

# LUDWIG A. MINELLI

lic.iur.  
Rechtsanwalt  
Postfach 10  
CH-8127 Forch  
Telefon national 01 980 04 54  
international +41 1 980 04 54  
Telefax +41 1 980 14 21  
E-Mail via Internet:  
100437.3007@compuserve.com  
E-Mail via CompuServe: 100437,3007  
Postcheck-Konto 80-25282-3 Zürich  
MWST-Nr. 314 995

Abs.: LUDWIG A. MINELLI, CH-8127 FORCH

Schweizerisches Bundesgericht  
II. Zivilabteilung  
1000 Lausanne 14

Forch, den 21. AUGUST 1996

Sehr geehrter Herr Präsident,  
Sehr geehrte Damen und Herren Bundesrichter,

Namens und im Auftrag des  
Vereins gegen Tierfabriken Schweiz (VgT), 9546 Tuttwil,

**Kläger und Berufungskläger,**

vertreten durch den Unterzeichneten,

reiche ich hiermit in der Sache gegen die

Schweizerische Depeschenagentur (SDA), Länggassstrasse 7, 3001 Bern,

**Beklagte und Berufungsbeklagte,**

vertreten durch Herrn Markus Rohr, Kirchbühlacker 3, 3043 Uetligen,

## **Berufung**

ein gegen das

**Urteil des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 6. Juni 1996**

betreffend

**Persönlichkeitsverletzung**

und stelle die Anträge:

*A. materiell:*

1. das angefochtene Urteil sei aufzuheben;
2. es sei festzustellen, dass die Behauptung, der Verein gegen Tierfabriken Schweiz habe sich bezüglich den Anschlägen mit Stinkflüssigkeit gegen

Parma-Schinken und Salami in Migros-Filialen zur Tat bekannt, unwahr ist und eine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung darstellt;

3. das Urteilsdispositiv sei auf Kosten der Beklagten spaltenbreit in einer Höhe von mindestens 12 cm in den folgenden und allenfalls in weiteren Zeitungen, in denen diese SDA-Meldung erschienen ist, zu veröffentlichen: Bieler Tagblatt, Thuner Tagblatt, Berner Oberländer, Zürcher Unterlandwoche, Der Zürcher Oberländer;

*B. zum Verfahren:*

zufolge der grundsätzlichen Bedeutung sei diese Sache durch Ihre Kammer in Fünferbesetzung und in öffentlicher Sitzung zu entscheiden;

unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

Zur **Begründung** führe ich folgendes aus:

## **I. Formelles**

### **1. Frist**

Der angefochtene Entscheid ist gemäss Vermerk der Vorinstanz auf Seite 1 des angefochtenen Urteils am Freitag, den 21. Juni 1996, an den Vertreter des Klägers im kantonalen Verfahren, Herrn RA Dr. Franz Achermann, Glattbrugg, spediert worden. Dieser hat den Entscheid am 28. Juni 1996 abgeholt, also innerhalb der sieben Tage betragenden Zustellfrist. Damit ist für die Fristberechnung von diesem letzteren Datum auszugehen. Demnach läuft die 30tägige Frist für die Einreichung der Berufung unter Berücksichtigung der Sommer-Bundesgerichtsferien am 28. August 1996 ab. Sie ist unter dem heutigen Datum gewahrt.

### **2. Vertretung**

Der Kläger hat mich gehörig bevollmächtigt; die Vollmacht liegt bei.

BO: Vollmacht (Beilage 1)

## II. Kurze Rekapitulation des Sachverhalts

### 3. Zwei Communiqués an die Beklagte am selben Tage

Die Beklagte hat am Freitag, 10. März 1995, zwei Communiqués erhalten, die sich mit den sogenannten «Stinkanschlägen» der «Tierbefreiungsfront» gegen Migrosfilialen in der Schweiz befasst haben:

Das erste Communiqué stammte von Dr. Erwin Kessler. Es handelte sich dabei um eine Mitteilung an die Beklagte per Fax, die um 14.24 Uhr bei dieser eingelaufen ist. Sie hatte folgenden Wortlaut:

---

10.03.1995

An die Medien

Die TBF hat mir soeben die folgenden Informationen zuhanden der Presse übermittelt:

#### Heut Grossaktion der Tierbefreiungsfront (TBF)

Heute Freitag, kurz vor Mittag, hat die TBF in **Bern, Zürich und Winterthur** eine **Blitzaktion** durchgeführt. In den folgenden Migros-Filialen wurden die Verkaufsgestelle mit italienischem Salami, Mortadella und Parmaschinken mit einer Stinkflüssigkeit unbrauchbar gemacht:

- Von Werd Passage, Bern
- Marktgasse, Bern
- Neuwiese, Winterthur
- Altstetten, Zürich
- City-Löwenstr, Zürich
- Limmatplatz, Zürich
- Braunau, Zürich

Damit reagierte die TBF auf die in der letzten Kassensturzsending gezeigten grauenhaften Tierquälereien, welche hinter diesen Produkten stehen, Die TBF hat sich auf Migros-Filialen konzentriert, weil die Migros im Brückenbauer die Konsumenten gezielt falsch über die Herkunft dieser Produkte informiert.

#### Anmerkung:

Der VgT hat am Mittwoch zu diesem Thema eine Pressemitteilung veröffentlicht und Ergebnisse seiner monatelangen Recherche über diese italienischen Migros Produkte bekanntgegeben. Vielen Schweizer Konsumenten ist wohl noch nicht bekannt, dass sie mit

dem Konsum dieser Ware die grausamen Schlachttiertransporte der EU unterstützen. Leider macht der Bundesrat nach wie vor von seiner Kompetenz gemäss Artikel 9 des Tierschutzgesetzes keinen Gebrauch, den Import von Tierquälerprodukten zu verbieten. Ausnahmslos alles, was der Bundesrat gemäss Tierschutzgesetz kann statt muss, macht er nicht. Kein Wunder: Der verantwortliche Bundesrat Delamuraz ist selbst ein Liebhaber von Tierquälerprodukten (Gänstestopflebern), wie er öffentlich erklärt und dem VgT schriftlich bestätigt hat.

---

Das zweite Communiqué ist der Beklagten von der Stadtpolizei Bern ebenfalls per Fax um 18.17 Uhr gleichentages zugestellt worden und hat folgenden Wortlaut:

---

Pressemitteilung Nr. 46 10.03.95 / bg

Die Stadtpolizei Bern teilt mit:

Anschläge auf Migros-Metzgereien

---

pid. Am Freitag mittag sind durch unbekannte Täter in zwei Migros-Filialen in der Berner Innenstadt 'Stinkanschläge' gegen die Bankmetzgereien verübt worden. In den Geschäften an der Marktgasse und an der Von-Werdt-Passage wurde um zirka 13 Uhr die Trockenfleischauslage - insbesondere Parma-Rohschinken und Salami - mit einer bis zur Zeit nicht definierten Flüssigkeit beworfen. Durch den Anschlag wurden die betroffenen Fleischwaren ungeniessbar gemacht. Der genaue Sachschaden kann noch nicht beziffert werden. Gemäss einem Fax an verschiedene Geschäfte, bekennt sich der 'Verein gegen Tierfabriken Schweiz', zu den Anschlägen. Allfällige Hinweise oder Beobachtungen nimmt die Stadtpolizei Bern, Telefon 321'21'21, entgegen.

Polizeikommando der Stadt Bern

---

BO: Beilagen 1 und 2 zur Klageantwort vom 26. Mai 1995

#### 4. Bearbeitung durch die Redaktion der Beklagten

Die Redaktion der Beklagten hat aufgrund des zuerst eingelangten Communiqués von Dr. Erwin Kessler offensichtlich Recherchen getätigt. Von ih-

rer Redaktion stammen handschriftliche Bemerkungen auf dem Communiqué. Es lassen sich darauf die folgenden Bemerkungen feststellen:

---

kein Migros-P

Migros

- Stadtpolizei ZH: keine Meldung
  - (keine Meldung Kapo) keine Anzeige →
- 

In der Folge hat die Beklagte um 18.59 Uhr die folgende Meldung an ihre Medien-Kunden versandt:

---

8

DT 10 MRZ 95, 18:59.

SC bsd221.

PC 4.

RC VERMISCHTES.

OC ind.

AU [REDACTED] (von der Beklagten auf der Beilage geschwärzt)

TI "Stinkanschläge" auf zwei Berner Grosverteiler-Metzgereien.

Bern, 10. März (sda) Auf zwei Migros-Filialen in der Berner Innenstadt sind am Freitag mittag Anschläge mit einer nicht definierten, unangenehm riechenden Flüssigkeit verübt worden. Nach Angaben der Stadtpolizei hat sich der "Verein gegen Tierfabriken Schweiz" in einem Fax an verschiedene Geschäfte zur Tat bekannt.

In den beiden Geschäften an der Marktgasse und an der Von-Werdt-Passage schüttete eine unbekannte Täterschaft die Flüssigkeit gegen 13.00 Uhr in die Trockenfleischauslage, vor allem auf den Parma-Rohschinken und die Salami. Der genaue Sachschaden war am Abend nicht bekannt.

Die Aktion der "Tierbefreiungsfront" (TBF) wurde gemäss einer Pressemitteilung des Tierschützers Erwin Kessler auch in Migros-Filialen in Zürich und Winterthur durchgeführt. Bis zum Abend gingen jedoch bei den zuständigen Polizeistellen keine entsprechenden Meldungen ein, wie auf Anfrage erklärt wurde.

DE div umw jus be.

KW bern metzgereien stinkfluessigkeit.

---

BO: Beilagen 2 und 3 zur Klageantwort vom 26. Mai 1995

## 5. Leicht erkennbare Widersprüche

Vergleicht man die Klageantwortbeilagen 1 und 2 unter sich und mit der Klageantwortbeilage 3 - also die beiden bei der Beklagten eingegangenen Fax-Communiqués unter sich und mit der Meldung der Beklagten an ihre Abnehmer -, dann zeigt sich, dass leicht erkennbare Widersprüche vorhanden sind:

Die Fax-Meldung von Dr. Erwin Kessler - auf seinem privaten Briefkopf übermittelt, der sich wesentlich von jenem des Klägers unterscheidet - nennt deutlich als Quelle der Mitteilung über die Stinkanschläge die «Tierbefreiungsfront», heisst es doch im ersten Satz, die TBF habe ihm soeben die nachfolgenden Informationen zuhanden der Presse übermittelt. Der Fax von Dr. Erwin Kessler zeigt denn auch schon graphisch die Bestandteile, die er selbst formuliert hat; diese sind in Schreibmaschinenschrift gehalten, und jene, die ihm von der «Tierbefreiungsfront» übermittelt worden sind, die in einer Druckschrift abgefasst waren.

Dr. Erwin Kessler hat in seiner Anmerkung sodann auf eine frühere Pressemitteilung des Klägers «zu diesem Thema» hingewiesen, in welchem die Ergebnisse seiner monatelangen Recherche über diese italienischen Migros-Produkte bekanntgegeben worden seien.

Weder im Bereich der von Dr. Erwin Kessler redigierten Bestandteile seines Communiqués noch in jenem, das von der «Tierbefreiungsfront» stammt, steht auch nur ein einziges Wort, mit welchem erklärt würde, der Kläger - also der Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) - bekenne sich zu den Anschlägen der im Communiqué der Stadtpolizei Bern erwähnten «unbekannten Täter».

Demgegenüber hat das Communiqué der Berner Stadtpolizei behauptet, der Kläger habe sich in einem Fax an verschiedene Geschäfte zur Tat bekannt.

Damit bestand ein klarer Widerspruch zwischen den beiden Fax-Mitteilungen, welche der Verfasser oder die Verfasserin der Meldung der Beklag-

ten gleichzeitig vor sich hatte, basiert doch die Meldung auf beiden ihr zugegangenen Fax-Mitteilungen. Die Frage, welche durch diesen Widerspruch aufgeworfen wird, war: Weswegen bekennt sich der VgT (angeblich) in einem Fax an verschiedene Geschäfte zur Tat, jedoch nicht im Communiqué, das vom Präsidenten des VgT, Dr. Erwin Kessler, an die Beklagte gesandt worden ist?

**Diesen Widerspruch hat die Redaktion der Beklagten nicht geklärt, und ihre Meldung hat sodann diesen Widerspruch für die Empfänger der Meldung und damit auch für die späteren Leser von Zeitungen, welche diese Meldung nachgedruckt haben, nicht erkennen lassen.**

## 6. Das angefochtene Urteil

Im angefochtenen Urteil hat das Obergericht diesen Widerspruch weder zur Kenntnis genommen noch diese sich konkret stellende Frage geprüft. Dagegen hat es eine sich gar nicht stellende theoretische Frage geprüft, nämlich ob eine Nachrichtenagentur verpflichtet sei, den Wahrheitsgehalt eines aus amtlicher Quelle stammenden Communiqués in jedem Falle nachzuprüfen.

Diese theoretische Frage hat es verneint, unter Hinweis auf das Bundesgerichtsurteil vom 7. Juni 1996 in Sachen des Vereins für psychologische Menschenkenntnis gegen Hotz (5C.46/1995/ma). In jenem Urteil hat das Bundesgericht - angewandt auf den spezifischen Fall VPM gegen Hotz - erklärt,

... die Verbreitung einer widerrechtlichen persönlichkeitsverletzenden Presseäußerung (könne) unter bestimmten Voraussetzungen rechtmässig sein. Sie ist es zumindest dann, wenn die fremde Äußerung vollständig und wahrheitsgetreu dargestellt wird (objektiv richtige Wiedergabe), als solche gekennzeichnet ist und nicht als Originalmeldung des Verbreiters, gewissermassen die eigene Sicht aufzeigend, erscheint (erkennbare Distanzierung) und die Kenntnis davon für den Leser von Wert (Informationsinteresse) ist ...

Die Vorinstanz hat bei ihrer Prüfung untersucht, ob die vom Bundesgericht genannten Voraussetzungen gegeben seien und dies bejaht.

### 6.1. Widerspruch zwischen Sachverhalt und Feststellung

In ihrer Erwägung 1. c) aa) befasste sich die Vorinstanz mit der Frage, ob die Beklagte die beiden Mitteilungen korrekt weiterverarbeitet habe und bejahte dies. Sie erklärte, die Beklagte habe die beiden Meldungen lediglich redaktionell gekürzt, im übrigen aber unverändert in ihrer Originalfassung belassen habe. Dadurch sei dem Erfordernis der objektiv korrekten Wiedergabe von Drittäusserungen Genüge getan.

Das von der Vorinstanz festgestellte Ergebnis dieser Prüfung stimmt mit dem Sachverhalt, wie er sich aus den Akten ergibt, jedoch nicht überein. Die Beklagte hat im von ihr verbreiteten Communiqué **insbesondere den Quellenvermerk**, der in der Mitteilung von Dr. Erwin Kessler enthalten war - nämlich die «Tierbefreiungsfront» - **gekürzt** und damit gerade den **Widerspruch**, von dem vorstehend die Rede war, **für ihre Empfänger beseitigt**.

Zudem zeigt ein Wort-für-Wort-Vergleich zwischen den beiden eingegangenen Communiqués und der Meldung der Beklagten, dass sich diese keineswegs bloss mit Kürzungen begnügt hat; ihre eigene Meldung ist das Ergebnis eines «Rewritings», also eines eigentlichen Umschreibens, wie es in der Medienpraxis häufig festzustellen ist:

#### Meldung der Beklagten:

Bern, 10. März (sda) Auf zwei Migros-Filialen in der Berner Innenstadt sind am Freitag mittag Anschläge mit einer nicht definierten, unangenehm riechenden Flüssigkeit verübt worden. Nach Angaben der Stadtpolizei hat sich der "Verein gegen Tierfabriken Schweiz" in einem Fax an verschiedene Geschäfte zur Tat bekannt.

#### Fax-Communiqués:

(von der Stadtpolizei Bern)

(von Dr. Erwin Kessler)

Am Freitag mittag sind durch unbekannte Täter in zwei Migros-Filialen in der Berner Innenstadt 'Stinkanschläge' gegen die Bankmetzgereien verübt worden.

Gemäss einem Fax an verschiedene Geschäfte, bekennt sich der 'Verein gegen Tierfabriken Schweiz', zu den Anschlägen.

In den beiden Geschäften an der Marktgasse und an der Von-Werdt-Passage schüttete eine unbekannte Täterschaft die Flüssigkeit gegen 13.00 Uhr in die Trockenfleischauslage, vor allem auf den Parma-Rohschinken und die Salami. Der genaue Sachschaden war am Abend nicht bekannt.

Die Aktion der "Tierbefreiungsfront" (TBF) wurde gemäss einer Pressemitteilung des Tierschützers Erwin Kessler auch in Migros-Filialen in Zürich und Winterthur durchgeführt. Bis zum Abend gingen jedoch bei den zuständigen Polizeistellen keine entsprechenden Meldungen ein, wie auf Anfrage erklärt wurde.

## 6.2. Übrige Gesichtspunkte

Auf die übrigen Gesichtspunkte, die im Lichte des erwähnten Bundesgerichtsurteils in Sachen VPM gegen Hotz eine Rolle spielen, wird im rechtlichen Teil zurückzukommen sein.

Gegen dieses Urteil richtet sich die vorliegende Berufung.

In den Geschäften an der Marktgasse und an der Von-Werdt-Passage wurde um zirka 13 Uhr die Trockenfleischauslage - insbesondere Parma-Rohschinken und Salami - mit einer bis zur Zeit nicht definierten Flüssigkeit beworfen.

Der genaue Sachschaden kann noch nicht beziffert werden.

Heute Freitag, kurz vor Mittag, hat die TBF in Bern, Zürich und Winterthur eine Blitzaktion durchgeführt. In den Migros-Filialen wurden die Verkaufsgestelle mit italienischem Salami, Mortadella und Parma-schinken mit einer Stinkflüssigkeit unbrauchbar gemacht.

### III. Rechtliches

#### 7. Das schweizerische System des Persönlichkeitsschutzes

Der Persönlichkeitsschutz nach schweizerischem Recht beruht einerseits auf den Art. 173 ff. StGB, welcher das Rechtsgut der Ehre - worunter lediglich «Ruf und Gefühl, ein ehrbarer Mensch zu sein» verstanden wird - strafrechtlichem Schutze unterstellt, und auf dem wesentlich weiter gehenden zivilrechtlichen Schutz der Persönlichkeit, wie er ehemals von EUGEN HUBER in Art. 28 ZGB (alt) formuliert worden ist. Dieser lautete in der Fassung des genialen Schöpfers des ZGB wie folgt:

Wer in seinen persönlichen Verhältnissen unbefugterweise verletzt wird, kann auf Beseitigung der Störung klagen.

Auf der Grundlage dieser einfachen Bestimmung hat das Bundesgericht ab 1912 bis 1985 in einer vorbehaltlose Bewunderung rufenden Art und Weise den konkreten Gehalt dieser Norm entwickelt.

Untersucht man diese Rechtsprechung (und die weitgehend einhellige Lehre, auf welcher sie beruhte), so zeigt sich das nachfolgende System zur Untersuchung der Frage, ob eine Äusserung persönlichkeitsverletzend ist:

##### *7.1. Grundsatz: Jedermann hat jedermann in Ruhe zu lassen*

Als erstes ist beim Vorliegen einer Äusserung über Dritte gegenüber anderen oder der Öffentlichkeit die Frage zu prüfen, ob der Eingriff in die persönlichen Verhältnisse des Dritten überhaupt zulässig ist. Betrachtet man nämlich den Gehalt von Art. 28 ZGB (alt), so sagt er nichts mehr und nichts weniger, als dass **jede Person von jeder anderen Person grundsätzlich in Ruhe zu lassen sei.**

### 7.1.1. *Zwei Ausnahmen zu diesem Grundsatz*

Gegenüber diesem Grundsatz sieht das Gesetz zwei **Ausnahmen** vor:

#### 7.1.1.1. Die Einwilligung des Verletzten

Die **erste Ausnahme** beruht auf der **Einwilligung des Verletzten**, die jedenfalls insoweit als beachtlich zu gelten hat, als dabei die Grenzen des Verzichts einer Person auf ihre Rechts- und Handlungsfähigkeit oder der Entäusserung ihrer Freiheit gemäss Art. 27 ZGB als eingehalten betrachtet werden können. *Volenti non fit iniuria*, lautet das altrömische Rechtssprichwort, das vor allem auch im Bereich der nicht körperlichen Persönlichkeitsverletzung seine Geltung weitgehend behalten hat - ganz ähnlich wie im Bereich der Körperverletzung (z.B. Einwilligung in ärztliche Eingriffe).

#### 7.1.1.2. Ein überwiegendes fremdes Interesse

Die **zweite Ausnahme** kann sich aufgrund einer **Güterabwägung** zwischen dem Interesse des Verletzten und dem Interesse einer anderen Person oder der Öffentlichkeit ergeben, sofern diese fremden Interessen gegenüber jenen des Verletzten als gewichtiger erscheinen.

### 7.2. *Das Vorgehen bei der Untersuchung einer behaupteten Verletzung*

Wird nun das Vorliegen einer unzulässigen Verletzung in den persönlichen Verhältnissen behauptet, sind demzufolge bei der Prüfung eines solchen Vorwurfes unterschiedliche Fragen zu beantworten.

#### 7.2.1. *Die Regel von Grundsatz und Ausnahme*

Dabei ist zu beachten, dass die allgemeine Regel Geltung beansprucht, wonach ein Zweifel zugunsten des Grundsatzes auszulegen ist.

*7.2.2. Die erste Frage: Liegt eine Einwilligung des Verletzten vor?*

In erster Linie stellt sich die Frage, ob der Verletzte in einen Eingriff des Dritten in seine Persönlichkeitsrechte eingewilligt hat. Diese Einwilligung muss sämtliche Aspekte des Eingriffes abdecken. Tut sie dies nicht, besteht zumindest ein Zweifel, so dass wieder der Grundsatz Platz greifen muss.

*7.2.3. Die zweite Frage: Bestehen übergeordnete fremde Interessen?*

Liegt keine Einwilligung des Verletzten vor, können noch immer überwiegende fremde Interessen - seien es solche eines Einzelnen, seien es solche der Öffentlichkeit - einen Eingriff rechtfertigen. Somit ist nach solchen Interessen zu fragen.

Dabei ist es Aufgabe des Verletzers, seine Rechtfertigungsgründe nachzuweisen.

*7.2.4. Die richterliche Abwägung*

Aufgabe des Richters ist es schliesslich, zwischen dem in der Regel ohnehin gegebenen Interesse des Verletzten, in Ruhe gelassen zu werden, und dem behaupteten fremden Drittinteresse eine Abwägung vorzunehmen.

Wiegt das fremde private oder das Interesse der Öffentlichkeit stärker als jenes des Verletzten, ist der Eingriff gerechtfertigt. Überwiegt jedoch das Interesse des Verletzten, ist der Eingriff widerrechtlich.

*7.2. Das öffentliche Interesse*

Der Begriff des «öffentlichen Interesses» ist ein unbestimmter Rechtsbegriff. Wie alle diese unbestimmten Rechtsbegriffe - ohne welche eine vernünftige Gesetzgebung nicht auskommt - bedarf auch dieser der Auslegung.

### 7.2.1. Das falsche Verständnis des Begriffes bei Publikum und Medien

Der Begriff des öffentlichen Interesses, wie er im Persönlichkeitsschutz Verwendung findet, wird von vielen Personen, insbesondere auch von Medienschaffenden, so verstanden: Sie meinen, damit öffentliches Interesse vorliege, genüge es, wenn das Publikum einer Nachricht mit Interesse, allenfalls mit Neugier, begegne. Mit anderen Worten genüge es zum Nachweis des «öffentlichen Interesses», wenn nachgewiesen wird, eine Nachricht habe das Interesse des Publikums in der Weise gefunden, dass die Nachricht gelesen und allenfalls auch in der Gesellschaft diskutiert worden, also gewissermassen - um einen Marktbezug zu verwenden - auf «Nachfrage» gestossen sei.

Dieses Verständnis des Rechtsbegriffs des «öffentlichen Interesses» ist jedoch nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtes unzutreffend.

### 7.2.2. Der Begriff in der Auslegung des Bundesgerichtes

**Öffentliches Interesse** in der Auslegung des Bundesgerichts ist ein **rechtlich** relevantes Interesse. **Es findet seine Begründung darin, dass dem Publikum durch Nachrichtengebung - also Vermittlung von Wissen über Fakten - die Grundlage zur Bildung einer eigenen Meinung geboten wird.** Das Bundesgericht hat in seinem Entscheid BGE 107 Ia 305, insbesondere 315 ff. (Schweizerische Journalisten-Union ca. Nidwalden) ausgeführt:

Auf dem Gebiet der *Meinungsausserung* gilt die Pressefreiheit (einschliesslich derjenigen zur Kritik an behördlichen Massnahmen) unter dem Vorbehalt der durch das Zivilrecht (Persönlichkeitsschutz) und durch das Strafrecht (Ehrverletzung) gesetzten Grenzen uneingeschränkt; auf dem Gebiet der *Information*, d.h. der Wiedergabe von Tatsachen, kann dies nicht zutreffen. Die richtige Orientierung der Öffentlichkeit über Tatsachen bildet eine wesentliche Grundlage des Funktionierens des demokratischen Staatswesens, so dass die Wahrheitspflicht zur Pressefreiheit nicht in einem Gegensatz steht, sondern sie sinnvoll ergänzt. Das Bundesgericht hat in BGE 91 II 406 ausgeführt, das Verbreiten falscher Nachrichten vermöge dem öffentlichen Interesse an der Kenntnis von privaten und geschäftlichen Dingen nicht zu dienen, sondern es laufe ihm gegenteils zuwider. Auch BARRELET, dessen Kritik am Urteil BGE 104 Ia 88 in anderem Zusammenhang erwähnt worden ist, vertritt die nämliche Auffassung. Er erklärt, man könne vom Journalisten in jedem Falle Wahrheitsliebe fordern, und er bemerkt weiter: «Rien n'est plus contraire à l'intérêt du lecteur et de la collectivité qu'une information erronée, grossièrement tendancieuse et incomplète» (BARRELET, La liberté de l'information, Diss. Neuenburg 1972, S. 155).

Dem ist einzig beizufügen, dass die Behauptung der Beschwerdeführer, die Wahrheit lasse sich nicht feststellen, in dieser absoluten Form unrichtig ist. Es gibt zahlreiche Vorgänge, die sich auf eine ganz bestimmte Art abgespielt haben und die auch ohne grosse Schwierigkeiten erkennbar sind. Auf die Anführung von Beispielen kann hier verzichtet werden. Wer über solche Vorgänge in der Presse falsch informiert, verstösst nicht nur gegen ein ethisches Gebot, sondern, wie dargelegt, auch gegen eine sich aus der Pressefreiheit mittelbar ergebende Pflicht.

### 7.3. Die Novelle von 1985

Am 1. Juli 1985 ist eine Novelle zu Art. 28 ff. ZGB in Kraft getreten. Sie hat den ursprünglichen Wortlaut des Artikels von EUGEN HUBER aus dem Gesetz gestrichen und durch eine viel stärker ins Einzelne gehende Regelung ersetzt. Das Ziel der Novelle war nach der Botschaft des Bundesrates vom 5. Mai 1982 war denn auch wie folgt definiert worden:

Die vorliegende Revision will im Rahmen des Privatrechtes den Schutz der Persönlichkeit im allgemeinen und gegen Verletzungen durch Medien im besonderen verstärken<sup>1</sup>.

Die Revision, welche auf den 1. Juli 1985 in Kraft getreten ist, ersetzte den bisher einzigen Art. 28 ZGB durch eine Vielzahl von insgesamt einem Dutzend Artikeln: Art. 28 (neu) regelt den Grundsatz, Art. 28a zählt die dem Richter zu beantragenden Klagen auf, Art. 28b bis 28f regeln prozessuale Fragen, und die Art. 28g bis 28l das Gendarstellungsrecht und -verfahren.

An die Stelle des lapidaren Satzes von Art. 28 Abs. 1 ZGB (alt) sind die beiden Artikel 28 und 28a Abs. 1 getreten, und zwar mit folgendem Wortlaut:

#### Art. 28

<sup>1</sup>Wer in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, kann zu seinem Schutz gegen jeden, der an der Verletzung mitwirkt, den Richter anrufen.

<sup>2</sup>Eine Verletzung ist widerrechtlich, wenn sie nicht durch Einwilligung des Verletzten, durch ein überwiegendes privates oder öffentliches Interesse oder durch Gesetz gerechtfertigt ist.

#### Art. 28a

<sup>1</sup>Der Kläger kann dem Richter beantragen:

1. eine drohende Verletzung zu verbieten;
2. eine bestehende Verletzung zu beseitigen;
3. die Widerrechtlichkeit einer Verletzung festzustellen, *wenn sich diese weiterhin störend auswirkt.*

Wie erwähnt, führte die Revision zudem ein Verfahren zur Veröffentlichung von Gegendarstellungen ein, was im vorliegenden Fall nicht weiter von Interesse ist.

Die Revision von 1985 stand unter dem Vorzeichen der Verstärkung des Persönlichkeitsschutzes, und zwar insbesondere gegenüber den Medien. Es ist deshalb unzulässig, in irgend einem Punkte hinter jenen Grad von Schutz zurückzugehen, der in der langjährigen und geradlinigen Rechtsprechung des Bundesgerichtes von 1912 bis 1985 geschaffen worden ist. Da das angefochtene Urteil dies aber tut, verstösst es gegen Bundesrecht.

#### 7.4. Abkehr von der auf Art. 28 ZGB (alt) beruhenden Rechtsprechung?

Bereits vor der Revision des Art. 28 ZGB (alt) durch die Novelle von 1985 stellte die Lehre eine eigenartige Entwicklung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung fest. So führte PETER NOBEL (in Leitfaden zum Presserecht, Zürich o.J., S. 66) aus:

Das Bundesgericht hat lange Zeit stets - auch in politischen Dingen; vgl. BGE 91 II 401 - daran festgehalten, dass *unwahre Äusserungen* einen Betroffenen in seinen persönlichen Verhältnissen . . . verletzen. *In neuester Zeit wurde diese Wahrheitspflicht für Äusserungen in der politischen Auseinandersetzung aufgeweicht:*

In zwei neuen Urteilen wurde als Massstab genommen, ob die (unzutreffende) Äusserung den Betroffenen «in einem falschen Licht» erscheinen lasse oder «das Bild spürbar verfälscht» werde (vgl. BGE 105 II 161<sup>1</sup>); 107 II 1<sup>2</sup>). Auch hier kommt es auf die konkreten Umstände an, doch sollen politische Äusserungen privilegiert werden . . .

PETER NOBEL zitiert anhand der von ihm eingefügten Fussnoten 1 und 2 die folgenden Leitsätze der beiden Urteile:

Aus BGE 105 II 161:

1. Wer sich bei seiner journalistischen Tätigkeit politisch exponiert, kann grundsätzlich nicht dadurch in seinem Ruf als Journalist beeinträchtigt werden, dass seine politische Einstellung bekanntgegeben wird (E. 3a)

2. Ob die in einer Pressemitteilung enthaltene ungenaue Darstellung der beruflichen Tätigkeit eines Journalisten diesen in seinen persönlichen Verhältnissen verletzt, hängt von den konkreten Umständen ab (E. 3b).

### Aus BGE 107 II 1:

Eine in tatsächlicher Hinsicht ungenaue Presseäußerung kann die persönlichen Verhältnisse des Betroffenen nur dann verletzen, wenn sie diesen in einem falschen Licht erscheinen lässt. Wer politisch linksextreme, marxistische Auffassungen vertritt, kann sich daher nicht auf Art. 28 ZGB berufen, wenn er in einem Presseartikel zu Unrecht in Verbindung mit einer bestimmten kommunistischen Gruppierung gebracht wird.

### PETER NOBEL zitiert dann im Haupttext weiter aus BGE 105 II 163 f.:

Ob das Ansehen, das jemand in der Gesellschaft genießt, durch eine Presseäußerung geschmälert werde, ist unabhängig vom subjektiven Empfinden des Betroffenen, d.h. nach einem objektiven Massstab zu beurteilen. Es ist mit andern Worten zu prüfen, ob das gesellschaftliche Ansehen vom Standpunkt des Durchschnittslesers aus gesehen als beeinträchtigt erscheint (BGE 103 II 164 E. Ia; 100 II 179 mit Hinweisen). Dabei spielt der Rahmen der Presseäußerung eine bedeutende Rolle. Der Durchschnittsleser wird nämlich beispielsweise aus Vorwürfen im Zusammenhang mit einer staatspolitischen Auseinandersetzung weniger rasch Rückschlüsse ziehen, die das Ansehen des Betroffenen mindern, als aus solchen, die das berufliche oder private Verhalten betreffen.

Dann fährt PETER NOBEL - immerhin Hausanwalt des Medienkonzerns Ringier AG wörtlich fort:

Grundsätzlich ist an der Wahrheitspflicht aber festzuhalten.

Diesem Satz kommt umso mehr Bedeutung zu, als es sich bei seinem Autor keineswegs etwa um einen neutralen Wissenschaftler, der von Medienunternehmungen unabhängig ist, handelt, sondern um den Hausanwalt des grössten Medienkonzerns der Schweiz, der Ringier AG.

### 7.5. Exkurs: Wahrheitspflicht beim Ehrverletzungstatbestand

Da von einer Rechtsordnung, die diesen Namen verdient, verlangt werden muss, dass sie widerspruchsfrei sei, drängt sich in diesem Zusammenhang ein Exkurs zur Wahrheitspflicht beim Ehrverletzungstatbestand der Art. 173 ff. StGB auf. Hier hat nämlich das Bundesgericht vor noch nicht allzu langer Zeit ein äusserst bemerkenswertes Urteil gefällt.

In BGE 118 IV 153 hat das Bundesgericht - in den Leitsätzen zum Urteil - wörtlich erklärt:

2. Das Weiterverbreiten fremder rufschädigender Äusserungen ist grundsätzlich auch strafbar, wenn dies als blosses Zitat erfolgt (E. 4a)

3. a) Entlastungsbeweis (Wahrheits- oder Gutgläubensbeweis) und Rechtfertigung; der Journalist geniesst diesbezüglich grundsätzlich kein Privileg (E. 4b).

b) Besondere Behandlung von Publikationen wissenschaftlichen Inhalts; die Ehrverletzungstatbestände sind verfassungskonform auszulegen (E. 4c).

4. Grenzen der Pflicht zur Überprüfung einer Primärquelle (E. 5).

Im entsprechenden Urteil hat das Bundesgericht zuerst das bezirksgerichtliche Urteil dargelegt:

... Im Hinblick darauf, dass diese Dokumentation von einem Historiker, der damals selbst angeklagt war, verfasst worden sei, hätte der Beschwerdeführer Anlass zu Zweifeln gehabt und entsprechend sorgfältig verfahren müssen, umso mehr als er selbst Historiker sei, der zudem als Journalist auch über Erfahrungen auf dem oft heiklen Gebiet der Gerichtsberichterstattung verfüge. Er habe jedoch die ihm nach den Umständen zumutbaren Schritte zur Überprüfung der Richtigkeit unterlassen und habe einzig gestützt auf das Schreiben Brändlis und die Dokumentation des damaligen Angeklagten die inkriminierte Formulierung gewählt. Angesichts des gravierenden Vorwurfes wäre es ihm zumutbar gewesen, weitere Quellen zu ergründen bzw. Nachforschungen anzustellen, umso mehr als ihm bewusst sein musste, dass historisches Material stets Gegenstand von Interpretationen sei und unter Umständen auch anders gedeutet werden könne.

Dann hält es mit eigenen Worten das Folgende fest:

Nach dem klaren Wortlaut von Art. 173 Ziff. 1 Abs. 2 StGB, der gemäss Art. 175 StGB auch hier anwendbar ist, ist nicht nur die Äusserung rufschädigender Tatsachen strafbar, sondern auch deren Weiterverbreitung. Grundsätzlich ist das Weiterverbreiten einer fremden rufschädigenden Äusserung auch dann erfasst, wenn dies als blosses Zitat erfolgt. Entsprechend wurde angenommen, dass auch der Redaktor einer Zeitung, der eine ehrenrührige Meldung einer Nachrichtenagentur übernimmt, sich wegen Weiterverbreitens strafbar machen kann, und zwar auch dann, wenn er die Quelle angibt (BGE 82 IV 79). Auch die Wiederholung eines bereits allgemein bekannten Vorwurfs erfüllt den Tatbestand (BGE 73 IV 30 E. 1). Ebenso ist die blosser Wiedergabe einer Meinungsäusserung, durch welche andere, ihre Waren, Werke, Leistungen, deren Preise oder ihre Geschäftsverhältnisse durch unrichtige, irreführende oder unnötig verletzende Äusserungen herabgesetzt werden, nach Art. 3 lit. a i.V.m. Art. 23 UWG, einer Art wirtschaftlichen Ehrenschatzes, strafbar (vgl. BGE 117 IV 193 ff.).

Zur Frage des Gutgläubensbeweises zitiert dann das Bundesgericht aus seinem amtlich nicht veröffentlichten Urteil in Sachen Nachkommen des Wilhelm Frick gegen Prof. Walther Hofer folgende Passagen:

Wer in der Presse und namentlich in einer Zeitung mit einem grossen, ja internationalen Leserkreis ehrverletzende Vorwürfe erhebe, die ihrem Inhalte nach schwerwiegen, müsse mit besonderer Sorgfalt die beabsichtigten Äusserungen auf ihre Begründetheit überprüfen und könne sich nicht mit dem Hinweis auf die Termingebundenheit seiner Publikation entlasten; davon könne vor allem dann nicht die Rede sein, wenn es sich um eine wissenschaftliche Publikation handle, die von langer Hand vorbereitet werden konnte; der im damaligen Prozess inkriminierte Vorwurf, Vertrauensanwalt einer Gestapoabteilung bzw. Gestapovertrauter gewesen zu sein, hätte nur nach einer sorgfältigen Überprüfung der Quellen veröffentlicht werden

dürfen; eine Überprüfung der Primärquelle - ein Bericht des Zürcher Obergerichts - hätte deutlich gemacht, dass die Sekundärquelle - eine Doktorarbeit - mit der Bezeichnung Fricks als Vertrauensanwalt einer Gestapoabteilung über das hinausgehe, was die Primärquelle enthalte (E. 4a); da Hofer in seinem Zeitungsartikel ausschliesslich die Primärquelle als Informationsquelle genannt habe - dies im Bewusstsein, seiner Äusserung damit mehr Gewicht verleihen zu können als mit dem Zitat aus einer Dissertation - sei es seine Pflicht gewesen, die Primärquelle auf ihren Gehalt hin zu überprüfen (E. 4b).

Das Bundesgericht fügt folgende Erwägung (c) hinzu: «Selbst wenn er übrigens im inkriminierten Artikel die erwähnte Dissertation als Quelle angegeben hätte, hätte ihn das nicht von der Pflicht entbunden, den in der Arbeit des Doktoranden zitierten Primärquellen nachzugehen. Es ist dem Obergericht zwar beizupflichten, dass für eine Pressepublikation nicht jedes einzelne Zitat in den Primärquellen nachgeprüft werden muss. Das kann aber dann nicht gelten, wenn es um Aussagen geht, die schwerwiegende Angriffe auf die Ehre Dritter enthalten, und die Sekundärquelle, auf welche der Täter sich stützt, die Primärquelle nicht wörtlich zitiert und deshalb sehr wohl eine eigene Wertung des zweiten Autors enthalten kann. So aber verhielt es sich hier.» Der fragliche Satz sei in der Doktorarbeit nicht in Anführungszeichen gesetzt gewesen und die Fundstelle ausdrücklich mit «vgl. . . . » eingeleitet gewesen. «Unter diesen Umständen und angesichts der Schwere des Vorwurfs hätte der Beschwerdegegner als Wissenschaftler sich nicht damit begnügen dürfen, auf die Aussage eines Doktoranden abzustellen, auch wenn dessen Arbeit nach dem angefochtenen Urteil eine "qualifizierte" ist.» Deshalb habe er seiner Sorgfaltspflicht nicht genügt.

Nach einer Darlegung der Kritik an jenem Urteil bezieht das Bundesgericht dazu Stellung und führt insbesondere aus:

Das Bundesgericht verlangt im erwähnten Urteil nicht generell eine Überprüfung anhand der Primärquellen, sondern nur im Hinblick auf die konkreten Umstände des damaligen Falles, weil erstens Hofer sich selbst auf diese Primärquelle bezog und damit den Eindruck erweckte, er könne sich aufgrund eigener Anschauung auf diese Primärquelle stützen, und weil zweitens das Zitat in der Doktorarbeit, auf die er sich inhaltlich, aber ohne ausdrücklichen Hinweis, bezog, mit der Wendung «vgl. . . . » eingeleitet war. Danach muss also, wer sich auf eine Primärquelle beruft, diese konsultiert haben; er kann sich zu seiner Entlastung nicht einzig auf die Sekundärquelle stützen. Im übrigen besteht keine generelle Pflicht zur Nachprüfung in Primärquellen. Eine solche ist vielmehr nur anzunehmen, wenn kumulativ ein schwerer Angriff auf die Ehre erhoben wird und überdies die Sekundärquelle die Primärquelle nicht wörtlich zitiert, weshalb mit der Möglichkeit einer eigenen Wertung des Zweitautors gerechnet werden muss.

Und daraus zog das Bundesgericht für den zu beurteilenden Fall des angeklagten Journalisten die Schlüsse:

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass der Beschwerdeführer im Rahmen der Berichterstattung über den Prozess berechtigt war, auch auf die Dokumentation des angeklagten Historikers hinzuweisen und über sie zu berichten. Er war dabei allerdings auch zum Hinweis verpflichtet, dass es sich dabei um eine im Hinblick auf die Hauptverhandlung vor Bezirksgericht erstellte Dokumentation eines der Angeklagten handelte. Die Weiterverbreitung der inkriminierten Passage in der von ihm gewählten Form war ihm schon deshalb nicht gestattet, weil er, wie dargelegt, schon aus der Lektüre der Dokumentation ersehen konnte und musste, dass der Vorwurf jedenfalls in dieser absoluten Form gestützt auf die Ausführungen in der Dokumentation nicht begründet war.

### *7.6. Anwendung dieser Prinzipien auf den vorliegenden Fall*

Wendet man diese Prinzipien, die auch für den zivilrechtlichen Ehrenschutz Geltung beanspruchen müssen, wenn nicht die Rechtsordnung an einem äusserst stossenden Widerspruch kranken soll, auf den hier zu beurteilenden Fall an, so zeigen sich frappante Analogien.

#### *7.6.1. Das Argument des Zeitdrucks*

In beiden Fällen handelt es sich um Journalisten, die sich auf Zeitdruck berufen. Im vorliegenden Fall war jedoch weder objektiv noch subjektiv irgendein Zeitdruck gegeben. Es war keineswegs zwingend, dass die Meldung noch in den Zeitungen vom Samstag, 11. März 1995, abgedruckt werden konnte; eine Reihe von Zeitungen hat sie denn auch erst am Montag, 13. März 1995 ja sogar erst am Dienstag, 14. März 1995, veröffentlicht.

Zudem hätte die erforderliche Überprüfung ohne Schwierigkeiten mit einem einzigen Telefon an Dr. Erwin Kessler vorgenommen werden können, was einen Zeitaufwand von wenigen Minuten erforderlich gemacht hätte.

Das Argument des Zeitdrucks fällt damit von selbst in sich zusammen.

#### *7.6.2. Die Schwere des Vorwurfes*

Hinzu kommt die Schwere des Vorwurfes: Mit der von der Stadtpolizei Bern ungeprüft übernommenen Behauptung, der Kläger habe sich zu den deliktischen Handlungen einer unbekanntem Täterschaft bekannt, wurde dem Kläger in aller Öffentlichkeit der Vorwurf gemacht, eine mit Gefängnis bis zu drei Jahren bedrohte Straftat (Sachbeschädigung) begangen zu haben.

Ein solcher Vorwurf könnte zufolge seiner Auswirkung auf den Ruf und das Gefühl, ein ehrbarer Mensch zu sein (bzw. für juristische Personen: wie ein ehrbarer Mensch sich zu verhalten), ohne weiteres auch Gegenstand einer Ehrverletzungsklage bilden. Mit Rücksicht auf die geforderte Widerspruchslosigkeit der Rechtsordnung kann es somit nicht in Frage kommen, in derartigen Fällen je nach dem, ob eine Strafklage oder eine Zivilklage vorliegt, unter-

schiedliche Kriterien zu deren Beurteilung heranzuziehen, welche ein diametral verschiedenes Ergebnis zeitigen. Insbesondere die vom Bundesgericht mit dem Urteil VPM gegen Hotz eingeführte zivilrechtliche Verbreitungsfreiheit von Ehrverletzungen erscheint in diesem Lichte als äusserst fragwürdig.

### *7.6.3. Keine Prüfung der Primärquelle*

Analog dem im Strafrechts-Exkurs dargelegten Fall ist auch hier seitens der Beklagten eine Überprüfung der Primärquelle (angeblicher VgT-Fax an Geschäfte) unterlassen worden; die Beklagte hat sich einzig auf die Sekundärquelle (die Stadtpolizei Bern) verlassen. Dabei hätte sie aufgrund ihrer Kenntnis der Faxmitteilung von Dr. Erwin Kessler, die ihr zum Zeitpunkt der Zustellung ihrer Meldung an ihre Abnehmer bereits seit 4 Stunden und 35 Minuten bekannt war, und die ihr bei der Abfassung ihrer Meldung nachweisbar gemeinsam mit der erst vor 42 Minuten eingegangenen Pressemitteilung der Stadtpolizei Bern vorgelegen hat, so dass sie reichlich Zeit zur Prüfung und Vergleichung beider Mitteilungen in Anspruch genommen hat, erhebliche Zweifel an der Richtigkeit der Pressemitteilung der Stadtpolizei Bern hegen müssen. Es wäre ihr zuzumuten gewesen, mit einem einzigen Telefonanruf bei Dr. Erwin Kessler nach der angeblich an Geschäfte gerichteten Faxmitteilung und der angeblichen Bezeichnung des Klägers, diese «Stinkanschläge» unternommen zu haben, zu erkundigen. Damit wäre die Haltlosigkeit dieser Behauptung in der Pressemitteilung der Stadtpolizei Bern - die auf deren eigener Wertung beruhte, und die es unterlassen hat, die Primärquelle, auf welche sie sich angeblich stützte, wörtlich zu zitieren - sofort ersichtlich geworden.

Da die Beklagte dies so nicht getan hat, hat sie ihre journalistische Sorgfaltspflicht - im Gegensatz zur Auffassung der Vorinstanz - verletzt.

### *7.7. Sorgfaltspflicht ist im Zivilrecht ohnehin nicht entscheidend*

Es kommt hinzu, dass es auf die Frage, ob die Beklagte ihre Sorgfaltspflicht erfüllt habe oder nicht, nach der langjährigen Praxis des Bundesgerichtes im zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutz unerheblich ist.

Erheblich ist sie lediglich im Strafrecht, weil sie dort - unter dem Gesichtspunkt der Entlastungsbeweise, insbesondere des Gutgläubensbeweises - Massstab dafür ist, ob ein Täter das ihm Zumutbare unternommen hat, um seine Behauptung zu falsifizieren oder zu verifizieren.

Im Zivilrecht stellen sich die Fragen wesentlich anders: Hier stellen sie sich unter dem völlig anders gearteten Gesichtspunkt der Rechtfertigung. Das hat nichts mit der Frage von Schuld oder Unschuld eines Verfassers einer Meldung zu tun. Entscheidend ist im konkreten Fall allein die Frage, ob die Öffentlichkeit ein berechtigtes Interesse daran haben konnte, von der objektiv falschen Einschätzung der Berner Stadtpolizei in Bezug auf die angeblichen Faxmitteilungen des Klägers an Geschäfte zu erfahren, und dazu dies noch in einer die Öffentlichkeit irreführenden Form, welche die Richtigkeit dieser Einschätzung notwendigerweise unterstellte. Die Frage stellen, heisst sie verneinen.

*7.8. Ausserdem: Nichtzutreffen des Vorwurfs wäre für die Beklagte ersichtlich gewesen*

Es kommt ein Weiteres dazu. Das Nichtzutreffen des Vorwurfes wäre für die Beklagte schon deshalb ohne weiteres ersichtlich gewesen, weil sich eine juristische Person objektiv gar nicht zu einer Straftat bekennen kann: Straftaten werden nur durch natürliche Personen begangen.

Nähme man an, der Kläger hätte in Druckschriften oder Schreiben an einzelne seiner Mitglieder Aufrufe zu derartigen Straftaten verbreitet, dann wäre **allenfalls dem verantwortlichen Organ** für diese Druckschriften oder Schreiben der Vorwurf der Anstiftung zu machen, keinesfalls aber dem **Verein als Ganzes**.

Auch dieser Umstand hätte von der Beklagten bzw. den Personen, für die sie aus Art. 55 OR zivilrechtlich haftet, verlangt, die Behauptung der Stadtpolizei Bern zu überprüfen.

### *7.9. Keine generelle Überprüfungspflicht amtlicher Mitteilungen*

Der Vorinstanz ist allenfalls in der Hinsicht zuzustimmen, dass weder für eine Nachrichtenagentur noch für ein anderes Medienunternehmen eine generelle Überprüfungspflicht bezüglich Tatsachenbehauptungen in deren Pressemeldungen besteht.

Wo jedoch im Einzelfall ein schwerwiegender Vorwurf erhoben wird und kumulativ einer Nachrichtenagentur Unterlagen vorliegen, welche geeignet sind, bei sorgfältiger und kritischer Lektüre von amtlichen Pressecommuniqués erhebliche Zweifel aufkommen zu lassen - und dies ist jedenfalls immer dann der Fall, wenn sich zwischen zwei oder mehreren Pressemitteilungen, die mehr oder weniger gleichzeitig im relevanten Zeitraum eingehen, Widersprüche ergeben -, dann darf eine Nachrichtenagentur oder ein sonstiges Medienunternehmen nicht einfach davon ausgehen, bloss wegen seines «amtlichen» Charakters komme dem Pressecommuniqué einer Amtsstelle höhere Glaubwürdigkeit zu. In einem solchen Fall darf sich die Agentur oder das Unternehmen einer Überprüfung des amtlichen Communiqués keinesfalls entziehen.

### **8. Keinesfalls Rechtfertigung für unrichtige Tatsachenbehauptungen**

Im Journalismus - insbesondere im angelsächsischen - gilt als Regel: Tatsachen sind heilig, der Kommentar ist frei.

Dem entspricht denn auch der Kodex der Journalisten in unserem Lande. In der «Erklärung der Pflichten und Rechte des Journalisten», veröffentlicht vom Schweizerischen Verband der Journalistinnen und Journalisten (SVJ), lauten die ersten fünf Punkte der Aufzählung der Pflichten wie folgt:

Der Journalist sieht bei der Beschaffung, der Redaktion und der Kommentierung von Informationen folgende Pflichten als wesentlich an:

- 1) Er hält sich an die Wahrheit ohne Rücksicht auf die sich darauf für ihn ergebenden Folgen und lässt sich vom Recht der Öffentlichkeit leiten, die Wahrheit zu erfahren.
- 2) Er verteidigt die Freiheit der Information, die sich daraus ergebenden Rechte, die Freiheit des Kommentars und der Kritik sowie die Unabhängigkeit und das Ansehen seines Berufes.
- 3) Er veröffentlicht nur Informationen und Dokumente, deren Quellen ihm bekannt sind. Er unterschlägt keine wichtigen Elemente von Informationen und entstellt weder Tatsachen und Dokumente noch von anderen geäußerte Meinungen. Er bezeichnet unbestätigte Meldungen ausdrücklich als solche. Er hält sich an zumutbare Sperrfristen.
- 4) Er bedient sich bei der Beschaffung von Informationen, Fotografien und Dokumenten keiner unlauteren Methoden. Er begeht kein Plagiat.
- 5) Er berichtigt jede von ihm veröffentlichte Meldung, deren materieller Inhalt sich ganz oder teilweise als falsch erweist.

Schon aus diesem selbstgewählten Kodex, der auch für die Redaktionsangestellten der Beklagten als deontologische Regel Geltung beansprucht, ergibt sich, dass es für objektiv falsche Tatsachenbehauptungen keinerlei Rechtfertigung geben kann.

Was deontologisch verpönt ist, muss auch der Zivilrichter als unzulässig betrachten.

Dem entspricht denn auch die Lehre. So lässt sich in dem vom Unterzeichneten verfassten, auf der geltenden Doktrin beruhenden und für die journalistische Praxis und im Auftrag des Fernsehens der deutschen und rätoromanischen Schweiz als Lernprogramm für dessen Mitarbeiter erstellten und anschliessend von der Schweizerischen Journalisten-Union (SJU) für deren Mitglieder als Nr. 2 ihrer Schriftenreihe übernommenen Werks «Persönlichkeitsrecht - Persönlichkeitsschutz (Forch, 1977) unter Ziffer 7.1.1.7 mit dem Titel «Kann man den Zivilprozess vermeiden?» folgender Abschnitt nachlesen:

Wenn ein Medium eine Person in ihren Persönlichkeitsrechten verletzt hat, stellt sich die Frage, ob der Verantwortliche allenfalls den Zivilprozess um diese Persönlichkeitsverletzung vermeiden kann.

Im Unterschied zum Strafprozess, den der Angeklagte nicht durch ein Geständnis beenden kann, kann der Zivilprozess praktisch immer dann, wenn keine Schadenersatz- und Genugtuungsansprüche geltend gemacht werden, vermieden werden, indem der Verletzer als Beklagter schon beim Friedensrichter (Vermittler usw.) die *Klage anerkennt* und seine Bereitschaft zu erkennen gibt, die Störung selber zu beseitigen.

In aller Regel gehen einer Klageeinleitung beim Friedensrichter oder am Gericht Verhandlungen zwischen den Parteien voraus. In solchen Verhandlungen sollte man sich konziliant zeigen und sich *nicht davor scheuen*, einem sich verletzt Fühlenden Gelegenheit zu einer Gegen Darstellung zu geben. Das alte Prinzip «Man soll sie hören alle beide» muss auch für die Medien gelten. Oft genügt es dem Verletzten schon, wenn er seine abweichende Sachdarstellung der vom Medium gegebenen Darstellung hat entgegensetzen können. Dann nämlich erscheint die Sache für die Medienkonsumenten *kontrovers*, und dadurch wird der Eindruck vermieden, nur die eine oder die andere Darstellung entspreche der Wahrheit.

Obschon die Beklagte seit langem zugibt, dass die Darstellung der Stadtpolizei Bern objektiv falsch gewesen ist, hat sie es jedoch bis heute versäumt, entsprechend Ziffer 5 der Erklärung der Pflichten und Rechte des Journalisten ihre damalige Meldung zu berichtigen.

Somit lässt sich weder das seinerzeitige noch das seitherige Handeln der Beklagten in irgend einer Weise rechtfertigen.

Damit, dass die Vorinstanz dennoch eine Rechtfertigung annimmt, verletzt sie Bundesrecht.

### **9. Die neuere Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Feststellungsanspruch**

Das Bundesgericht hat in seiner Rechtsprechung zum Feststellungsanspruch eines in seiner Persönlichkeit Verletzten einen Gegensatz zwischen dem alten Wortlaut von Art. 28 ZGB und dem Wortlaut des geltenden Art. 28a Abs. 1 Ziff. 3 ZGB zu erkennen geglaubt. Es war deshalb wiederholt nicht bereit, einen Feststellungsanspruch als reinen Beseitigungsanspruch anzuerkennen und verlangte dazu unter Berufung auf «das neue Recht» seitens des Klägers ein ganz besonderes, kaum je zu erbringenden Nachweis dafür, dass sich eine Verletzung weiterhin kumulativ durch eine anhaltende Störungshandlung und eine anhaltende Störungswirkung auswirke.

In einem zur Publikation in einer rechtswissenschaftlichen Zeitschrift vorgesehenen Artikel mit dem Titel «Das Ende des Persönlichkeitsschutzes?», der längere Zeit vor der Zustellung des hier angefochtenen Urteils des Obergerichtes des Kantons Thurgau verfasst worden ist, hat der Unterzeichnete folgendes ausgeführt (Das Manuskript des ganzen Aufsatzes wird dieser Rechtschrift in vollständiger Ausführung und grösserer Schrift (inkl. Fussnoten) bei-

gelegt (Beilage 2); die hier in die Rechtsschrift eingearbeiteten Passagen finden sich im Manuskript auf den Seiten 3 - 14:

Das Bundesgericht hatte in seinem Entscheid BGE 120 II 371 eine Klage zu beurteilen, die sich gegen 59 Behauptungen in einem Presseartikel gerichtet hat. Der Kläger hatte geltend gemacht, sie seien tatsachenwidrig und würden seine Persönlichkeit verletzen. Bezirks- und Obergericht Zürich hatten die Klage nur unter dem Gesichtspunkt des Rechtsschutzinteresses des Klägers beurteilt und waren darauf nicht eingetreten, was vom Bundesgericht mit folgender Begründung geschützt worden ist:

Der Kläger kann gemäss Art. 28a Abs. 1 Ziff. 3 ZGB dem Richter beantragen, «die Widerrechtlichkeit einer Verletzung festzustellen, wenn sich diese weiterhin störend auswirkt». Die Klage auf Feststellung der Widerrechtlichkeit setzt demnach eine gegenwärtige, d.h. weiterhin andauernde störende Wirkung der abgeschlossenen Verletzungshandlung voraus (BBl 1982 II S. 662 Rz 232; BGE 119 II 97 E. 2a S. 99; 118 II 254 E. 1c S. 258, 369 E. 4c S. 374). Wird vom Gesetz verlangt, dass diese Störungswirkung fort dauere, so kann es unter der Herrschaft des neuen anders als unter jener des alten Rechts, wo der Feststellungs- aus dem Beseitigungsanspruch abgeleitet worden ist, nicht mehr genügen, dass der Fortbestand der Äusserung - in einem Zeitungsartikel wie hier - einen eigenen Störungszustand darstellt, der geeignet ist, weiterhin neue Störungswirkungen hervorzurufen (BGE 104 II 225 E. 5a S. 234 mit Hinweisen, insbesondere 95 II 481 E. 9. S. 496); vielmehr muss sich dieser Zustand effektiv noch oder erneut störend auswirken, damit gemäss der eindeutigen Bestimmung von Art. 28a Abs. 12 Ziff. 3 ZGB die Feststellungsklage zulässig ist (TERCIER, *Le nouveau droit de la personnalité*, N 778 und 779).

Damit zeigt sich, dass die früher vor allem gegenüber Presseveröffentlichungen mögliche Feststellungsklage, welche die Funktion der Beseitigungsklage übernommen hat, nach Auffassung des Bundesgerichtes in der Revision sang- und klanglos auf der Strecke geblieben ist. Gegenüber einem Zeitungsartikel versagt in der Regel die Unterlassungsklage, weil kaum je im voraus bekannt wird, was eine Zeitung publizieren wird; da Zeitungen in der Regel innerhalb eines Tages verkauft werden, versagt ihnen gegenüber auch die Beseitigungsklage, etwa mit dem Begehren um Beschlagnahme an den Verkaufsstellen; und schliesslich versagt nun auch die Feststellungsklage, wenn nur bewiesen werden kann, dass ein Zeitungsartikel zwar erschienen und die Zeitung vertrieben worden ist, aber nicht auch, dass deswegen noch immer eine Störungshandlung andauert. Der Störungszustand - das ist unbestritten - dauert an, aber er genügt nach der Auffassung des Bundesgerichtes für sich allein genommen nicht mehr, um angesichts des Wortlautes von Art. 28a Abs. 2 Ziff. 3 auf Feststellung der Widerrechtlichkeit klagen zu können. Offenbar glaubt das Bundesgericht, ein blosser Zustand könne nicht als Störung wirken.

Unter dem alten Recht jedoch - so zeigte es RICHARD FRANK noch auf - war die Feststellungsklage «jedenfalls dann zulässig, wenn die übrigen Klagen ausfallen . . . » Er verwies dabei auf ein Bundesgerichtsurteil, welches das erforderliche rechtliche Interesse an einer solchen Feststellung in einem Fall bejaht habe, in welchem sich der Beklagte hartnäckig auf den Standpunkt stellte, die Verletzung des Klägers in seiner Ehre durch ein herabsetzendes Inserat im Rahmen eines Wahlkampfes sei nicht widerrechtlich. Darin liege eine Rechtsanmassung. Die richterliche Feststellung sei angesichts dieser Haltung des Beklagten und der Abweisung des Unterlassungsbegehrens die einzige Möglichkeit, die Rechtslage abzuklären und der allfälligen Wiederholung der ehrenrührigen Behauptung durch den Beklagten entgegenzuwirken. Die Gefahr der Wiederholung brauche nicht geradezu wahrscheinlich zu sein. Der Kläger sei daran interessiert, dass der Richter durch die beantragte Feststellung auch der blossen Möglichkeit erneuter Verunglimpfung vorbeuge.

FRANK verwies auch auf ein weiteres Bundesgerichtsurteil:

In seiner älteren Rechtsprechung hat das Bundesgericht angenommen, eine derartige Feststellung (gerichtliche Feststellung als Mittel zur Beseitigung einer Störung in den persönlichen Verhältnissen im Sinne von

Art. 28 Abs. 1 ZGB) komme nur dann in Frage, wenn die Störung in den persönlichen Verhältnissen entweder erst bevorstehe oder noch andauere; im Falle einer bereits abgeschlossenen Persönlichkeitsverletzung könne es sich nur darum handeln, deren Folgen nachträglich auszugleichen; hierfür stehe aber nicht der Beseitigungsanspruch zur Verfügung, sondern einzig die in Art. 28 Abs. 2 ZGB vorbehaltene Schadenersatz- und Genugtuungsklage . . . Diese Rechtsprechung wurde in neuerer Zeit weiterentwickelt. Ein Fortbestehen der Störung wurde nunmehr auch bei einer in der Vergangenheit liegenden Verletzungshandlung bejaht, sofern diese einen Zustand geschaffen hatte, der geeignet war, den Verletzten weiterhin in seinen persönlichen Verhältnissen zu treffen . . . Das wurde im Falle von Persönlichkeitsverletzungen durch die Druckerpresse angenommen, weil der Fortbestand der Presseerzeugnisse es ermögliche, die verletzenden Äusserungen später aufs neue Dritten bekanntzugeben (BGE 95 II 497/498).

Unter dem neuen Recht will das Bundesgericht jedoch dieses Weiterwirken, diese Latenz der Wirkung des Druckerzeugnisses bezüglich einer künftigen neuerlichen Verletzung, nicht mehr als weiterhin störende Auswirkung betrachten. Mit entsprechender Kritik in der Lehre hat sich das Bundesgericht in einem neueren Urteil wie folgt auseinandergesetzt:

Das . . . Feststellungsinteresse sieht der Kläger vorab in den vielfältigen und umfassenden Möglichkeiten, dank modernster Archivierungstechnik und weitgehend behobener Zugangsschranken eine widerrechtlich in der Persönlichkeit verletzende Presseäusserung jederzeit und aufs neue wahrzunehmen. Er übersieht dabei nicht, dass jener Fortbestand der Äusserung als Störungszustand, der bloss geeignet ist, weiterhin neue Störungswirkungen hervorzurufen, seit Inkrafttreten des Art. 28a Abs. 1 Ziffer 3 ZGB nicht mehr genügt. Das Bundesgericht fordert vielmehr, dass «sich dieser Zustand effektiv noch oder erneut störend auswirken» muss (BGE 120 II 371 E. 3 S. 373). Die Ausführungen des Klägers . . . vermögen dagegen nicht aufzukommen.

Nicht anders verhält es sich mit der an jener Sicht geäusserten Kritik (VOGEL, Die Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Zivilprozessrecht im Jahre 1994, ZBJV 132/1996 S. 128 ff., Ziffer VIII lit. b S. 137 f.; GEISER, Persönlichkeitsschutz: Pressezensur oder Schutz vor Medienmacht?, SJZ 92/1996 S. 73 ff., Ziffer 2.18 S. 78 f.): Auf die Erläuterungen der bundesrätlichen Botschaft zu Art. 28a Abs. 1 Ziffer 3 ZGB hat das Bundesgericht hingewiesen (BBl 1982 II 636 ff., Ziffer 232 S. 662). Im Gegensatz zum Vorentwurf, der durchaus in Anlehnung an die bisherige Rechtsprechung und damit im Ergebnis voraussetzungslos einen Anspruch «auf Feststellung der Widerrechtlichkeit» gewähren wollte (Art. 28b Abs. 1 lit. a, in : SJZ 71/1975 S. 251), findet sich im bundesrätlichen Entwurf die Formulierung, dass der Kläger dem Richter die Widerrechtlichkeit einer Verletzung festzustellen beantragen kann, «wenn sich diese weiterhin störend auswirkt», und dieses Moment des Weiterdauerns der Störungswirkungen aus einer abgeschlossenen Verletzung ist in der parlamentarischen Beratung auch hervorgehoben worden (Amtl. Bull. NR 93/1983 S. 1388, Voten des Berichterstatters Cotti und von Bundesrat Friedrich). Der im kritisierten Entscheid genannte TERCIER (Le nouveau droit de la personnalité, Zürich 1984, S. 109 N 779) spricht dieses Problem an, indem er begründeterweise zweifelt, ob bezüglich des Feststellungsanspruchs eine bloss «clarification» oder gar eine «modification» herbeigeführt worden sei. PEDRAZZINI/OBERHOLZER (Grundriss des Personenrechts, 4.A. Bern 1993, S. 156/157) bezeichnen jene gesetzliche Formel als (unnötige) Ergänzung, die dazu geeignet sei, insbesondere die in der Praxis sehr wichtige reparatorische Funktion der Feststellungsklage zu verdecken, und die bedauert werden müsse: «hier hätte der Gesetzgeber, wie anderorts, der Praxis Freiheit lassen sollen, eine Freiheit, die unter dem alten Recht dem Verletzten zugute gekommen ist.» SCHÜRMANNOBEL (Medienrecht, 2.A. Bern 1993, S. 248) lehnen die bisherige bundesgerichtliche Rechtsprechung ab und fordern vom Kläger den Beweis, «dass die beanstandete Veröffentlichung tatsächlich störend fortwirkt, denn dies ist bundesrechtlich festgelegte Voraussetzung für einen Feststellungsanspruch.» . . .

Zumindest diese Einwände geben nach dem Gesagten keinen Anlass, von der in BGE 120 II 371 Nr. 68 niedergelegten Auffassung abzurücken. Zugegebenermassen hat das Bundesgericht, indem es davon ausgegangen ist, ein Störungszustand, der geeignet sei, weiterhin Störungen hervorzurufen, genüge für sich allein nicht mehr, gestützt auf die gesetzliche Umschreibung des Feststellungsinteresses eine Abkehr von der bisherigen Rechtsprechung vollzogen, die den Rechtsschutz des in seiner Persönlichkeit widerrechtlich Verletzten schmälert.

### Konsequenzen dieser Rechtsprechung

Diese Rechtsprechung hat erhebliche Konsequenzen für den Persönlichkeitsschutz, insbesondere im Verhältnis zu Medien. Jede beliebige Persönlichkeitsverletzung durch die Presse, beispielsweise etwa die wahrheitsgetreue Berichterstattung aus dem geschützten Privatbereich, die nicht ehrverletzend oder herabwürdigend ist, jedoch unzulässigerweise erfolgt, wäre prak-

tisch überhaupt nicht mehr einklagbar. Das Recht auf Privatheit, auf Abwesenheit von Veröffentlichungen, würde vollständig beseitigt, soweit nicht die strafrechtliche Ehrverletzungsklage oder die zivilrechtlichen Schadenersatz- und/ oder Genugtuungsklagen zur Verfügung stehen. Allein schon die Übersicht über diese Konsequenzen zeigt hinlänglich, dass es sich bei den beiden Urteilen der II. Zivilabteilung um absolut unhaltbare Fehlurteile gehandelt haben kann.

### **Fragwürdig zustandegekommenes Urteil**

Zuerst sei hier angemerkt, dass die beiden vorstehend zitierten Urteile des Bundesgerichtes nach Auffassung des Autors in zumindest fragwürdiger Weise zustandegekommen sind: beide sind im Zirkulationsverfahren, wie es in Art. 36b OG vorgesehen ist, ergangen. Das war zwar formell zulässig, wenn sich - wie das Gesetz sagt - «Einstimmigkeit ergibt und kein Richter mündliche Beratung verlangt». Doch zeigt sich anhand dieses Beispiels deutlich, welche Risiken sich für unsere höchstrichterliche Rechtsprechung und damit das Recht überhaupt durch den weitgehenden Verzicht des höchsten Gerichts auf öffentliche Urteilsberatung ergeben. Wird nämlich beim Eingang eines Geschäftes am Bundesgericht nicht sofort erkannt, dass der zu beurteilende Fall zu einer tiefgreifenden Praxisänderung führen könnte, läuft unser Recht Gefahr, zum Spielball einer Gerichtsschreiber-Judikatur zu werden: Das Urteil wird in solchen Fällen häufig von einem Gerichtsschreiber entworfen, und im Aktenzirkulationsverfahren besteht keine Gewähr dafür, dass sich jeder der Richter mindestens so intensiv mit dem Prozessstoff und der Lehre auseinandersetzt, wie das gewöhnlich in einem Sitzungsfall geschieht. Einmal falsch instruiert, besteht kaum mehr Chance, dass irgend eine der beteiligten Gerichtspersonen den Fall tatsächlich noch kritisch betrachtet, und gelegentlich muss angesichts klarer Fehlurteile gar die Vermutung geäussert werden, dass überhaupt niemand mehr auch nur einen einzigen Blick in die Akten wirft, um zu prüfen, ob nur schon die Sachverhaltschilderung eines Urteilsentwurfes den wirklichen Tatsachen gerecht wird.

Man muss sich angesichts dieser Feststellungen schon fragen, ob das Bundesgericht gut beraten war, das Erledigungsprinzip an die erste Stelle seiner Prioritäten zu setzen - eine Haltung, die es nach der Verurteilung der Schweiz durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte in Strassburg im Fall Zimmermann/Steiner eingenommen hat. Erste und wichtigste Aufgabe des Bundesgerichtes muss jedoch sein, sorgfältig und richtig Recht zu sprechen, wenn Justiz ihr Ziel - Rechtssicherheit und damit Rechtsfrieden - tatsächlich erreichen soll. Wenn ihm die politischen Behörden des Bundes dazu weder die richtige Struktur noch die erforderlichen organisatorischen und finanziellen Mittel zur Verfügung stellt - wie das teilweise noch heute der Fall ist -, darf es den durch diese Verweigerung verursachten Rückstand in der Erledigung der bei ihm eingehenden Geschäfte nicht beseitigen, indem es seine Prüfungsintensität reduziert und dadurch in Kauf nimmt, unrichtig Recht zu sprechen.

Sicher dürfte jedenfalls sein, dass die Abkehr von einer jahrzehntealten Praxis im Bereich des Persönlichkeitsschutzes ein Gegenstand ist, der grundsätzliche Bedeutung hat. Dies gilt umso mehr, wenn ein solcher Entscheid genau in die gegenteilige Richtung führt, in welche das Parlament das Gesetz hat entwickeln wollen, nämlich zu einem Abbau anstatt zu einer Verstärkung des Persönlichkeitsschutzes, insbesondere im Verhältnis zu Medien. Damit geht die Entwicklung in der Schweiz nicht nur auch international gesehen in die falsche Richtung; sie widerspricht auch ganz klar den Absichten des Revisionsgesetzgebers, welcher der zunehmenden Kommerzialisierung des Medieninhaltes ein Gegengewicht entgegensetzen wollte. Tatsächlich sind denn auch seit dem Inkrafttreten der Revision des Persönlichkeitsrechts am 1. Juli 1985 die störenden Eingriffe in Persönlichkeitsrechte, die von unbefugten Medienäusserungen ausgehen, wesentlich gewachsen. Daran ist insbesondere die gewaltige Entwicklung der Archivtechnik und der Zugriffsmöglichkeiten auf gespeicherte Daten beteiligt. Bedurfte es frü-

her für die Durchführung von Recherchen intensiver Bemühungen, so sind seither die Hürden praktisch in sich zusammengefallen: Der Zugriff auf Volltexte über Datenbanken, CD-ROM und Internet macht schon heute den vollständigen Inhalt von Zeitungen und Zeitschriften praktisch jedermann jederzeit und an jedem Ort zugänglich. Nicht zuletzt auch deswegen hätte man eigentlich erwarten dürfen, dass jedenfalls mindestens einer der jeweils beteiligten Richter auf der Durchführung einer öffentlichen Beratung bestehen müssen.

Dass das zweite Urteil dann nur noch von einer Dreierkammer gefällt worden ist, ist zwar verständlich, gehört aber zum selben Kapitel. Auch hier hätte einer der beteiligten Richter spüren müssen, dass die in der Wissenschaft vorgetragene Kritik eine erneute und vertiefte Auseinandersetzung mit der Materie verlangt hätte. Insbesondere die nachstehend wiedergegebene einlässliche Kritik von OSCAR VOGEL hätte wenigstens einem der drei an diesem neuerlichen Zirkulationsfall beteiligten Bundesrichter zu denken geben müssen:

Nach Art. 28a Abs. 1 Ziff. 3 ZGB kann der Kläger dem Richter beantragen, «die Widerrechtlichkeit einer Verletzung [der Persönlichkeit] festzustellen, wenn diese sich weiterhin störend auswirkt». Damit wurde die in der Rechtsprechung geschaffene Feststellungsklage ins Gesetz aufgenommen, welche nicht «einen Anwendungsfall des allgemeinen Anspruchs auf gerichtliche Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses» darstellt, sondern «ein Mittel zur Beseitigung der beim Verletzten eingetretenen Störung in den persönlichen Verhältnissen (BGE 95 II 498 ff.). Die weiterhin störende Auswirkung bestand dabei schon darin, dass die damals beurteilte Zeitungskarikatur «in der Erinnerung vieler Leser haften geblieben» ist und dass «manche» «diese sensationell aufgemachte Nummer oder wenigstens den betreffenden Teil aufbewahrt haben» dürften (BGE 95 II 497). In diesem Sinne wurde die Rechtsprechung Gesetz (Botschaft, BBl 1982 II 662).

Davon hat das Bundesgericht sich jetzt abgewendet. Nach seiner neuen Auffassung könne es «unter der Herrschaft des neuen anders als unter jener des alten Rechts, . . . , nicht mehr genügen, dass der Fortbestand der Äusserung - in einem Zeitungsartikel wie hier - einen eigenen Störungszustand darstellt, der geeignet ist, weiterhin neue Störungswirkungen hervorzurufen ( . . . ); vielmehr muss sich dieser Zustand effektiv noch oder erneut störend auswirken, damit gemäss der eindeutigen Bestimmung von Art. 28 a Abs. 1 Ziff. 3 ZGB die Feststellungsklage zulässig ist.» (373) Die Erwägungen des Bundesgerichts vermögen nicht zu überzeugen, weil der Gesetzgeber die durch die Rechtsprechung geschaffene Klage eben gar nicht ändern, sondern schlicht übernehmen wollte. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem einzigen Zitat aus TERCIER, *Le nouveau droit de la personnalité*, N. 778/779. Inhaltlich ist auch schwer vorstellbar, worin eine «effektiv noch oder erneut» störende Auswirkung der einmal erfolgten Persönlichkeitsverletzung gesehen werden könnte.

Das Nichteintreten der kantonalen Instanzen auf die Klage des Vereins X., der Aussagen in einer Rezension einklagte, hätte sich denn auch mit den von ihnen genannten Gründen rechtfertigen lassen, ohne die Rechtsprechung zu Art. 28a Abs. 12 Ziff. 3 ZGB zu ändern. Die Änderung überzeugt denn auch so wenig, dass zu hoffen ist, das Bundesgericht werde hier gelegentlich zurückbuchstabieren».

OSCAR VOGEL setzt dieser sachlichen Kritik noch einen besonderen Akzent auf, wenn er den an diese eigentliche Urteilsschelte anschliessenden Teil seines Berichtes über die Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Zivilprozessrecht im Jahre 1994, der von Fragen der Legitimation handelt, mit dem Satz einleitet: «In anderen Fällen beweist das Bundesgericht dagegen sehr wohl die bei ihm gewohnte praktische Vernunft.»

Liest man das zweite Bundesgerichtsurteil anhand dieser wissenschaftlichen Kritik erneut, fällt sofort auf, dass das Urteil eine diesen Namen verdienende Auseinandersetzung mit den Argumenten des Kritikers vermeidet, ja diese mit einer beinahe wegwerfend zu nennenden Floskel in geradezu peinlich anmutender Weise beiseite schiebt, gerade um sich nicht mit ihr auseinandersetzen zu müssen. Das Bundesgericht hat sich in diesem zweiten Urteil schlicht auf ein paar falsch verstandene Sätze in der Botschaft des Bundesrates zurückgezogen. Dies aber genügt keineswegs, solange damit nicht gleichzeitig bewiesen werden könnte, dass der Bundesrat - und mit ihm das Parlament - diese Abkehr von einer richtigen Praxis tatsächlich gewollt haben.

Dass die Autoren LEO SCHÜRMAN und PETER NOBEL die frühere bundesgerichtliche Rechtsprechung ablehnen und vom Kläger den Beweis fordern, «dass die beanstandete Veröffentlichung tatsächlich störend fortwirkt», kann angesichts des Umstandes, dass der eine SRG-Generaldirektor war und der andere Hausanwalt des Medienunternehmens Ringier ist, nie-

manden überraschen, müsste aber von einem sorgfältigen Richter angesichts dieser spezifischen Interessenlage beider Autoren umso sorgfältiger gewichtet werden, und zwar insbesondere dann, wenn damit eine langjährige Praxis in einem wichtigen Rechtsgebiet in ihr Gegenteil verkehrt werden soll.

### Gibt es Möglichkeiten, dieser Praxis Einhalt zu gebieten?

Es stellt sich nun die Frage, ob das Bundesgericht diese Praxis nach geltendem Recht aufgeben kann - wie das OSCAR VOGEL angeregt hat -, oder ob wirklich schon wieder nach dem Gesetzgeber gerufen werden muss. Hier kann vorab festgestellt werden, dass solche Möglichkeiten tatsächlich noch bestehen könnten, und zwar sind solche einerseits auf nationaler Ebene, weitere jedoch im Bereich des Völkerrechts zu erkennen.

### Nationale Möglichkeiten

Bei den auf nationaler Ebene angesiedelten Möglichkeiten wäre in erster Linie in ähnlichen Fällen das Argument anzuführen, die bisherigen Entscheidungen des Bundesgerichtes seien entgegen dem wirklichen Willen des Gesetzes ergangen. In diesem Zusammenhang ist noch zu prüfen, ob sich das zweite Bundesgerichtsurteil dort, wo es auf die Materialien abstellen will, sich zu Recht auf Äusserungen im Nationalrat zur Stützung seiner Praxisänderung berufen kann. Dass dem nicht so ist, zeigt die Wiedergabe der beiden Voten.

Kommissionspräsident GIANFRANCO COTTI hatte dort wörtlich erklärt:

Cet article 28a contient en substance les moyens de droit pour la protection de la personnalité.

La commission a adopté la version du Conseil des Etats, qui a le mérite d'être plus claire et d'éviter une certaine contradiction. En effet, le présent de l'indicatif employé à l'alinéa 1 ne correspond pas aux temps qui résultent des lettres a, b et c. En l'occurrence, il faut éviter que l'expression «celui qui subit une atteinte illicite» qui figure dans le projet du Conseil fédéral ne donne une impression fautive de la situation: ici, il ne s'agit pas seulement de celui qui subit une atteinte, mais aussi de celui qui est sur le point d'en subir une, et de celui qui l'a déjà subie. Ceci correspond d'ailleurs aux trois moyens d'agir qui ressortent de cet alinéa 1<sup>er</sup>: interdiction d'une atteinte illicite si elle est imminente, action tendant à la faire cesser si elle dure encore et constatation du caractère illicite de l'atteinte si le trouble qu'elle a créé subsiste. Par contre, à propos de ce dernier point, je relève que si le trouble créé n'existe plus, il n'y a alors plus aucun moyen efficace pour protéger la personnalité et il conviendra, dans ce cas, de se référer à l'action en dommages-intérêts.

Bundesrat RUDOLF FRIEDRICH erklärte dazu seinerseits wörtlich:

Allen diesen drei Klagen ist gemeinsam, dass sie eine Verletzung der Persönlichkeit voraussetzen. Ich möchte lediglich unterstreichen, was Herr Cotti bereits angetönt hat: Der Begriff der Verletzung ist weit auszulegen. Es kann eine wirkliche Verletzung sein (das ist in Litera b der Fall). Es kann aber auch eine drohende Gefahr einer Verletzung sein, und es können Störungen sein, die im Anschluss an eine bereits abgeschlossene Verletzung weiterdauern.

In keinem der beiden Voten ist auch nur ein Schatten einer Anspielung auf die Qualifikation der Feststellungsklage als Beseitigungsklage im Sinne einer Auffang-Klageform zu finden, wie sie sich unter dem alten Recht richtigerweise hat durchsetzen können, und dass diese Klagen nicht mehr zulässig sein sollen. Diese Form der Feststellungsklage war offensichtlich dermassen unbestritten, dass von ihr überhaupt nicht gesprochen worden war.

### Notwendige Begriffsklärungen

Die Analyse der beiden Bundesgerichtsurteile zeigt nun aber auch, dass offenbar bei den beteiligten Richtern eine gewisse Begriffsverwirrung vorgelegen haben muss. Es ist nicht etwa von untergeordnetem Interesse, im Zusammenhang mit diesen Äusserungen auf den Unterschied hinzuweisen, der zwischen den Begriffen «Verletzung» oder «verletzen» einerseits und

«Störung» oder «stören» andererseits besteht, und es ist auch erforderlich, kurz zu zeigen, welcher Art solche Verletzungen sein können und worin die Störungswirkung besteht. Dabei sollen hier nur Eingriffe in Persönlichkeitsrechte diskutiert werden, die von Medien veröffentlicht werden; nicht öffentlich erfolgte Persönlichkeitsverletzungen interessieren im konkreten Zusammenhang weniger.

Eine erste Form der Verletzung besteht darin, dass Medien in private Verhältnisse eingreifen, obwohl sie dafür keine gültigen Rechtfertigungsgründe besitzen. Wer in dieser Weise Tatsachen veröffentlicht, handelt rechtswidrig auch dann, wenn seine Darstellung in allen Teilen der objektiven Wahrheit entspricht, weil es ihm an einem Recht zum Eingriff fehlt, unbekümmert um eine allfällige Verletzungswirkung, die vom Inhalt solcher Veröffentlichungen ausgehen mag. Nach der neuen Rechtsprechung stünde derart verletzten Personen nur noch dann eine Klagemöglichkeit zur Verfügung, wenn sie in der Lage wären, einen materiellen Schaden oder die Voraussetzungen zur Zusprechung einer Genugtuungssumme im Sinne von Art. 49 OR nachzuweisen. Davon kann aber normalerweise nur selten überhaupt die Rede sein. Nach dem alten Recht stand dennoch zur Missbilligung des unerlaubten Eingriffes die Feststellungsklage zur Verfügung.

Eine zweite Form der Verletzung ergibt sich, wenn in Medien über Dritte Tatsachen behauptet werden, die zwar nicht ehrenrührig, aber objektiv unzutreffend sind. Die Öffentlichkeit wird somit unrichtig informiert; sie erhält demzufolge von der betroffenen Person ein falsches Bild. Wer etwa von Bundesrichter Edwin Weyermann (SVP) in der Presse behaupten würde, er sei Sozialdemokrat, verletzt dessen Persönlichkeit. Er müsste sich nicht gefallen lassen, dies hinnehmen zu müssen. Die neue Rechtsprechung stünde hier aber einem Feststellungsbegehren im Wege.

Die dritte Form der Verletzung besteht darin, dass Medien über Dritte falsche nachteilige Behauptungen veröffentlichen. Als Beispiel sei ein Artikel einer Zeitung genannt, in welchem von einem Bundesrichter behauptet wird, er habe als Mitglied eines Schiedsgerichtes von einer der Streitparteien Vorteile erlangt, damit er sich für ein für sie günstiges Urteil einsetze, obwohl eine solche Vorteilsannahme objektiv nicht zutrifft.

Und schliesslich gibt es die vierte Form: eine ehrenrührige Behauptung, die zwar zutrifft, die aber aus irgend einem Grunde nicht geäussert werden dürfte; als Beispiel sei hier die Erwähnung einer früher erlittenen, aber verbüsst und im Strafregister gelöschten Freiheitsstrafe einer Person genannt, ohne dass für diese Erwähnung ein aktueller Rechtfertigungsgrund geltend gemacht werden könnte.

Alle diese Formen der Verletzung haben eines gemeinsam: Sie beruhen auf einer *einmaligen* Verletzungshandlung, nämlich der Veröffentlichung. Diese kann nun *unterschiedliche* Störungswirkungen zur Folge haben.

Die Veröffentlichung selbst stört in der Regel zuerst einmal das Wohlbefinden der betroffenen Person, weil in ihren grundsätzlichen Anspruch, von der Öffentlichkeit unbeachtet leben zu dürfen, eingegriffen wird. Solange diese Rechtsanmassung nicht beseitigt ist - sei es durch Widerruf seitens des Urhebers, sei es durch Urteil eines Gerichtes - dauert die Wirkung der verletzenden Handlung und damit der Störung an. Das ist insbesondere auch dann der Fall, wenn in einem eingeleiteten Zivilprozess der Verletzer behauptet, zum Eingriff befugt gewesen zu sein; dies muss regelmässig als Aufrechterhaltung der Rechtsanmassung gewertet werden.

Dann kann die Veröffentlichung materielle Schäden bewirken, beispielsweise die Auflösung eines Vertrages oder - was sehr viel häufiger vorkommt -, das Ausbleiben des Abschlusses einer unbestimmten Anzahl von Verträgen. Wenn beispielsweise in der Presse nur schon in einem Leserbrief über einen Rechtsanwalt zu Unrecht behauptet worden ist, er sei in Betrügereien verwickelt, muss aufgrund der Lebenserfahrung und nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge angenommen werden, dass Dritte, welche davon Kenntnis haben und einen Anwalt benötigen, sehr wahrscheinlich nicht gerade diesen Anwalt mit einem Mandat betrauen wollen.

Schliesslich birgt jede Veröffentlichung einer unrichtigen Tatsache jedenfalls solange die Gefahr der Wiederholung durch Dritte in verhältnismässig starkem Masse in sich, als diese nicht widerrufen oder von einem Gericht rechtskräftig als widerrechtlich erkannt worden ist. In Presseprozessen ist neuerdings gelegentlich gar seitens eingeklagter Medienunternehmen argumentiert worden, man habe die eingeklagte Behauptung deswegen ohne weitere und insbesondere ohne nähere Prüfung ihrer Richtigkeit nachdrucken dürfen, weil ja der Betroffene eine Gegendarstellung dagegen nie auch nur verlangt habe.

Die Unterscheidung, die das Bundesgericht zwischen *Störungszustand* und *Störungsauswirkung* macht, erscheint unter dem Gesichtspunkt der Forderung von Art. 28a Abs. 1 Ziff. 3 als unberechtigt und gekünstelt. Das Gesetz verlangt hier das Andauern der *Wirkung* einer Störung, nicht etwa die Wiederholung verletzender Handlungen. Betrachtet man eine verletzende Medienäusserung, die ein unrichtiges Bild einer Persönlichkeit zur Folge hat, als Schwert des Damokles, das scharf geschliffen an einem seidenen Faden über dem Betroffenen schwebt, dann wirkt sich bereits das schwebende Schwert störend aus; es ist nicht nötig, dass der Faden reisst. Die unzulässige Veröffentlichung privater Verhältnisse wirkt sich weiterhin störend aus, auch wenn es dabei um eine einmalige Verletzungshandlung geht: Solange deren Rechtswidrigkeit nicht festgestellt oder deren Unzulässigkeit vom Urheber der Verletzung nicht anerkannt worden ist, wird der Betroffene durch die Aufrechterhaltung der darin liegenden Rechtsanmassung gestört.

Damit sollte ausreichend gezeigt worden sein, dass das neue Recht dem Betroffenen wie vordem das alte eine eigentliche Beseitigungsklage auch dort zur Verfügung stellt, wo die Verletzungshandlung selber abgeschlossen ist, keine Wiederholung durch denselben Verursacher droht und weder Schadenersatz- noch Genugtuungsklagen in Frage kommen.

Will man dem nicht zustimmen, müsste die Forderung aufgestellt werden, das Bundesgericht müsse aufgrund von Sinn und Zweck der Revision von Art. 28 ZGB notfalls sogar *entgegen dem Wortlaut* des Gesetzes entscheiden, weil schon allein im Wissen des Betroffenen darum, dass das verletzende Presseerzeugnis in Archiven jederzeit abrufbereit jedermann zur Verfügung steht, eine *anhaltende Störungswirkung* erblickt werden muss, solange diese Veröffentlichung nicht ebenfalls öffentlich widerrufen oder rechtskräftig als widerrechtlich erkannt worden ist, auch wenn diese Störungswirkung gewissermassen «nur» latent vorhanden ist. Dabei ist insbesondere zu argumentieren, es sei nie und nimmer der klare Wille des Gesetzgebers gewesen, gegenüber dem früheren Rechtszustand eine *breite Lücke in den Abwehrmöglichkeiten gegen widerrechtliche Presseveröffentlichungen einzuführen*, wie dies nun aber wegen der kritisierten Urteile eingetreten ist. Schon die einfachsten teleologischen Überlegungen, die angesichts der reichhaltigen Materialien zur Revision von Art. 28 ZGB angestellt werden können, müssen zu diesem Ergebnis führen.

**Für den vorliegenden Fall ist festzuhalten, dass das sogenannte «neue Recht», also die Novelle zu Art. 28 ZGB, nicht nur keine Verschlechterung des Persönlichkeitsschutzes, sondern - wie sich aus den Materialien eindeutig ergibt - gegenteils dessen Verstärkung bewirken wollte. Dem ist bei seiner Auslegung Rechnung zu tragen, was bisher nicht erfolgt ist. Insofern widerspricht das angefochtene Urteil dem Bundesrecht, und die «Aufweichung» des Persönlichkeitsschutzes auch durch wenige Urteile des Bundesgerichts (siehe vorne Ziff. 7.4, Seite 16 oben) darf jedenfalls nicht grundsätzlich aufrechterhalten werden, sondern ist allenfalls auf ganz besonders gelagerte Ausnahmefälle zu beschränken. Ein solcher liegt hier nicht vor. Ausserdem ist - in Übereinstim-**

**mung mit dem Urteil BGE 107 Ia 305 und der Absicht der Revision von 1985 sowie im Interesse einer zunehmend wichtiger werdenden zutreffenden Information der Öffentlichkeit - zur strikten Wahrheitspflicht zurückzukehren.**

#### **10. Der Feststellungsanspruch im vorliegenden Fall**

Für den vorliegenden Fall fällt in Betracht, dass die Beklagte ihre Meldung weiterhin in ihrem elektronisch abrufbaren Archivsystem ELSA bereit hält, ohne dass die dazugehörige Berichtigung daraus abrufbar wäre, weil sie eine solche bislang weder ihren Abnehmern zugestellt noch eine solche in ihr Archivsystem eingespeichert hat. Das Feilhalten solcher Falschinformationen ist eine klare Störungshandlung.

Die Störungswirkung liegt darin, dass das Publikum - und dazu zählen auch kantonale Richter an unteren und oberen Gerichten - nach wie vor der Auffassung sind, der Kläger - also der Verein gegen Tierfabriken Schweiz - kämpfe für seine Tierschutzziele auch mit strafrechtlich verpönten Aktionen. Das Urteil des Bezirksgerichts Mönchwil vom 26. September 1995 in dieser Sache spricht dazu Bände: Auf Seite 10 jenes Urteils rechnet das Bezirksgericht Mönchwil ohne weiteres «(s)pektakuläre militante Aktionen von Tierschutzaktivisten . . . in der Schweiz im Normalfall . . . zuerst einmal . . . dem Kläger» zu, und zwar ungeachtet dessen, ob diese Aktionen rechtmässig oder kriminell sind, und es setzt noch einen drauf mit den Sätzen:

«Gerichtsnotorisch ist übrigens auch die Funktion von Dr. Kessler als "Oberguru der schweizerischen Glaubensgemeinschaft militanter Tierschützer". Berücksichtigt man die dominierende Rolle des VgT-Präsidenten Dr. Kessler bei den militanten Tierschutzorganisationen, so erscheint es deshalb als geradezu logisch, dass jede militante Tierschutzaktion primär mit Dr. Kessler und dem VgT in Verbindung gebracht werden.»

Das Gericht nimmt es schliesslich ohne Widerspruch hin, «dass der Durchschnittsleser den Präsidenten des Klägers mit diesem selbst gleichsetzt», und es sanktioniert auf diese Weise eine journalistische «Ungenauigkeit im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung . . . , wenn er (der Journalist) vom VgT anstatt von der TBF als Bekennerin der Aktion schreibt» - was nichts anderes als ein beklagenswertes Ergebnis der verringerten Wahrheitspflicht für die Presse darstellt.

## 11. Der Publikationsanspruch

Damit, dass es die Beklagte entgegen den deontologischen Regeln des Berufes versäumt, ja abgelehnt hat, ihre eine objektiv falsche Behauptung enthaltende Meldung in jenem Augenblick zu berichtigen, in welchem sie sich über die Unwahrheit der Behauptung klar geworden war, hat sie selbst die Grundlage für den Publikationsanspruch gelegt. Heute würde eine blosser Berichtigung im «Dienst» der Beklagten an deren Abnehmer (also die Medienunternehmen) keinerlei Wirkung mehr zeitigen, weil kaum ein Medienunternehmen dermassen lange nach der Veröffentlichung der inkriminierten Meldung bereit wäre, eine Berichtigung zu publizieren.

Das Mittel der Beseitigung des wegen der Haltung der Beklagten verursachten falschen Bildes des Klägers in der Öffentlichkeit ist somit neben der gerichtlichen Feststellung der Rechtswidrigkeit nach Art. 28a Abs. 1 Ziff. 3 ZGB nur noch die Publikation gemäss Art. 28a Abs. 2 ZGB.

In unseren Anträgen haben wir den entsprechenden Antrag, wie er vor den Vorinstanzen gestellt worden ist, übernommen; allerdings enthält der Antrag insofern eine Unklarheit, als der darin enthaltene Begriff «spaltenbreit» auslegungsbedürftig ist. Es dürfte wohl richtig sein, wenn er so verstanden wird, dass die Breite jener einer halben Seite entspricht.

## 12. Der grundrechtliche Anspruch

Das Bundesgericht hat in seiner weiter vorne kritisierten neueren Rechtsprechung zum Persönlichkeitsschutz bislang keine grundrechtlichen Überlegungen angestellt. Diese sind allerdings insbesondere unter dem Aspekt der Art. 6 Abs. 1, 8 und 10 EMRK erforderlich.

Schweizerisches Recht ist zufolge der unmittelbaren Anwendbarkeit der Garantien der EMRK in der Weise auszulegen, dass diese Garantien der EMRK sich in der Praxis zugunsten der Inhaber dieser Grundrechte faktisch auswirken. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat in seinem Urteil im Fall ARTICO gegen Italien (Série A 37) in Ziffer 33 wörtlich erklärt (EuGRZ 1980, 664):

Der Gerichtshof ruft in Erinnerung, dass die Konvention nicht bestimmt ist, theoretische oder illusorische Rechte zu garantieren, sondern Rechte, die konkret sind und Wirksamkeit entfalten.

Eine sorgfältige Überprüfung der bisherigen Praxis der Organe der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), also der Europäischen Menschenrechtskommission als Untersuchungs- und Vorbereitungsorgan und des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte als Entscheidungsorgan, vermag zu zeigen, dass «Strassburg» die Persönlichkeit des Menschen und dessen Ehre und guten Ruf als einen wesentlichen Wert in einer Welt betrachtet, in welcher die Herrschaft durch das Recht auszuüben ist. Der Gerichtshof hat beispielsweise in seinem Urteil im Fall *Helmers* (Série A 212-A) die Garantie des fairen Verfahrens, wie sie in Art. 6 Abs. 1 EMRK enthalten ist, auch dem strafrechtlichen privaten Ehrverletzungskläger, der Opfer einer Rufschädigung geworden ist, zugebilligt, obwohl «Strassburg» sonst stereotyp erklärt, niemand habe aufgrund der EMRK einen Anspruch darauf, dass ein Täter, der den Beschwerdeführer geschädigt habe, strafrechtlich verfolgt werde. Da aber Ehrverletzungs-Strafklagen dem Zwecke dienen, den als zivilrechtliches Rechtsgut bedeutsamen guten Ruf des Klägers wieder herzustellen, handle es sich bei solchen Strafklagen gleichzeitig auch um ein Verfahren, in welchem ein Streit über einen zivilrechtlichen Anspruch entschieden werde.

Art. 8 EMRK garantiert das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens, der Wohnung und des Briefverkehrs. Damit ist auch das Recht auf Selbstbestimmung und daraus folgend jenes auf Achtung und Verteidigung der Ehre mittels einem gerichtlichen Verfahren gewährleistet. Wenn nun das Bundesgericht in Fällen, in welchen es nach seiner neueren Praxis die Feststellungsklage auf Widerrechtlichkeit nicht mehr zulässt, in dieser Art entscheidet, verletzt es nicht nur den Anspruch der Person auf Achtung ihres Rechts auf Selbstbestimmung und Ehre im Sinne von Art. 8 EMRK, sondern auch deren Anspruch darauf, in einer solchen zivilrechtlichen Streitigkeit staatlichen Schutz im Rahmen eines Verfahrens zu erhalten, das zu einem Urteil und damit zu einer Beilegung der Streitigkeit führt, wie das Art. 6 Abs. 1 EMRK gewährleisten will.

Staaten, welche einen solchen Zugang zu einem Gericht verweigern, verletzen somit Art. 6 Abs. 1 EMRK, denn sie haben die «positive Verpflichtung, dafür Sorge zu tragen, dass der einzelne von seinem Recht auf Zugang zum

Gericht in wirksamer Weise Gebrauch machen kann». Insofern enthält die EMRK für derartige Streitigkeiten eine eigentliche Rechtsweggarantie, und zwar eben deshalb, weil ohne eine solche für einen unerhört wichtigen Bereich der Persönlichkeitsrechte jeglicher staatlicher Schutz vor Angriffen anderer Privater, insbesondere der aus rein kommerziellen Gründen immer dreister in private Verhältnisse eingreifenden Medien, fehlen würde. Dies würde auch erheblich zu Art. 10 Abs. 2 EMRK kontrastieren, der ausdrücklich Eingriffe in die Äusserungsfreiheit gestattet, wenn dies in einer demokratischen Gesellschaft zum Schutze des guten Rufes oder der Rechte anderer notwendig erscheint.

Auch die Garantie der Äusserungsfreiheit - welche die Pressefreiheit mit umschliesst -, wie sie in Art. 10 Abs. 1 enthalten ist, wird nur unter den Vorbehalten von Art. 10 Abs. 2 EMRK gewährleistet. Dort sind ausdrücklich als schützenswerte Polizeigüter der gute Ruf oder die Rechte anderer genannt.

Somit verlangt auch die Rücksicht auf diese grundrechtlichen Gewährleistungen in der EMRK die Gutheissung unserer Anträge.

Mit freundlichen Grüssen



Ludwig A. Minelli

**Beilagen**

1 Vollmacht

2 Manuskript «Das Ende des Persönlichkeitsschutzes?»