

Kommunikation & Recht

K&R

4 | April 2025
28. Jahrgang
Seiten 217-288

Chefredakteur

RA Torsten Kutschke

Stellvertretende

Chefredakteurin

RAin Dr. Anja Keller

Redakteur

Dr. Maximilian Leicht

Redaktionsassistentin

Stefanie Lichtenberg

www.kommunikationundrecht.de

dfv Mediengruppe
Frankfurt am Main

Datenturbulenzen statt Datenhighway: Erschüttert Trumps Kurs den transatlantischen Datenschutz?

Dr. Paul Voigt

217 KI-Systeme von Nicht-EU-Anbietern – Wertschöpfungskette, Pflichten, Anbieterfiktion

Timo Bosman

221 E-Rechnung: Verschlüsseln oder Signieren?

Dr. Florian Deusch und Prof. Dr. Tobias Eggendorfer

227 Update: Besteuerung der digitalen Wirtschaft 2024/2025

Prof. Dr. Jens M. Schmittmann und Prof. Dr. Julia Sinnig

234 Länderreport Österreich

Prof. Dr. Clemens Thiele

236 **EuGH:** Anfängliche Mindestvertragslaufzeit bei Verträgen über Telekommunikationsdienstleistungen

244 **EuGH:** Umfang des Auskunftsrechts bei automatisierter Entscheidungsfindung

248 **BGH:** Einwilligung in Berichterstattung begründet keine Störerhaftung mit Kommentar von **Martin W. Huff**

254 **BGH:** Fake-News-Vorwurf als zulässige Meinungsäußerung

259 **BGH:** Inlandsbezug bei Urheberrechtsverletzung durch Produktfotografien

261 **BGH:** Werbe-E-Mail allein begründet keinen DSGVO-Schadenersatz

263 **BGH:** Widerrufsbelehrung im Fernabsatz: Keine Telefonnummer erforderlich

267 **OLG Hamburg:** Mindestlaufzeit von Verträgen über TK-Dienstleistungen beginnt mit Vertragsschluss

mit Kommentar von **Anne-Sophie Fischer** und **Maximilian Issels**

277 **VG Berlin:** Vorerst keine weitergehenden Transparenzpflichten für Medienintermediär

mit Kommentar von **Markus Schröder**

284 **Kantonsgericht Zug:** Gewinnherausgabe nach rechtsverletzender Berichterstattung

mit Kommentar von **Dominik Höch** und **Marvin Schumacher**

Verstoßes gegen welche konkreten Bestimmungen der Verfassung verfassungswidrig sein sollte. Zum anderen ist die Kammer auch sonst nicht etwa von der Verfassungswidrigkeit des Rundfunkbeitragsstaatsvertrags bzw. einzelner seiner Bestimmungen „überzeugt“, wie es für eine Richtervorlage erforderlich wäre, sondern ist im Gegenteil von der Verfassungsmäßigkeit der Rundfunkbeitragshebung überzeugt. (Leitsatz der Redaktion)

Gewinnherausgabe nach rechtsverletzender Berichterstattung

Kantonsgesicht Zug, Entscheid vom 22. 1. 2025 – A1 2020 56 (nicht rechtskräftig)

Volltext-ID: KuRL2025-284, www.kommunikationundrecht.de

Art. 423 Abs. 1 OR; Art. 28a Abs. 3 ZGB; Art. 85 ZPO

Die Beklagte hat die Persönlichkeit der Klägerin durch die Publikation der streitgegenständlichen Artikel in Print- und Online-Medien widerrechtlich verletzt. Die Klägerin hat daher einen Anspruch auf Gewinnherausgabe in Form des Nettogewinns. (Leitsatz der Redaktion)

Sachverhalt

J.S. (nachfolgend: die Klägerin) hat ihren Wohnsitz im Kanton Zug. Die R. AG (nachfolgend: die Beklagte) ist eine Aktiengesellschaft. Sie ist die Herausgeberin digitaler und analoger Medienerzeugnisse. Die Beklagte hat zahlreiche Artikel über die Klägerin im Zusammenhang mit der Zuger Landammannfeier vom Samstag, 20. 12. 2014 (nachfolgend: Landammannfeier), herausgegeben.

Am 12. 8. 2020 reichte die Klägerin beim Kantonsgesicht des Kantons Zug eine Stufenklage ein. Begehrt wird die Feststellung, dass durch die streitigen Artikel die Persönlichkeitsrechte der Klägerin widerrechtlich verletzt wurden. Zudem sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin den Gewinn, den die Beklagte mit der Publikation der persönlichkeitsverletzenden Artikel erzielt hat, herauszugeben. Zur Feststellung des erzielten Gewinns sei die Beklagte zu verpflichten, sämtliche Informationen zur Eruiierung und Abschätzung des erzielten Gewinns offenzulegen.

Mit Entscheid vom 6. 1. 2021 wurde das Verfahren einstweilen auf die Ziff. 1 (Feststellungsbegehren) und 2 b (Gewinnherausgabehilfsanspruch) des klägerischen Rechtsbegehrens beschränkt. Nachdem auch die außergerichtlichen Vergleichsgespräche erfolglos blieben, fand am 30. 10. 2024 die Hauptverhandlung zum Hauptanspruch statt. Dabei hielten die Parteien an ihren Anträgen und Standpunkten fest.

Aus den Gründen

1. Im vorliegenden Verfahren ist, wie erwähnt, über eine Stufenklage zu befinden [...]

4. Anschließend ist über den Gewinnherausgabehilfsanspruch der Klägerin zu befinden.

4.1 Nach Art. 423 Abs. 1 OR, auf den Art. 28a Abs. 3 ZGB verweist, ist der Geschäftsherr berechtigt, sich die aus der Führung seiner Geschäfte entspringenden Vorteile anzueignen, wenn die Geschäftsführung nicht mit Rücksicht auf sein Interesse unternommen wurde (BGE 143 III 297 E. 8.2.5.2).

Der Verweisung liegt die Überlegung zugrunde, dass der Verletzer einen Gewinn, den er durch eine unrechtmäßige Rechtsgutverletzung erwirtschaftet hat, nicht behalten dürfen soll. Unrecht soll sich auch im Zusammenhang mit Persönlichkeitsverletzungen nicht lohnen (Hausheer/Aebi-Müller, Gewinnherausgabe nach Persönlichkeitsverletzung durch Medien – BGE 5C.66/2006 vom 7. 12. 2006 [Gewinnherausgabe], ZBJV 5/2007 S. 341 ff., S. 347; vgl. Roberto, 100 Jahre Persönlichkeitsschutz im ZGB, ZSR 2007 II S. 165 ff., S. 197 f. m. H.). Die Gewinnherausgabe setzt eine widerrechtliche Verletzung des Persönlichkeitsrechts, die Entstehung eines Gewinns sowie einen Kausalzusammenhang zwischen der unrechtmäßigen Verletzung und dem erzielten Gewinn voraus. Ein Verschulden muss nicht dargetan werden (BGE 133 III 153 E. 3.3; Urt. d. Bundesgerichts 5A_658/2014 vom 6. 5. 2015 E. 13.2.1; Hausheer/Aebi-Müller, Das Personenrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [Personenrecht], 5. A. 2020, N 879, 881; Meili, Basler Kommentar, 7. A. 2022, Art. 28a ZGB N 18).

4.2 Die Beweislast für das Vorliegen der genannten Voraussetzungen trägt die Ansprecherin, vorliegend also die Klägerin [...]

5. Die erste Voraussetzung der Gewinnherausgabe ist erfüllt. Die Beklagte hat die Persönlichkeit der Klägerin durch die Publikation der streitgegenständlichen Artikel widerrechtlich verletzt. Zur Begründung kann auf die entsprechenden Erwägungen im Teilentscheid vom 22. 6. 2022 verwiesen werden [...]

6. Anschließend ist auf den Gewinn und den Kausalzusammenhang zwischen diesem und der widerrechtlichen Persönlichkeitsverletzung einzugehen.

6.1 Der Gewinnherausgabehilfsanspruch gemäß Art. 28a Abs. 3 ZGB i. V. m. Art. 423 OR bezieht sich auf den Nettogewinn. Vom Erlös, der mit den persönlichkeitsverletzenden Artikeln erzielt worden ist (Bruttogewinn), sind somit jene Kosten abzuziehen, die dem Verletzer für die Erzielung dieses Ertrages entstanden sind (Dörr, in: Bächler/Jakob [Hrsg.], Kurzkommentar, 2. A. 2018, Art. 28a ZGB N 8; Meili, a. a. O., Art. 28a ZGB N 19; Rudolph, in: Kren Kostkiewicz/Wolf/Amstutz/Fankhauser [Hrsg.], OR Kommentar, 4. A. 2023, Art. 423 OR N 4; Krauskopf, in: Gauch/Aeppli/Stöckli [Hrsg.], Präjudizienbuch OR, 9. A. 2016, Art. 423 OR N 2). Anzuführen ist, dass ein abschöpfbarer Gewinn nicht nur dann vorliegt, wenn eine konkrete Auflagensteigerung nachgewiesen werden kann, sondern auch dann, wenn die Persönlichkeitsverletzung zur Erhaltung einer bestimmten Auflagenstärke oder gar zu einer Minderung der vom Medium generierten Verluste (Abnahme der Passiven, sog. Verlustersparnis) beigetragen hat (BGE 133 III 153 E. 3.3; Hausheer/Aebi-Müller, Personenrecht, a. a. O., N 880).

6.2 Zwischen den Parteien ist umstritten, ob die Klägerin den Bestand eines Gewinnes im Zusammenhang mit der Publikation der streitgegenständlichen Artikel bewiesen hat [...]

6.3 Die Höhe des mit der Publikation der streitgegenständlichen Artikel generierten Gewinns ist ebenfalls umstritten. [...]

7. Nachdem der rechtliche Maßstab definiert ist, ist anschließend der Erlös (bzw. Brutto-Gewinn) zu schätzen, den die Beklagten mit der Publikation der streitgegenständlichen Artikel auf [...] generiert hat.

7.1 Zuerst ist der über B. Online erzielte Werbeerlös zu eruiieren.

7.1.1 Wie dargelegt, wird der Werbeerlös bei Online-Medien anhand von Seitenaufrufen generiert, wobei der Wert eines

Seitenauftruf unter anderem von der Anzahl Werbeeinblendungen und vom Preis der zur Verfügung gestellten Werbefläche abhängt (vgl. E. 6.4.1 vorne). Darauf stellt auch die Klägerin ab [...]. Die Beklagte ihrerseits bestreitet die grundsätzliche Korrelation zwischen der Anzahl Artikelauftrufe und Werbeeinblendungen sowie dem Preis nicht bzw. nicht substantiiert. Vielmehr stellt sie sich auf den Standpunkt, es sei nur ein „Mehrgewinn“ relevant [...]. Der „Mehrgewinn“-Ansatz wurde indes bereits verworfen (vgl. E. 6.3.2 und 6.3.7 vorne). Der Online-Werbeumsatz ist demnach anhand folgender Formel zu berechnen: Anzahl Artikelauftrufe x Anzahl Werbeeinblendungen (Menge) x Preis pro ausgelieferte Werbung = Erlös.

7.1.2 Die Anzahl Artikelauftrufe wird in „Page-Impressions“ gemessen [...]. Die Beklagte hat die Page-Impressions für die streitgegenständlichen Artikel wie folgt offengelegt: (i) „Sex-Skandal in Zug: Alles begann auf der ‚MS Rigi‘“ 285 590 Page-Impressions, (ii) „Jolanda ‚Heggli‘ zeigt ihr ‚Weggli‘“ 115 971 Page-Impressions, (iii) „DNA-Analyse in Zuger Polit-Affäre beweist ‚Kontakt im Intimbereich‘“ 245 609 Page-Impressions und (iv) „Zeugen-Protokoll der Zuger Sex-Affäre aufgetaucht: ‚Ich öffnete die Türe und sah Kleider am Boden‘“ 211 996 Page-Impressions [...]. Diese Zahlen entsprechen der Summe an Artikelaufrufen für den Zeitraum ab der jeweiligen Publikation bis zur Löschung der Artikel Ende 2018 [...]. Sie sind unbestritten [...]

7.1.3 Die Anzahl Werbeeinblendungen auf einer Webseite entspricht der Anzahl „Ad-Impressions“ [...]. Die Beklagte wurde im Teilentscheid vom 22.6.2022 aufgefordert, den „Durchschnittswert der Ad-Impressions (ausgelieferte Werbeeinblendungen pro angeklickter Artikel generell) [...] offenzulegen [...]

7.1.3.6 Diese Ad-Impressions haben als „voll vermarktet“ zu gelten, denn die Beklagte hat diese Behauptung der Klägerin [...] nicht substantiiert bestritten. Auch diese Frage liegt vollständig im Informationsbereich der Beklagten. Das Informationsgefälle ist offenkundig. Gleichwohl hat sich die Beklagte darauf beschränkt, auf eine Studie des Verbands Schweizer Medien aus dem Jahre 2023 zu verweisen, welche sich über eine durchschnittliche Auslastung – also auch bei anderen Medienhäusern – auslässt [...]. Damit vermag sie nicht substantiiert zu bestreiten (geschweige denn den Gegenbeweis zu führen), dass für die streitgegenständlichen Artikel im relevanten Zeitraum (Ende 2014 bis zur Löschung Ende 2018) von vollvermarkteten sechs bzw. fünf Ad-Impressions auszugehen wäre.

7.1.4 Zuletzt ist der Preis pro ausgelieferte Werbung zu ermitteln. Dieser wird als „Tausenderkontaktpreis“ („TKP“) definiert und entspricht dem Preis, der ein Werbekunde für 1000 Sichtkontakte bzw. Werbeeinblendungen bezahlen muss [...]

7.1.4.1 Die Klägerin geht von einem durchschnittlichen TKP für direkt vermarktete Werbung von CHF 40,00 aus. [...]

7.1.4.2 Es ist sachgerecht, wenn sich die Klägerin zur Gewinnberechnung auf den öffentlich verfügbaren Anzeigentarif der Beklagten stützt. Die Beklagte hat diesen – und damit die Preisspanne von CHF 35,00 bis CHF 120,00 für 1000 Sichtkontakte – nicht bestritten [...]

7.1.5 Gestützt auf die vorstehend ermittelten Zahlen resultiert ein Online-Werbeerlös im Zusammenhang mit den streitgegenständlichen Artikeln von (jeweils gerundet auf ganze Franken):

- CHF 68 542,00 für „Sex-Skandal in Zug: Alles begann auf der ‚MS Rigi‘“ (= [285 590 Page-Impressions {E. 7.1.2 vorne} x 6 Ad-Impressions {E.7.1.3.5 vorne} x CHF 40,00 {E. 7.1.4.2 vorne}]/1000);

- CHF 23 194,00 für „Jolanda ‚Heggli‘ zeigt ihr ‚Weggli‘“ (= [115 971 Page-Impressions {E. 7.1.2 vorne} x 5 Ad-Impressions {E.7.1.3.5 vorne} x CHF 40,00 {E.7.1.4.2 vorne}]/1000);
- CHF 58 946,00 für „DNA-Analyse in Zuger Polit-Affäre beweist ‚Kontakt im Intimbereich‘“ (= [245 609 Page-Impressions {E.7.1.2 vorne} x 6 Ad-Impressions {E.7.1.3.5 vorne} x CHF 40,00 {E. 7.1.4.2 vorne}]/1000); und
- CHF 50 879,00 für „Zeugen-Protokoll der Zuger Sex-Affäre aufgetaucht: ‚Ich öffnete die Türe und sah Kleider am Boden‘“ (= [211 996 Page-Impressions {E.7.1.2 vorne} x 6 Ad-Impressions {E.7.1.3.5 vorne} x CHF 40,00 {E.7.1.4.2 vorne}]/1000).

7.1.6 Im Zusammenhang mit dem aus Online-Werbung generierten Umsatzes stellt sich schließlich die Frage, ob – und wenn ja, in welchem Umfang – die Klägerin an aus sog. „Folgetraffic“ stammenden Werbeeinnahmen berechtigt ist. Mit „Folgetraffic“ ist der Umstand gemeint, dass ein Leser eines streitgegenständlichen Artikels in der Folge weitere Artikel der Beklagten konsumiert hat [...]

7.1.6.1 Die Klägerin stellt sich auf den Standpunkt, es sei erstellt, dass im Jahr 2014/2015 ein über Push-Nachrichten (bzw. Push-Alert) angelockter Leser durchschnittlich sechs Minuten auf der Webseite der Beklagten verbracht und nach der Lektüre des („gepushten“) Lockvogel-Artikels zwölf weitere Seiten aufgerufen habe. [...]

7.1.6.2 Es ist plausibel und wurde von der Beklagten nicht substantiiert bestritten [...], dass ein Nutzer, der durch eine Push-Nachricht zu einem der streitgegenständlichen Artikel gelangte, allenfalls noch weitere Artikel – und damit Werbeeinblendungen – konsumiert hat. Insofern kann der „gepushte“ streitgegenständliche Artikel als Ursprung des „Folgekonsums“ und der damit generierten Werbeeinnahmen betrachtet werden. Allerdings steht der mit der Lektüre des Folgeartikels erzielte Werbeerlös in einem direkten Zusammenhang mit dem rechtlich unproblematischen Inhalt dieses Folgeartikels. Mit anderen Worten klickt der Leser eines streitgegenständlichen Artikels einen weiteren Artikel an, weil er sich für dessen Inhalt (bspw. eine Sportreportage) interessiert, und nicht, weil er vorhin einen streitgegenständlichen Artikel gelesen hat. Das Gegenteil wäre jedenfalls von der Klägerin nachzuweisen. Die Grenze der Ablieferungspflicht bildet – wie erwähnt – die (abstrakte) Kausalität. Zu erstatten ist nur jener Vorteil, der unmittelbar in Zusammenhang mit dem widerrechtlichen Eingriff in die fremde Rechtsphäre gebracht werden kann (E. 6.3.7 und 6.4.3 vorne). Nach dem Gesagten stehen Werbeerlöse aus Folgetraffic zwar in gewissem Zusammenhang mit dem allenfalls gepushten streitgegenständlichen Artikel (Ursprung), jedoch in keinem unmittelbaren Zusammenhang. Vor diesem Hintergrund erscheint es nicht (mehr) adäquat bzw. billig, aus Folgetraffic stammende Werbeerlöse den streitgegenständlichen Artikeln zuzurechnen.

Aber selbst wenn die Zurechnung solcher Erlöse noch als adäquat beurteilt würde, obläge es der Klägerin, deren Höhe zu beweisen. [...]

7.2 Im nächsten Schritt ist der Print-Werbeerlös (B. Print und B.A.) zu eruieren.

7.2.1 Die Klägerin stellt sich erneut [...] auf den Standpunkt, der Printerlös lasse sich mittels eines „Korrelationsmodells“ aus dem Onlineerlös ableiten. Es sei davon auszugehen, so die Klägerin, dass die inhaltlich gleichen Beiträge – ob gedruckt oder online – bezüglich ihrer Bedeutung in der Wertschöpfungskette resp. bezüglich Auflagensteigerung und -haltung gleichzusetzen seien. Ein Online-Werbefranken entspreche 0,8

Print-Werbefranken [...]. Die Beklagte weist diese Schlüsse als unbewiesen und willkürlich zurück [...]

Wie im Teilentscheid vom 22.6.2022 erwogen [...], ist die Klägerin gehalten, den aus den Online- und Printversionen der streitgegenständlichen Artikel erzielten Bruttogewinn – soweit möglich und zumutbar – möglichst konkret zu behaupten und zu beweisen (vgl. E. 6.3.8 vorne). [...]

7.2.2 Für den Fall, dass das Korrelationsmodell zurückgewiesen werden sollte, stützt sich die Klägerin auf ein gewichtetes Berechnungsmodell. [...]

7.3 Sodann ist der auf die streitgegenständlichen Artikel entfallende Anteil am Erlös aus dem Einzel- und dem Abonnementverkauf des B. Print zu bestimmen. Dies betrifft die Artikel „Sex-Skandal in Zug: Alles begann auf der ‚MS Rigi‘“ vom 27. 12. 2014 und „Neue Fakten in Zuger Polit-Sex-Affäre aufgetaucht: DNA-Analyse belegt ‚Kontakt im Intimbereich‘“ vom 14. 8. 2015. [...]

7.3.1 Wie dargelegt, entspricht der Verkaufserlös dem Ergebnis einer Multiplikation der Absatzmenge mit dem Verkaufspreis (Verkaufserlös = Anzahl Einzel- bzw. Abonnementverkäufe x Preis; E. 6.4.1 vorne). [...]

7.3.5 Auch der herauszugebende Verkaufserlös ist ermessensweise zu begrenzen (E. 6.4.3.1 vorne).

7.3.5.1 Der Ansatz der Klägerin, die im Rahmen der Berechnung der Print-Werbeerlöse erfolgte Gewichtung der streitgegenständlichen Artikel auf die Erlöse aus Einzel- und Abonnementverkauf zu übertragen [...], ist zweckmässig, naheliegend und überzeugend. [...]

7.3.6 Die Absatzzahlen basieren auf der Offenlegung der Beklagten [...] und werden von der Klägerin anerkannt [...]

7.3.7 Nach dem Gesagten ist der auf die beiden streitgegenständlichen Artikel entfallende, gewichtete Anteil am Erlös (bzw. Brutto-Gewinn) aus dem Einzel- und Abonnementverkauf [...] wie folgt zu beziffern (auf ganze Franken gerundet):

- „Sex-Skandal in Zug: Alles begann auf der ‚MS Rigi‘“ vom 27. 12. 2014: CHF 5776,00 aus Einzelverkäufen (42 395 x CHF 1.25 [E. 7.3.2 und 7.3.4 vorne] = CHF 52 993.75 x 10,9 % [E. 7.3.5.1 vorne]) und rund CHF 14 091,00 aus Abonnementverkäufen (= 117 527 x CHF 1.10 [vgl. E. 7.3.2 vorne] = CHF 129 279.70 x 10,9 % [E. 7.3.5.1 vorne]), mithin insgesamt CHF 19 867,00; und
- „Neue Fakten in Zuger Polit-Sex-Affäre aufgetaucht: DNA-Analyse belegt ‚Kontakt im Intimbereich‘“ vom 14. 8. 2015: CHF 4439,00 aus Einzelverkäufen (27 960 x CHF 1.25 [E. 7.3.2 und 7.3.4 vorne] = CHF 34 950,00 x 12,7 % [E. 7.3.5.1 vorne]) und rund CHF 15 761,00 aus Abonnementverkäufen (= 112 820 x CHF 1.10 [vgl. E. 7.3.2 vorne] = CHF 124 102,00 x 12,7 % [E. 7.3.5.1 vorne]), mithin insgesamt CHF 20 200,00.

7.4 Zusammenfassend ist für die einzelnen streitgegenständlichen Artikel von folgenden anteiligen Erlösen (bzw. Bruttogewinnen) auszugehen: [...]

8. Im nächsten Schritt sind die abzugsfähigen Kosten zu bestimmen und vom vorstehenden ermittelten Umsatz in Abzug zu bringen (vgl. E. 6.4.2 vorne). [...]

8.3 Vorab ist festzuhalten, dass die von der Beklagten genannten Redaktionskosten unbestritten geblieben sind [...]

8.4 Anschließend ist zu prüfen, ob die Beklagte damit ihrer Behauptungs- und Substantiierungslast hinreichend nachgekommen ist und wie sich die abzuziehenden Kosten eruieren lassen. [...]

9. Nach dem Gesagten hat die Beklagte der Klägerin für die einzelnen streitgegenständlichen Artikel folgenden, gestützt auf Art. 42 Abs. 2 OR geschätzten Gewinn herauszugehen:

- CHF 112 791,00 für den Artikel „Sex-Skandal in Zug: Alles begann auf der ‚MS Rigi‘“ vom 27. 12. 2014 (CHF 122 097,00 ./ CHF 9306,00 [E. 8.4.6.1 vorne]);
- CHF 25 238,00 für den Artikel „Jolanda ‚Heggli‘ zeigt ihr ‚Weggli‘“ vom 4. 2. 2015 (CHF 26 685,00 ./ CHF 1447,00 [E. 8.4.6.2 vorne]);
- CHF 99 154,00 für den Artikel „Neue Fakten in Zuger Polit-Sex-Affäre aufgetaucht: DNA-Analyse belegt ‚Kontakt im Intimbereich‘“ vom 14. 8. 2015 (CHF 109 397,00 ./ CHF 10 243,00 [E. 8.4.6.3 vorne]); und
- CHF 72 348,00 für den Artikel „Ich öffnete die Türe und sah Kleider am Boden“ vom 24. 9. 2015 (CHF 77 390,00 ./ CHF 5042,00 [E. 8.4.6.4 vorne]).

9.1 Die Beklagte schuldet überdies Zinsen von 5 % ab dem Zeitpunkt der Gewinnerzielung [...]

9.2 Die beiden streitgegenständlichen Artikel „Jolanda ‚Heggli‘ zeigt ihr ‚Weggli‘“ vom 4. 2. 2015 und „Ich öffnete die Türe und sah Kleider am Boden“ vom 24. 9. 2015 sind beide sowohl auf B. Online als auch im B.A. (Print) erschienen. Nun ist unbestritten bzw. jedenfalls nicht substantiiert bestritten, dass B.A. ein Verlustgeschäft darstellte und schließlich im Jahr 2018 aus wirtschaftlichen Gründen eingestellt wurde [...]. Wie dargelegt, liegt ein abschöpfbarer Gewinn jedoch auch dann vor, wenn die Persönlichkeitsverletzung zu einer Minderung der vom Medium generierten Verluste (sog. Verlustersparnis) beigetragen hat (E. 6.1 vorne).

9.2.1 Vom vorstehend ermittelten, herauszugebenden Gewinn, den die Beklagte mit den beiden streitgegenständlichen Artikeln erwirtschaftet hat (CHF 25 238,00 für den Artikel „Jolanda ‚Heggli‘ zeigt ihr ‚Weggli‘“, CHF 72 348,00 für den Artikel „Ich öffnete die Türe und sah Kleider am Boden“ [E. 9 vorne]), entfällt ein relativ kleiner Teil auf B.A.: Der Print-Werbeerlös im Zusammenhang mit dem Artikel „Jolanda ‚Heggli‘ zeigt ihr ‚Weggli‘“ wurde auf CHF 3491,00 geschätzt (E. 7.2.10.3 vorne), der gewichtete Anteil an den Redaktionskosten auf rund CHF 961,00 (= CHF 22 336.15 x 4,3 % [E. 8.4.6.2 vorne]). Der auf B.A. entfallende „Gewinn“ beträgt mithin CHF 2530,00. Der Print-Werbeerlös betreffend den Artikel „Ich öffnete die Türe und sah Kleider am Boden“ wurde auf CHF 26 511,00 geschätzt (E. 7.2.12.3 vorne), der gewichtete Anteil an den Redaktionskosten auf rund CHF 3267,00 (= CHF 20 807.25 x 15,7 % [E. 8.4.6.4 vorne]). Der auf B.A. entfallende „Gewinn“ beläuft sich damit auf CHF 23 244,00.

9.2.2 Wie bereits mehrfach erwogen, hat das Bundesgericht die Anforderungen an den Kausalzusammenhang erheblich reduziert (vgl. E. 6.3.5 und 6.2.1 vorne). Entsprechend genügt es (auch) im Zusammenhang mit einer Verlustersparnis, dass die verletzende Berichterstattung zur Absatzförderung geeignet war, was auf die beiden streitgegenständlichen Artikel ohne Weiteres zutrifft (vgl. E. 6.2.2 vorne). Nach dem Gesagten ist davon auszugehen, dass der von B.A. insgesamt generierte Verlust ohne die beiden streitgegenständlichen Artikel höher ausgefallen wäre. Das Gegenteil hat auch die Beklagte nicht behauptet, geht sie selbst doch für die beiden streitgegenständlichen Artikel von einem „theoretisch mögliche[n] maximale[n] Mehrgewinn“ von CHF 186.43 aus [...]. Die Beklagte hat der Klägerin mithin CHF 2530,00 und CHF 23 244,00 als Verlustersparnis herauszugeben (die Beträge sind in den unter E. 9 aufgelisteten Beträgen bereits enthalten). [...]

RA Dominik Höch und RA Marvin Schumacher*

Kommentar

Diese Entscheidung aus der Schweiz lässt auch in Deutschland aufhorchen; ein solches Urteil hat man hierzulande noch nicht gesehen: Ein Boulevardmedium wurde wegen redaktioneller Berichterstattung von einem Gericht zur Zahlung von materiellem Schadensersatz an die Betroffene der Berichterstattung verurteilt. Und das nicht etwa im Wege einer Lizenzgebühr, sondern auf Basis des Verletzergewinns des Medienunternehmens. Wie bekannt, haben deutsche Gerichte bis hin zum BGH¹ und sogar der EGMR² hinsichtlich eines deutschen Falls in der Vergangenheit materielle Schadensersatzansprüche wegen einer – jedenfalls auch – redaktionellen Berichterstattung durchgängig abgelehnt. Liest man die 57-seitige Entscheidung des Kantonsgerichts, kommt der Gedanke, dass die Schweizer Richter es aufgrund der krassen Persönlichkeitsrechtsverletzungen in dem konkreten Fall, insbesondere das „Click-Baiting“ im Internet, schlicht für billig hielten, eine Schadensfolge auszusprechen. Insofern wirkt die Entscheidung aus deutscher Sicht erfrischend modern in der Zeit immer schrillerer medialer „Kampagnen“. Es bleiben aber Fragezeichen, ob eine solche rechtliche Einschätzung in Deutschland Verbreitung finden könnte. Für Diskussionen in der Rechtsprechung und möglicherweise neue Versuche, für redaktionelle (rechtswidrige) Berichterstattung Schadensersatz zu verlangen, wird die Schweizer Entscheidung aber wohl sorgen.

1. Sachverhalt

Um den Fall besser zu verstehen, sei zunächst einmal der zugrunde liegende Sachverhalt berichtet: Klägerin war eine frühere Kantonsrätin des Kantons Zug, Frau Jolanda Spiess-Hegglin.³ Sie war Mitte der 2010er Jahre zum Gegenstand von Dutzenden Medienberichterstattungen geworden, die erhebliche Verletzungen ihrer Intim- und Privatsphäre zum Gegenstand hatten. Es stand im Raum, dass die damalige Politikerin bei einer Feier, bei der zahlreiche Personen des öffentlichen Lebens zugegen waren, mittels K. o.-Tropfen betäubt worden sei und an ihr sexuelle Handlungen begangen worden seien. Der Fall konnte nie abschließend aufgeklärt werden, insbesondere die Zeitschriften der Ringier-Gruppe um die Boulevardzeitung „Blick“ haben aber Ende 2014 die (damals erhobenen) Vorwürfe gegen einen bestimmten Politiker, er könnte hier der Täter gewesen sein, öffentlich gemacht und insbesondere auch die Intim- und Privatsphäre von Frau Spiess-Hegglin erheblich verletzt, da sie in den Medien vorgeführt wurde.

Dem Grunde nach hat das Kantonsgericht Zug bereits im Jahr 2020 festgestellt, dass es sich um widerrechtliche Persönlichkeitsrechtsverletzungen gehandelt hat. Im Zuge dessen wurde dem beklagten Unternehmen Ringier aufgegeben, „sämtliche Informationen zur Eruiierung und Abschätzung des mit der Publikation der Artikel (...) erzielten Gewinns offenzulegen“, also Auskunft zu erteilen, welche Klickzahlen die Berichterstattungen im Internet hatte, wie es um die Auflage im Zusammenhang mit den Berichterstattungen hier konkret hinsichtlich der Print-Produkte bestellt gewesen ist und einige weitere Eckdaten zur Berechnung des Gewinns des Unternehmens im Zusammenhang mit der Berichterstattung. Der Teilentscheid blieb unangefochten und erwuchs in Rechtskraft.

Nachdem das Kantonsgericht Bedenken gegen die Passivlegitimation und die von der Beklagten erhobene Einrede der

Verjährung zurückwies, hatte das Gericht über den „Gewinnherausgabeanspruch“ der Klägerin zu befinden. „Unrecht soll sich auch im Zusammenhang mit Persönlichkeitsverletzungen nicht lohnen.“, so der Programmsatz des Gerichts.

Interessant ist dabei, dass das Kantonsgericht im Rahmen der Prüfung des Kausalzusammenhangs zwischen der Berichterstattung und einem Verletzergewinn nicht zu dem Schluss kommt, dass nur der Gewinn herauszugeben sei, der sich gerade rechnerisch aufgrund der streitgegenständlichen Artikel ergeben hätte. Vielmehr sei der Gewinn herauszugeben, der ganz allgemein im Zusammenhang mit den persönlichkeitsrechtsverletzenden Artikeln erzielt worden sei. Die Kausalität zwischen einer unrechtmäßigen Persönlichkeitsrechtsverletzung und einer Gewinnerzielung sei somit bereits dann zu bejahen, wenn und soweit die entsprechende Berichterstattung von der Ausrichtung und Aufmachung her geeignet sei, zur Erhaltung der Auflage und damit zur Gewinnerzielung beizutragen („abstrakte Kausalität“). Denn die Gewinnerzielung eines ökonomisch auf die betreffende Sparte ausgerichteten Mediums hänge eben nicht in erster Linie von der einzelnen Berichterstattung ab, sondern von der längerfristig angelegten Befriedigung der spezifischen Erwartungen seiner Leserschaft. Die gegenteilige Ansicht der Beklagten, dass ein „Ohnehin-Gewinn“ nicht relevant sei und nur der zusätzliche rechnerische „Mehrgewinn“ abgeschöpft werden könne, wurde von dem Gericht aufgrund der hohen Beweisanforderungen für Betroffene von vornherein als „illusorisch“ zurückgewiesen.

Letztlich sei eine Schätzung durch das Gericht durch die erfolgten Auskünfte und das Vorbringen der Parteien anzustellen.⁴ Und, hier wird es dann in der Darstellung in den Entscheidungsgründen sehr technisch, können jeweils „Eckdaten wie Umsatz-, Auflage- und Leserzahlen eine Rolle spielen, insbesondere aber auch Größe, Aufmachung und Positionierung der Berichterstattung“. Maßgeblich sei weiter, ob es sich um einen einzelnen Artikel, um eine ganze Serie oder gar um eine eigentliche Kampagne handle, in welchem Fall die Berichterstattung besonders geeignet sei, über eine längere Zeit dem angestrebten Zweck der Absatzförderung zu dienen. Auch der Umstand, wie der Artikel im Vergleich zu anderen Artikeln auf der Titelseite und im Innenteil der Berichterstattung zu gewichten sei, sei zu berücksichtigen. Abzuziehen seien von der Beklagten in dem Verfahren nur die gewichteten Redaktionskosten, da die Beklagte nur diese zum Abzug geltend gemacht hatte. Der Umstand, dass das Kantonsgericht bei der bzw. Schätzung des Umsatzes fast vollständig auf die Ausführungen der Klägerin zurückgriff, begründete es damit, dass die Beklagte diese nicht bzw. nicht substantiiert bestritten habe. Insgesamt kommt das Gericht so auf einen Schadensersatz von rund 309 000 Fr., was aufgrund des aktuellen Umrechnungskurses in etwa 330 000 Euro sind. Streitgegenständlich waren dabei vier zunächst ausgesuchte Berichterstattungen.

2. Bewertung

Diese Rechtsprechung steht unter mehreren Aspekten in diametralem Gegensatz zur bisherigen deutschen Rechtspre-

* Mehr über die Autoren erfahren Sie am Ende des Kommentars.

1 BGH, 26. 10. 2006 – I ZR 182/04, BGHZ 169, 340, Rn. 18 – Rücktritt des Finanzministers.

2 EGMR, 24. 5. 2016 – 68273/10, 34194/11, ZUM 2018, 179.

3 Vgl. für nähere Informationen nur den Eintrag in der deutschsprachigen Wikipedia: https://de.wikipedia.org/wiki/Jolanda_Spiess-Hegglin, zuletzt abgerufen am 3. 3. 2025.

4 Davon gehen auch die deutschen Gerichte bei der Ermittlung der Lizenzgebühr aus; vgl. nur BVerfG, 5. 3. 2009 – 1 BvR 127/09, GRUR-RR 2009, 375.

chung zu Schadensersatz wegen rechtswidriger redaktioneller Berichterstattungen und Verwendung von Bildnissen.

Zunächst ist – soweit ersichtlich – bei deutschen Entscheidungen der letzten 15 – 20 Jahre von den Obergerichten bei der dreifachen Möglichkeit der Schadensberechnung⁵ die Geltendmachung des Verletzergewinns nicht weitergehend thematisiert worden; eine Theorie diesbezüglich geht dahin, dass diese Berechnungsmethode wohl zu kompliziert sei, was die Schweizer Entscheidung aufgrund ihres Umfangs und ihrer Detailtiefe auch nahelegt. Insofern wurde immer auf die Frage der Zahlung einer möglichen Lizenzgebühr aufgrund des vermögensrechtlichen Zuweisungsgehalts des allgemeinen Persönlichkeitsrechts bzw. des Rechts am eigenen Bild abgestellt.⁶ Auffällig ist dabei, dass nach der deutschen Rechtsprechung die entscheidende Weichenstellung stets gewesen ist, ob es sich tatsächlich (und nicht nur vorgeblich) um eine redaktionelle Berichterstattung gehandelt hat bzw. ob es sich um eine kommerzielle bzw. werbliche Ausnutzung des Persönlichkeitsrechts gehandelt hat. Nur im letzteren Fall bei der kommerziellen Verwendung komme die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen überhaupt in Betracht. Hinsichtlich der redaktionellen Nutzung geht die Rechtsprechung meist ohne tiefere Begründung davon aus, dass die Zuerkennung von Schadensersatz ein Hemmschuh für die Ausübung der Pressefreiheit sei und damit Art. 5 GG nicht vereinbar sei.⁷ In derartigen Fällen ergebe sich der Berichterstattungsanlass eben aus dem zumindest von dem Medium angenommenen öffentlichen Interesse und nicht (insbesondere) aus einer ungerechtfertigten Ausnutzung des Lizenzwertes einer Person oder eines Bildnisses. Die Steigerung des Gewinns des Medienunternehmens sei nur ein Randaspekt. In diesem Sinne haben die deutschen Gerichte und auch der EGMR beispielsweise im Fall der (nicht von einer Einwilligung getragenen) Bilder von der Hochzeitsfeier des Moderators Günther Jauch entschieden⁸ oder auch im Fall eines (verstorbenen) Unfallopfers und der Berichterstattung in Medien unter Benutzung des Bildnisses der Verstorbenen.⁹ Spannend ist dabei allerdings, dass die deutschen Gerichte in mindestens drei Fällen in der Vergangenheit einige argumentative „Verrenkungen“ brauchten, um aus einer zunächst einmal als redaktionell erscheinenden Berichterstattung eine kommerzielle Nutzung zu machen. Das galt zum einen für den schon länger zurückliegenden Fall einer Berichterstattung der Zeitung „Bild am Sonntag“ über den Prominenten Gunter Sachs. Die Berichterstattung auf der Rückseite der Zeitung kam redaktionell daher, hatte allerdings relativ wenig Inhalt bis auf die Information, dass Gunter Sachs die „Bild am Sonntag“ lese, was mit einem Paparazzi-Foto untermalt wurde. Hier meinte der BGH,¹⁰ dies sei in Wirklichkeit ja Werbung. Der redaktionelle Beitrag erschöpfte sich dort in einer Eigenwerbung unter Vereinnahmung einer Person.

In einer jüngeren Entscheidung¹¹ hatte der BGH sich mit dem sogenannten „Click-Baiting“, also Klick-Ködern, auseinandersetzen. Dort ging es wiederum um eine Klage des Moderators Günther Jauch, bei der er sich gegen ein redaktionelles Rätsel im Internet durch ein Medium unter Nutzung seines Fotos wehrte. Die Leser hatten zu raten, welche der vier dort genannten prominenten Personen an einer Krebserkrankung leide. Einer der Abgebildeten war Günther Jauch, die tatsächlich an Krebs erkrankte Person war allerdings nicht er. Hier meinte das OLG Köln¹² und ihm folgend der BGH, dass eine Berichterstattung so dünn sei, dass keine der zusätzlich genannten Personen es hinnehmen müsste, als „Anlock-Element“ für eine Berichterstattung hinzuhalten, die sich gar nicht mit der Person auseinandersetze. Auch insofern stehe der kommerzielle Gehalt im Vordergrund. In einem weiteren

Fall beschränkte sich der redaktionelle Text darauf, einen beliebigen Anlass für die Abbildung eines Prominenten zu schaffen (Günter Jauch auf dem Titel einer Rätselzeitschrift mit dem Text „G.J. zeigt mit Wer wird Millionär? wie spannend Quiz sein kann“). Darin sah der BGH eine Persönlichkeitsrechtsverletzung, die einen Anspruch auf Lizenzentschädigung begründet. Der BGH konnte darin keinen Beitrag zur öffentlichen Meinungsbildung erkennen. Diese schwierig nachzuvollziehenden Abgrenzungen werfen ein Schlaglicht auf die Problematik, die die Obergerichte mit derartigen redaktionellen Berichterstattungen haben, die aber in Wirklichkeit Werbung sein sollen: Man möchte zu einem gerechten Ergebnis kommen, ohne seine Rechtsprechung aufzugeben, dass für redaktionelle Berichterstattungen Schadensersatzansprüche nicht in Betracht kämen und „macht“ dann aus einem redaktionellen Text schlicht Werbung bzw. eine kommerzielle Nutzung, um das gewünschte Ergebnis zu erzielen.

3. Fazit

Derartige Fragen hat sich das Kantonsgericht Zug in der Entscheidung gar nicht gestellt, sondern ist ohne große Umschweife zu der Entscheidung gekommen, dass auch für redaktionelle Berichterstattungen Schadensersatz, hier im Wege des Verletzergewinns, in Betracht komme. Auf sicheren Füßen scheint die deutsche Lesart nicht zu stehen, so dass es spannend sein wird, ob Betroffene bzw. deren Anwälte nun versuchen werden, diesen Weg über die Abschöpfung des Verletzergewinns auch in deutschen Fällen zu gehen. Das scheint nicht von vornherein unplausibel; es ist allerdings zu berücksichtigen, dass dieser Weg steinig ist. Aus hiesiger Sicht scheint das Schweizer Gericht an der ein oder anderen Stelle doch ein recht „freundliches Gesicht“ gegenüber der Klägerin gemacht zu haben und Einwände des beklagten Medienunternehmens „weggewischt“ zu haben. Zu spüren war der Wunsch, hier zu einer Kompensation zu kommen, nachdem Medienberichte gerade im Internet immer schriller werden, damit hohe Klickzahlen und hohe Gewinne erreicht werden. Deutsche Medienhäuser sollten sich nicht zu sicher sein, dass Gerichte solchen Entscheidungen nicht auch hierzulande näher treten könnten.



Dominik Höch

Jahrgang 1974, RA, FA für Urheber- und Medienrecht und ausgebildeter Printjournalist (Volontariat bei einer Berliner Tageszeitung). Partner von Höch Rechtsanwälte, Potsdam. Beratungsschwerpunkte: Presse- und Urheberrecht, Rechtsberatung bei medialen Krisensituationen. Diverse Vortragstätigkeiten, u. a. in der Anwaltsfortbildung.



Marvin Schumacher

Jahrgang 1984, RA, FA für Urheber- und Medienrecht. RA bei Höch Rechtsanwälte, Potsdam. Beratungsschwerpunkte: Presse- und Urheberrecht.

5 Vgl. nur (hier für das Urheberrecht) BGH, 25. 3. 2010 – I ZR 122/08, K&R 2010, 805; grundlegend: BGH, 8. 5. 1956 – I ZR 62/54, BGHZ 20, 345, 353 f. – Paul Dahlke.

6 BGH, 31. 5. 2012 – I ZR 234/10, NJW 2013, 793 – Gunter Sachs.

7 BGH, 18. 11. 2010 – I ZR 119/08, NJW-RR 2011, 1132 – Markt & Leute.

8 OLG Hamburg, 21. 10. 2008 – 7 U 11/08, ZUM 2009, 65; EGMR, 24. 5. 2016 – 68273/10, 34194/11, ZUM 2018, 179.

9 BGH, 20. 3. 2012 – VI ZR 123/11, NJW 2012, 1728.

10 BGH, 31. 5. 2012 – I ZR 234/10, NJW 2013, 793 – Gunter Sachs.

11 BGH, 21. 1. 2021 – I ZR 120/19, K&R 2021, 256 ff. = NJW 2021, 1303 – Clickbaiting.

12 BGH, 11. 3. 2009 – I ZR 8/07, NJW 2009, 3032.