne selbst direkter Urheber zu sein oder deren Inhalt oder Urheber zu kennen (HRUBESCH-MILLAUER/THOMMEN, Personenrecht und Einleitungsartikel - ausgewählte Entscheide des Bundesgerichts aus dem Jahr 2015, AJP 2016, S. 838).

### **E. 6.2.9**

Suchmaschinenbetreiber tragen wesentlich dazu bei, Informationen im Netz einer breiten Masse von Nutzern zugänglich zu machen. Viele Informationen könnten ohne Suchmaschinen von einem Grossteil des Publikums nur schwerlich aufgefunden werden. Sie beeinflussen die Auffindbarkeit von (auch persönlichkeitsverletzenden) Artikeln massgeblich. In Anbetracht der Bedeutung, welche Suchmaschinen bei der Verbreitung von Informationen zukommt, kann nicht gefolgert werden, sie würden durch spezifische Links auf Beiträge von Webseiten, die persönlichkeitsverletzend sind, deren Verbreitung nicht begünstigen. Die Passivlegitimation ist folglich zu bejahen (MEILI, a.a.O., N. 37 zu Art. 28 ZGB).

### **E. 6.2.10**

Dazu kommt, dass die Beklagte durch das Betreiben einer Suchmaschine kommerzielle Interessen durch Werbeanzeigen verfolgt, was von ihr nicht in Abrede gestellt wird (act. 29 Rz. 9; act. 39 Rz. 69). Es ist mithin kein Grund ersichtlich, weshalb Suchmaschinen von ihrer zivilrechtlichen Verantwortlichkeit in

- 16 - grundsätzlicher Weise entbunden sein sollten, zumal die Beklagte ja auch selbst die Möglichkeit zur Verfügung stellt, Löschanträge einzureichen bzw. Informationen aus der Suchmaschine entfernen zu lassen, womit sie eine gewisse Inhaltsprüfung gar selbst vornimmt. Zu beachten gilt es auch, dass eine Rechtsverfolgung von persönlichkeitsverletzenden Inhalten auf ausländischen Providern mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden sein kann. In diesen Fällen verbliebe zur Verhinderung einer Persönlichkeitsverletzung oftmals als einzig effektive Rechtsschutzmöglichkeit, die Suchmaschinen ins Recht zu fassen.

### **E. 6.3**

Überwiegende öffentliche und private Interessen

#### **E. 6.3.1**

Nicht jede Persönlichkeitsverletzung erweist sich als widerrechtlich. Sie kann insbesondere durch ein überwiegendes privates oder öffentliches Interesse gerechtfertigt sein. Darauf beruft sich die Beklagte in ihrem Eventualstandpunkt. Sie bringt insbesondere vor, es bestünde sowohl ein öffentliches Interesse an der Verfügbarkeit der streitgegenständlichen Artikel als auch am Funktionieren der D.\_\_\_\_\_-Suche (act. 20 Rz. 95 ff.).

#### **E. 6.3.2**

Der Rechtfertigungsgrund der Wahrung höherer Interessen ist v.a. im Bereich der Medienarbeit von zentraler Bedeutung. So stellt die Meinungs- und Medienfreiheit ein schützenswertes Gut dar. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kommt der Presse ein wichtiger Informationsauftrag im öffentlichen Interesse zu (BGE 122 III 457; BGE 126 III 212; MEILI, a.a.O., N. 49 zu Art. 28 ZGB). Im Rahmen einer Interessenabwägung sind die konkreten Interessen zu ermitteln, wobei sie mithilfe rechtlich ausgewiesener Massstäbe zu beurteilen und zu optimieren sind, sodass sie mit Rücksicht auf die Beurteilung, die ihnen zuteil wurde, im Entscheid möglichst umfassend zur Geltung gebracht werden können (BGE 138 II 346 E. 10.3, "Google Street View"). Selbst wirtschaftliche Interessen Privater oder die Interessen Dritter an einer erleichterten Informationsbeschaffung und Verwendung sind beachtenswert (BGE 138 II 346 E. 10.6.1).

#### **E. 6.3.3**

Hinsichtlich der vorzunehmenden Interessenabwägung gilt es, die behauptete Persönlichkeitsverletzung zunächst einzuordnen: Die vom Kläger als persönlichkeitsverletzend eingestufteten Aussagen in den drei streitgegenständlichen Arti-

- 17 - keln der Tageszeitung "E.\_\_\_\_\_" sind als Tatsachen bzw. als gemischte Werturteile zu qualifizieren. Sie beschlagen den beruflichen und damit den Öffentlichkeitsbereich des Klägers (im Unterschied zur Intim- und Privatsphäre; vgl. zur Sphärentheorie MEILI, a.a.O., N. 23 zu Art. 28 ZGB), mithin ist er in seinem beruflichen und gesellschaftlichen Ansehen im Zusammenhang mit seiner (leitenden) Tätigkeit als stellvertretender Klinikdirektor der ... [Klinik] des ... [Spital] betroffen. Eine unnötig verletzend oder beleidigende Herabsetzung des Klägers findet in den Berichten nicht statt.

#### **E. 6.3.4**

Streitgegenständlich sind mithin drei Online-Artikel einer schweizerischen Tageszeitung, die im Rahmen ihrer redaktionellen Verantwortung erstellt worden sind und damit grundsätzlich auch Schutz durch die Medienfreiheit geniessen (Art. 17 BV). Es besteht ein öffentliches Interesse, dass entsprechende (auch kri- tische) Berichte zur Kenntnis genommen und erleichtert aufgefunden werden können. Zwar erreichen Tageszeitungen durch ihre Druckerzeugnisse einen Grossteil ihrer Leser. Den Onlinesuchmaschinen kommt beim Auffinden von Arti- keln – nach einer bereits erfolgten Publikation – jedoch eine erhebliche Bedeutung zu, womit sie zur öffentlichen Meinungsbildung beitragen (Informationsfreiheit; Art.

#### **E. 6.3.5**

Die Beklagte bringt in diesem Zusammenhang auch zu Recht vor, dass sie über ein wirtschaftliches Interesse verfügt, nicht wegen Klagen wie der vorliegen- den selbst aufwändige Abklärungen und Nachforschungen anstellen zu müssen, um Hintergründe von Presseberichten zu prüfen. Die Beklagte müsste gebebe- nenfalls ohne Kenntnis der genauen Faktenlage beurteilen, ob allenfalls Persön- lichkeitsrechte verletzt worden sind, was zur Vermeidung entsprechender Pro- zessrisiken dazu führen würde, dass im Zweifel beanstandete Presseartikel aus den Suchergebnissen entfernt werden müssten (act. 20 Rz. 109). Dies würde die Beklagte im Betrieb ihrer Suchmaschine erheblich beeinträchtigen, zumal es nicht immer einfach sein dürfte, überhaupt an die relevanten Beweismittel zu gelangen. Zwar hat die Beklagte vorliegend gegenüber dem "E.\_\_\_\_" bzw. gegenüber der - 18 - C.\_\_\_\_ den Streit verkündet. Diese sah jedoch davon ab, dem Prozess als Ne- benintervenientin beizutreten. Zu erwähnen ist schliesslich, dass gerade bei der Beurteilung einer Persönlichkeitsverletzung im Zusammenhang mit der berufli- chen Tätigkeit einer Person dem Kontext der Äusserungen sowie der Kenntnis der umfassenden Aktenlage wichtige Bedeutung zukommt, gerade wenn wie vor- liegend fachspezifische Themen zu beurteilen sind.

#### **E. 6.3.6**

Demgegenüber bestehen die legitimen Interessen des Klägers an der Wah- rung seiner Persönlichkeitsrechte. Wie erwähnt, ist er dazu grundsätzlich berech- tigt, jede mitwirkende Person ins Recht zu fassen. Allerdings gilt es Folgendes zu beachten: Der Kläger begründet nicht vertieft, weshalb er gegen die Beklagte als Suchmaschinenbetreiberin und nicht direkt gegen den "E.\_\_\_\_" bzw. gegen die verantwortlichen Journalisten Klage angestrengt hat, wobei er direkt die Entfer- nung der streitgegenständlichen Artikel von der Webseite des "E.\_\_\_\_" hätte begehren können. Effektiver Rechtsschutz gegen den "E.\_\_\_\_" mit Sitz in der Schweiz wäre jedenfalls ohne Weiteres möglich.

#### **E. 6.3.7**

In zeitlicher Hinsicht gilt es sodann zu beachten, dass die Artikel knapp 5 Jahre zurückliegen und damit nicht von nur geringer Relevanz sind.

#### **E. 6.3.8**

Es geht vorliegend um die Interpretation von Untersuchungsergebnissen. Dass sich die monierten Passagen in den drei Berichten als persönlichkeitsverlet- zend erweisen, liegt mithin nicht ohne Weiteres auf der Hand. In Anbetracht des- sen und in Würdigung der dargelegten Interessen fällt die Abwägung im vorlie- genden Fall zuungunsten des Klägers

aus. Das heisst, selbst wenn die drei streitgegenständlichen Artikel als persönlichkeitsverletzend zu qualifizieren wären – was offen gelassen werden kann –, wäre die Verletzung nicht widerrechtlich im Sinne von Art. 28 Abs. 2 ZGB, wie den nachfolgenden Erwägungen zu entnehmen ist.

### **E. 6.3.9**

Zwar ist die Verbreitung von unwahren persönlichkeitsverletzenden Tatsachen dem Grundsatz nach immer widerrechtlich (BGE 138 III 641 E. 4.1.2; BGE 129 III 49 E. 2.2). So hielt das Bundesgericht im Zusammenhang mit widerrechtlichen Äusserungen von Dritten durch Medienschaffende bereits fest, dass die

- 19 - Verbreitung von widerrechtlichen Äusserungen durch ein Medium unter gewissen Umständen rechtmässig sein könne. Davon sei insbesondere dann auszugehen, wenn die fremde Äusserung vollständig und wahrheitsgetreu dargestellt werde (objektiv richtige Wiedergabe), als solche gekennzeichnet sei und nicht als Originalmeinung des Verbreiters gewissermassen die eigene Sicht aufzeigend erscheine (erkennbare Distanzierung) und die Kenntnis davon für den Leser von Wert (Informationsinteresse) sei. PRAZELLER will diese Rechtsprechung auch auf Betreiber von Newswebseiten angewandt wissen, wenn Social-Media Inhalte einbezogen würden (PRAZELLER, Der Mitwirkungsbegriff in Art. 28 Abs. 1 ZGB bedarf einer Einschränkung, Medialex 2017 S. 45 ff. N. 23 m.w.H.).

### **E. 6.3.10**

Ähnlich verhält es sich vorliegend. Eine objektiv richtige Wiedergabe der Berichte ist gewährleistet, da beim Klick auf den Link eine Weiterleitung auf die Webseite des "E.\_\_\_\_\_" erfolgt, von welcher die Inhalte abgerufen werden. Dadurch erfolgt auch eine erkennbare Distanzierung des Suchmaschinenbetreibers zu den Inhalten auf der Webseite des "E.\_\_\_\_\_". Sodann kann ein Informationsinteresse aus den bereits ausgeführten Gründen bejaht werden. Selbst wenn die Berichterstattung unwahre Elemente enthielte, wäre dies – bei der beschriebenen Mitwirkung der Beklagten mit ihrer Suchmaschine – in Anbetracht der vorliegend vorgenommenen Interessenabwägung als Ausnahme im Sinne der angeführten Rechtsprechung hinzunehmen, insbesondere wenn effektive Rechtsschutzmöglichkeiten gegen das fragliche Medienunternehmen bzw. gegen die Autorschaft zur Verfügung stehen.

### **E. 6.4**

Fazit Die Klage ist folglich abzuweisen. 7. Kosten- und Entschädigungsfolgen 7.1. Die Prozesskosten setzen sich aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung zusammen und sind dem Kläger als unterliegende Partei aufzuerlegen (Art. 95 Abs. 1 ZPO; Art. 106 Abs. 1 ZPO).

- 20 - 7.2. Die Höhe der Entscheidgebür bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG) und richtet sich in erster Linie nach dem tatsächlichen Streitinteresse sowie nach Schwierigkeit und Zeitaufwand des Gerichts. Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Streitigkeit (vgl. Beschluss vom 25. August 2016; act. 11). Vorliegend ist von einem mittleren Aufwand auszugehen, weshalb es sich rechtfertigt, die Entscheidgebür auf CHF 5'000.– festzusetzen (§ 2 Abs. 1 i.V.m. § 5 Abs. 1 GebV OG). 7.3. Die Parteientschädigung ist in Anwendung von §§ 2 und 5 AnwGebV zu bestimmen und auf CHF 6'000.– (inkl. MWST) festzulegen. Es wird erkannt:

**E. 11**

Februar 2011, CC\_2010\_117, E. 4.2 S. 10 unten).

**E. 16**

BV; vgl. dazu auch HÜRLIMANN, Suchmaschinenhaftung, Diss. 2012, S. 114). Insoweit besteht auch ein öffentliches Interesse am Funktionieren von Suchmaschinen.

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