

M. Dupont, rapporteur: M. Cavadini comprend que les initiateurs soient tentés, en cas d'approbation de ce texte, de retirer leur initiative, qu'ils considèrent comme identique à la proposition votée par le Conseil national.

Je m'élève contre cette affirmation. En fait, nous ne reprenons que la première partie de l'initiative fixant à quatre semaines au minimum les vacances accordées à chaque travailleur et à cinq semaines celles octroyées aux travailleurs âgés de moins de 20 ans. Par contre, la majorité de la commission s'oppose à l'initiative, en ce sens que nous ne tenons pas compte des cinq semaines de vacances modulées selon l'âge des travailleurs. Cela nous paraît extrêmement important, lorsque l'on sait que certains secteurs accordent déjà cinq semaines de vacances lorsque le travailleur atteint l'âge de 40 ou de 50 ans, dans certains cas, et même six semaines pour les personnes âgées de 60 ans et plus. Toute cette tranche est refusée et laissée précisément à l'appréciation des contrats collectifs et des ententes entre partenaires sociaux.

On nous reproche souvent, au Parlement et au gouvernement, de ne pas être en accord avec la réalité politique. Or, aujourd'hui, plus de 80 pour cent des travailleurs bénéficient de quatre semaines de vacances payées. Nous avons donc la possibilité de démontrer que nous sommes en accord avec la réalité. Personne d'ailleurs ne comprendrait autrement.

Nous devons féliciter le gouvernement d'avoir réfléchi à cette question et d'avoir changé d'avis après l'émission de son message. Par conséquent, nous vous invitons à rejeter la proposition de M. Cavadini et à maintenir la décision du Conseil national.

Bundesrat Friedrich: Der Bundesrat hat nach dem Entscheid des Nationalrats nochmals über diese Frage beraten und sich dann, wie mehrfach bereits erwähnt wurde, der nationalrätlichen Fassung angeschlossen. Für die einen ist das eine positive, für die andern eher eine negative Überraschung. Lassen Sie mich daher kurz die Gründe für diesen Entscheid zitieren; es sind deren vier.

Zunächst einmal sind wir der Auffassung, dass der Unterschied in der Praxis ein rein zeitlicher und daher nicht sehr gravierend ist, wie es auch Herr Villiger richtigerweise gesagt hat. Die Erfahrung mit der heutigen Regelung, die auch die Kompetenz zugunsten der Kantone vorsieht, hat nämlich gezeigt, dass diese Kompetenz praktisch vollständig ausgenützt worden ist, so dass wir im Endeffekt doch wieder eine einheitliche schweizerische Regelung haben. Die zweite Überlegung. Es scheint uns, dass das Bestehen verschiedener kantonaler Regelungen – auch in einer Übergangszeit – nicht besonders befriedigend ist, weil die Schweiz ja schliesslich ein einheitliches Wirtschaftsgebiet ist.

Die dritte Überlegung. Die Lösung des Nationalrates bietet natürlich mehr Substanz als Gegengewicht zur Initiative. Es scheint mir dabei nicht richtig zu sagen, das sei ja praktisch die Initiative. Es sind immerhin zwei wesentliche Unterschiede: der erhöhte Ferienanspruch für die über 40jährigen Arbeitnehmer und die unbeschränkte Kompetenz an die Kantone, weiterzugehen, die die Initiative den Kantonen immerhin auch zugestehen will.

Die vierte Überlegung. Die vier Wochen Ferien sind in der Praxis tatsächlich sehr verbreitet – Herr Renschler hat das gesagt – und scheinen uns auch materiell gerechtfertigt zu sein.

Aus diesen Gründen beantrage ich Ihnen, an Ihrem Entscheid festzuhalten.

Art. 329 a Abs. 1, 2

Antrag der Kommission
Festhalten

Antrag Cavadini

Zustimmung zum Ständerat

Art. 329 a al. 1 et 2

Proposition de la commission
Maintenir

Proposition Cavadini

Adhésion au Conseil des Etats

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Kommission
Dagegen

100 Stimmen
33 Stimmen

Art. 329 c Abs. 1

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

Art. 329 c al. 1

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

Präsident: Die Kommission beantragt Ihnen einstimmig Zustimmung. Ein anderer Antrag wird nicht gestellt. Sie haben so beschlossen.

Angenommen – Adopté

An den Ständerat – Au Conseil des Etats

82.036

Zivilgesetzbuch. Persönlichkeitsschutz **Code civil. Protection de la personnalité**

Botschaft und Gesetzentwurf vom 5. Mai 1982 (BBI II, 636)

Message et projet de loi du 5 mai 1982 (FF II, 661)

Beschluss des Ständerates vom 16. März 1983

Décision du Conseil des Etats du 16 mars 1983

Antrag der Kommission

Eintreten

Proposition de la commission

Entrer en matière

M. Cotti, rapporteur: La révision du code civil, dont nous nous occupons, a pour but de renforcer la protection de la personnalité face aux atteintes portées surtout par les médias. J'attire votre attention sur le fait qu'il s'agit bien d'une réforme de droit civil, réforme qui doit compléter la protection de la personnalité, assurée par la constitution et par le droit pénal. D'autres projets sont à l'étude. Je pense notamment aux travaux de la commission chargée d'élaborer une conception globale des médias et à ceux de la commission chargée de préparer une législation en matière de banques de données.

Les biens protégés par l'article 28 sont la vie, l'intégrité physique, morale et intellectuelle, la vie privée, la considération personnelle et professionnelle, la liberté physique, morale et économique. Il s'agit donc de tous les biens inhérents à la personnalité. Il est incontestable que ces biens sont aujourd'hui de plus en plus menacés et qu'il convient de nous doter des instruments juridiques permettant de les protéger plus efficacement.

La révision proposée est une réponse à la motion de M. Broger, de 1967. En effet, la protection de la personnalité, telle que nous la connaissons dans le code civil et qui constituait, lors de son adoption, une innovation remarquable et sans égale, ne suffisait plus face à l'évolution techni-

que, particulièrement face aux nouveaux médias à caractère périodique, tels que la radio et la télévision.

Il s'agissait donc de créer un instrument qui puisse assurer une protection rapide et efficace, sans pourtant restreindre la liberté de la presse, mais qui, en revanche, dans le respect de la liberté d'opinion, devrait rétablir l'équilibre entre ceux qui disposent de moyens puissants de communication et les autres. M. Broger affirmait que la liberté de la presse ne serait jamais le droit de porter atteinte à la personnalité, sans qu'il en existe un motif adéquat.

Nous n'allons pas modifier les règles générales sur la protection de la personnalité, qui ont été appliquées jusqu'ici sur la base du code civil, sur celle du code des obligations, ainsi que sur celle de la jurisprudence. On en complète plutôt la rédaction en tenant compte de la jurisprudence, de manière à mieux expliciter et à rendre plus lisibles la matière et la procédure.

Le projet ainsi conçu a trouvé un accueil favorable, soit au Conseil des Etats, soit auprès de votre commission, où il a été accepté à l'unanimité et une abstention. Notre commission a jugé le projet équilibré et les solutions pratiques et linéaires, tout en étant conformes à l'esprit d'Eugen Huber, dont la révision est empreinte, soit clarté dans l'énonciation des principes, indication des moyens de droit, large ouverture à l'appréciation du juge.

Une telle réforme ne pourrait toutefois s'accomplir si elle se limitait purement et simplement au droit matériel. Afin de rendre plus efficace la protection de la personnalité, il importe de prévoir quelques normes uniformes de procédure. Je pense à la compétence en matière de for et aux mesures provisionnelles. Or, nous savons qu'en principe la procédure est du ressort des cantons. La législation fédérale est cependant en droit d'intervenir en la matière, dans la mesure où le fonctionnement d'une institution de droit le requiert impérieusement. Tel est le cas en l'espèce. La reconnaissance du for au domicile du demandeur est essentielle pour que celui-ci ait la possibilité d'exercer son droit. Il en est de même de l'introduction d'une procédure simple et rapide. En effet, un droit matériel dépourvu d'instruments de réalisation appropriés risquerait de rester lettre morte. D'ailleurs, à certains députés qui pourraient se faire des scrupules d'ordre constitutionnel à cet égard, je conseillerais la lecture du procès-verbal des débats qui se sont déroulés au Conseil des Etats.

En effet, l'article 64, 3^e alinéa, de la constitution stipule ceci: «L'organisation judiciaire, la procédure et l'administration de la justice demeurent aux cantons dans la même mesure que par le passé – «Wie bis anhin» dans la version allemande. Cette norme fut adoptée en 1898, comme l'a relevé M. Aubert, lors des débats au Conseil des Etats, c'est-à-dire au moment où de nombreuses normes de droit de forme avaient déjà été introduites dans les lois civiles, d'où la possibilité de continuer dans cette ligne; la frontière entre le droit de forme et le droit de fond n'est pas inamovible. Dans bien d'autres cas d'ailleurs, la Confédération a édicté des normes de procédure: en matière de divorce, article 145; d'obligation d'entretien des parents, article 281; en matière de tutelle, articles 386 et 448 (code civil); en matière de concurrence déloyale, de cartels et dans bien d'autres domaines encore.

En ce qui concerne les aspects de la révision, nous avons deux lignes conductrices et parallèles qui peuvent être parcourues conjointement: d'une part, la protection contre les atteintes illicites, il s'agira des articles 28 à 28f du code civil et de l'article 49 (code des obligations) et, d'autre part, du droit de réponse qui ne suppose pas nécessairement un acte illicite.

Abordons tout d'abord les règles que suppose un tel acte. La légitimité active est donnée à quiconque subit une atteinte illicite et contre quiconque participe à cette atteinte. L'illicéité est donnée lorsque l'atteinte n'est pas justifiée par le consentement de la victime, par un intérêt prépondérant privé, public ou par la loi. Le titulaire du droit est une personne physique ou morale, la légitimité active est aussi reconnue à une société qui a l'exercice des droits civils dans

ses rapports externes. En revanche, le projet ne reconnaît pas la qualité pour agir à des entités qui n'ont pas la jouissance de ces droits, comme par exemple un gouvernement, un conseil d'administration, un groupe ethnique ou social non organisé. L'auteur de l'atteinte pouvant être n'importe quelle personne qui y participe, il est donc possible en soi que la victime choisisse quelqu'un qui, dans l'atteinte, ne joue qu'un rôle secondaire. Elle pourra ainsi agir non seulement contre l'éditeur ou le rédacteur, mais aussi contre la tenancière d'un kiosque. Le choix appartient à la victime qui choisira l'instance auprès de laquelle elle pourra obtenir justice d'une façon rapide. Les actions typiques en protection de la personnalité que l'on vous propose sont déjà consacrées par la pratique. Il s'agit d'interdire une atteinte, de la faire cesser, d'en constater le caractère illicite, ce sont les actions en prévention d'atteintes (Unterlassungsklage), en cessation d'atteinte (Beseitigungsklage), en constatation du caractère illicite (Feststellungsklage). On souligne en particulier la possibilité donnée au juge de publier le jugement ou de le communiquer à des tiers. Sont en outre réservées les actions en dommages-intérêts, en réparation du tort moral ainsi qu'en remise de gain qui, elles, ne sont pas des actions typiques, spécifiques en protection de la personnalité.

Nous avons déjà mentionné l'introduction du for au domicile du demandeur. C'est une nouveauté intéressante, surtout, dans un petit pays comme le nôtre, de langues différentes et d'organisations judiciaires différentes. Il serait en effet très difficile, pour une personne touchée par un acte illicite, de franchir des barrières constituées par les frontières cantonales qui bien des fois sont aussi des frontières linguistiques. En plus, je pense que le juge du domicile du demandeur est celui qui est le mieux placé pour apprécier la gravité de l'atteinte et la façon d'y porter remède.

Comme je l'ai dit il y a un instant, cette innovation a une importance déterminante pour l'application de la loi, les avantages de celle-ci sont réellement offerts à chaque citoyen qui se trouverait faire l'objet d'une atteinte illicite à sa personnalité. Quelqu'un avait suggéré d'adopter le lieu du déroulement de l'acte, le *locus delicti commissi*, il faut entendre par là le lieu où l'atteinte a été commise ainsi que celui où le résultat se produit, solution qui serait assez gênante lorsque cette atteinte aurait été portée par les médias. Cela reviendrait alors à reconnaître à la victime le droit d'agir pratiquement à n'importe quel endroit en Suisse et le risque serait de la voir choisir le for de manière arbitraire, au gré de considérations étrangères à la cause, et de tomber donc dans ce que les anglophones appellent le «Forum shopping». Le privilège du for du domicile du demandeur ne s'applique pas aux actions en réparation de tort moral et en remise de gain, sauf dans le cas où celles-ci sont liées aux actions principales, typiques pour la protection de la personnalité.

Nous avons vu que la réforme prévoit des mesures provisionnelles. En effet, dans son état actuel, notre droit ne répond pas suffisamment aux exigences d'une protection juridique efficace et rapide. De plus, étant donné que les atteintes à la personnalité peuvent se manifester – on l'a vu – simultanément dans des lieux fort éloignés les uns des autres, par-delà les frontières cantonales, il convient d'adopter une réglementation uniforme. Il s'agit surtout d'unifier les conditions d'application des mesures provisionnelles, d'établir quelques règles communes sur le déroulement de la procédure et d'assurer l'exécution des jugements. Le projet ne consacre que quatre articles au problème des mesures provisionnelles et se limite à l'essentiel, soit l'énonciation du principe, les règles de procédure, les déclarations d'exécution des décisions dans tous les cantons, la réglementation de la réparation du préjudice causé par une mesure accordée en raison de motifs infondés. En principe, la mesure ne sera accordée que si deux conditions sont remplies: d'une part, la vraisemblance d'une atteinte et, d'autre part, il faut qu'en l'absence d'une telle mesure celui qui est l'objet de l'atteinte subisse un préjudice difficilement réparable. Il convient tout spécialement de relever que le

projet introduit une disposition spéciale en faveur des médias à caractère périodique. Si l'on appliquait strictement les mesures citées aux atteintes portées par les médias, le juge civil pourrait en effet exercer indirectement une forme de censure. Dès lors, pour qu'une mesure puisse être ordonnée à l'encontre des médias à caractère périodique, il faut que l'atteinte soit de nature à causer non seulement un préjudice difficilement réparable, mais encore particulièrement grave. Cet élément de gravité peut résulter notamment de l'ampleur de la diffusion. Il faut en outre que la justification de l'atteinte ne soit manifestement pas donnée et que les mesures ne paraissent pas disproportionnées. Cette aggravation des conditions s'appliquant à l'adoption de mesures provisionnelles à l'égard de la presse est aussi justifiée par l'introduction du droit de réponse. C'est un traitement de faveur appliqué à la presse et ce traitement de faveur est aussi justifié.

J'en viens à la deuxième ligne conductrice, qui ne se fonde pas sur un acte illicite. Je veux parler de l'introduction du droit de réponse. Selon le droit en vigueur, celui qui est touché dans ses intérêts personnels par la diffusion d'une déclaration ou d'une image dans les médias ne peut obliger l'entreprise à publier une réponse que si le juge l'ordonne. Il devra en particulier démontrer que l'atteinte est illicite et qu'il ne parviendrait jamais à rectifier une déclaration qui, tout en lui portant préjudice, ne constitue pas un acte illicite. En outre, la rectification ne sera publiée qu'après une longue période, au terme d'un procès qui opposera la victime à l'organe de presse. Le droit de réponse tel qu'il est proposé est simple et praticable de façon rapide, en principe en dehors de toute intervention du juge.

Comme je viens de le souligner, la condition mise à l'exercice du droit de réponse n'est pas un acte illicite. Le simple fait d'être touché (betroffen sein) par une déclaration apte à modifier l'image d'une personne suffit. Le droit de réponse ne s'exerce donc qu'à l'égard d'une affirmation de fait. L'expression d'une opinion ne peut en revanche donner droit à une réponse. J'attire encore votre attention sur le fait que nous ne nous trouvons absolument pas dans un terrain inexploré. Il ne s'agit pas d'un essai puisque plusieurs lois cantonales, la SSR et plusieurs organes de presse ont déjà fait des expériences positives à cet égard.

Le droit de réponse se caractérise par les points suivants. Il facilite la conclusion d'un accord entre les personnes intéressées.

Il donne à la personne touchée par une publication qui la concerne la possibilité de présenter immédiatement sa propre version des faits.

Il assure à la collectivité une information complète et accroît donc par là même l'objectivité de l'information. Le juge n'interviendrait que si l'on refusait de publier la réponse ou que si l'on diffusait celle-ci de façon incorrecte, et il statuerait immédiatement sur la base des preuves disponibles. Toujours afin d'assurer la publication rapide de la réponse, la commission du Conseil national vous propose de ne pas accorder l'effet suspensif au recours contre la décision du juge.

Notre commission a en outre quelque peu étendu la possibilité de faire appel au juge, qui pourrait intervenir non seulement en cas de refus mais aussi lorsqu'on empêcherait la réponse, par exemple en ne remettant pas le matériel qui doit permettre à la personne touchée de connaître les caractéristiques de l'acte qui la touche.

Pour terminer, permettez-moi de formuler quelques considérations touchant l'article 40 du code des obligations. En vertu de cette disposition telle qu'elle est formulée actuellement, des dommages-intérêts et une somme d'argent sont accordés à titre de réparation morale lorsque celle-ci est justifiée par la gravité particulière du préjudice et aussi par le caractère particulier de la faute.

Tout le monde juge opportun de supprimer la référence à l'action en dommages-intérêts, le principe de celle-ci étant consacré d'une façon générale par l'article 41 du code des obligations. On admet aussi qu'il faut accorder la réparation du tort moral non seulement en cas de faute grave, mais

aussi tout simplement en cas de faute. Le Conseil fédéral a toutefois laissé tomber les termes «en cas de faute». Le Conseil des Etats les a réintroduits dans le texte de l'article et de nouveau, la commission du Conseil national a supprimé la référence à la faute (Cette question sera certainement l'objet d'une discussion au cours de l'examen des articles). Cependant, personne ne veut réintroduire par là une responsabilité objective de principe (eine Kausalhaftung). La commission désire en revanche que l'action en réparation du tort moral puisse être intentée chaque fois que la responsabilité de l'auteur du dommage est engagée, quel que soit le fondement de cette responsabilité. Ainsi, en présence d'une responsabilité «aquilienne», la faute sera une condition exigée, alors qu'en présence d'une responsabilité causale objective, l'action en réparation du tort moral sera accordée indépendamment de l'existence d'une faute. Si vous deviez approuver la proposition de la commission, vous créeriez une divergence entre la décision du Conseil national et celle du Conseil des Etats.

J'ai cherché à relever les aspects les plus importants de la revision et vous ai fait part de quelques considérations qui se sont fait jour au sein de la commission, qui vous invite à bien vouloir entrer en matière.

Leuenberger, Berichterstatter: Seit jeher schützt Artikel 28 ZGB die persönliche Freiheit gegenüber Dritten. Er stellt eine der grundsätzlichen Bestimmungen in unserem ganzen Recht überhaupt dar. Die Garantie der persönlichen Freiheit bewahrt die Würde und Integrität jedes einzelnen Menschen und garantiert so eine freie Gemeinschaft freier Menschen ohne Herrschaftsverhältnisse.

Nun wissen wir aber nicht erst seit der «verlorenen Ehre der Katharina Blum», dass Sensationslust, hemmungslose Bemühungen zur Auflagesteigerung, aber auch technische Errungenschaften derart in die Privatsphäre einzelner Menschen eingreifen, dass – das Wort «Rufmord» zeigt es plastisch – ihre Persönlichkeit völlig zerstört werden kann.

Die Revision will dieser Entwicklung Rechnung tragen, indem sie erstens den Rechtsschutz im allgemeinen ausbaut und zweitens gegenüber den Medien ein Gegendarstellungsrecht einführt. Die Revision geht zurück auf eine Motion Broger aus dem Jahre 1967, was die hiezulande rasante Geschwindigkeit bei der Gesetzgebung auch wieder plastisch zeigt; aber immerhin ist in diesen 16 Jahren ein Vorschlag entstanden, welcher in der Kommission sehr gut aufgenommen und auch ohne Gegenstimme verabschiedet wurde.

Inhaltlich bringt die Revision folgendes: Eine Verbesserung des Genugtuungsanspruches des Verletzten, einheitliche Verfahrensvorschriften, insbesondere vorsorgliche Massnahmen bei Klagen wegen Verletzung der Persönlichkeit, und als Neuerung ein Gegendarstellungsrecht.

1. Zunächst zur Genugtuung: Wenn jemand widerrechtlich in seinen Persönlichkeitsrechten verletzt wird, hatte er bis jetzt nur bei besonders schwerem Verschulden des Schädigers Anrecht auf eine Genugtuung. Seine Persönlichkeit war also schlechter gestellt als sein Vermögen. Künftig soll die Persönlichkeit dem Vermögen gleichgestellt werden.

2. Zu den Klagearten und den Verfahrensvorschriften:

a. Bei widerrechtlicher Verletzung in den Persönlichkeitsrechten stehen dem Verletzten neben Schadenersatz- und Genugtuungsklagen eine Klage auf Verbot, eine solche auf Beseitigung oder eine solche auf Feststellung der Persönlichkeitsverletzung zur Verfügung. Das ist an und für sich nicht neu. Neu werden aber zwei Gerichtsstände eingeführt, nämlich entweder der Wohnsitz des Klägers oder der Wohnsitz des Beklagten. Auch das ist grundsätzlich nichts Neues in unserem Recht. Im Eheschutz, im Strassenverkehrsgesetz und im Gesetz über den unlauteren Wettbewerb gibt es ähnliche Bestimmungen. Die Gerichtsstandswahl besteht auch bei Schadenersatz- und Genugtuungsklagen dann, wenn diese zusammen mit einer Verbots-, Beseitigungs- oder Feststellungsklage eingereicht werden.

b. Die vorsorglichen Massnahmen werden besonders geregelt. Eine Verletzung kann vorsorglich verboten oder beseitigt werden, oder es können Massnahmen zur Beweissicherung ergriffen werden. Vorsorgliche Massnahmen werden zudem in allen Kantonen wie Urteile vollstreckt. Zwar greifen diese Bestimmungen in die kantonale Prozesshoheit ein, sie sind aber unerlässlich, weil sonst die materiellen Bestimmungen des Privatrechts gar nicht durchgesetzt werden könnten. Der Ständerat hat die Bestimmungen auf ihre Verfassungsmässigkeit geprüft und sie einstimmig gutgeheissen. Unsere nationalrätliche Kommission hatte keinen Anlass, päpstlicher als der Papst zu sein. Ich verweise auf die Ausführungen des Kommissionspräsidenten, der zur Verfassungsmässigkeit dieser vorsorglichen Massnahmen auch Stellung nahm. Das ist nicht ganz neu in unserem Gesetz. Im Scheidungsrecht, bei der Unterhaltspflicht der Eltern gegenüber den Kindern, im Vormundschaftsrecht usw. gibt es auch Regelungen über vorsorgliche Massnahmen.

c. Besonders erwähnt werden im neuen Entwurf die Medien. Die Medien könnten letztendlich durch extensiven Gebrauch von vorsorglichen Massnahmen zensuriert werden. Daher müssen sich Medien, die periodisch erscheinen, vorsorgliche Massnahmen nur beschränkt gefallen lassen. Wir kommen in der Detailberatung auf die Einzelheiten noch zurück.

3. Neu im Vorschlag ist das Gegendarstellungsrecht. Das Gegendarstellungsrecht ist scharf zu trennen von den drei vorher erwähnten Klagen. Diese Klagen basieren auf einer widerrechtlichen Verletzung, während ein Gegendarstellungsrecht nicht an eine widerrechtliche Verletzung der Persönlichkeit gebunden ist. Es steht vielmehr «dem Betroffenen» das Recht zu, durch eine eigene Behauptung eine gegenteilige Behauptung, die ihn in seiner Persönlichkeit betroffen (nicht unbedingt verletzt) hat, richtigzustellen. Durch die Ausübung des Gegendarstellungsrechtes wird nichts endgültig entschieden. Es steht Behauptung gegen Behauptung. Es gilt für den redaktionellen Teil einer Zeitung genauso wie auch für den Inseratenteil. Das Gegendarstellungsrecht funktioniert aussergerichtlich. Es wird grundsätzlich zwischen dem Betroffenen und dem Medium geregelt. Es soll einen Rechtsstreit und Klagen eben gerade vermeiden helfen. Der Richter wird erst ausnahmsweise angerufen, nämlich dann, wenn das Gegendarstellungsrecht direkt oder indirekt verhindert wird.

Im weiteren beschränkt sich das Gegendarstellungsrecht auf Tatsachenbehauptungen, welche unrichtig, verdreht oder in falschem Zusammenhang wiedergegeben werden und die Persönlichkeit des Betroffenen berühren. Eine Gegendarstellung betreffend Wertungen gibt es nicht. Die Verbreitung der Gegendarstellung ist für den Betroffenen unentgeltlich.

Soweit die Vorlage in Kürze.

Nicht geregelt sind andere Bereiche des Persönlichkeitsschutzes, insbesondere der Datenschutz, auch nicht der Kündigungsschutz im Arbeitsrecht. Diese Arbeiten müssen unbedingt und dringend weiterverfolgt werden. Die Tatsache, dass sie noch nicht vollendet sind, hindert uns aber nicht, diese Teilvorlage betreffend Persönlichkeitsschutz gutzuheissen. Wir wissen alle, dass diese Revision des Gesetzes an und für sich allein noch nicht genügt. Es muss sich das Bewusstsein allgemein verbreiten, dass die Persönlichkeitssphäre ein ebenso wertvolles Gut wie die körperliche Integrität ist. Das muss von allen Verantwortlichen, vor allem auch von den Medien, erkannt werden. Die Gesetzesrevision soll dieses Bewusstsein auch wieder neu wecken. Deswegen empfiehlt Ihnen die Kommission einstimmig Eintreten auf die Vorlage.

Präsident: Die liberale Fraktion lässt mitteilen, dass sie auf das Wort verzichtet und für Eintreten stimmt.

Frau Kopp: Die freisinnig-demokratische Fraktion beantragt Ihnen Eintreten und Zustimmung zu der Vorlage. Die Vor-

lage hat in seltenem Ausmass Zustimmung gefunden. Der Grund für die positive Aufnahme ist ein doppelter: Einmal ist das Ziel der Vorlage, nämlich die Verstärkung des Persönlichkeitsschutzes im allgemeinen und insbesondere bei Verletzungen durch die Medien, von keiner Seite bestritten. Zweitens schlägt der Bundesrat bei der Ausgestaltung des Instrumentariums zur Erreichung des anvisierten Ziels zweifellos eine ausgewogene, den verschiedenen Interessen Rechnung tragende Lösung vor. Die Gratwanderung zwischen einem optimal ausgestalteten Persönlichkeitsschutz und dem Schutz der Informations- und Medienfreiheit darf als geglückt bezeichnet werden.

Auch wenn sich die Ordnung des privatrechtlichen Schutzes der Persönlichkeit – weiterentwickelt durch eine sehr differenzierte Praxis des Bundesgerichts – bewährt hat, ist eine Revision, namentlich im Hinblick auf die immer grösser werdene Macht der Medien, unumgänglich geworden. Zuzustimmen ist Prof. Hans Huber, wenn er in einem Gutachten an das westdeutsche Bundesjustizministerium erklärt, die Spannung zwischen Persönlichkeitsschutz und Pressefreiheit sei nicht so sehr ein Kampf zwischen zwei Idealen als viel eher ein Kampf zwischen den Einzelmenschen und geballter Macht. Es ist deshalb auch kein Zufall, dass in der Kommission ständig von den ungleich langen Spiesen gesprochen wurde, die es nun auszugleichen gelte.

Die heutige Rechtssituation ist insbesondere deshalb in hohem Masse unbefriedigend, weil bei einer Verletzung der Persönlichkeit durch ein Medium eine Richtigstellung erst nach einem langwierigen gerichtlichen Verfahren erzwungen werden kann. Meist stellt sich dann bei den Verletzten die Frage, ob es noch sinnvoll sei, nach langer Zeit mit der Veröffentlichung einer Richtigstellung eine Angelegenheit wieder aufzuwärmen. Das beste materielle Recht wird dann zur Illusion, wenn es nicht sinnvoll durchgesetzt werden kann.

Die Vorlage beruht – wenn ich mich so ausdrücken darf – auf einem Zweisäulenprinzip. Einerseits soll mit neuen Verfahrensvorschriften das materielle Recht rascher und wirksamer durchgesetzt werden können. Andererseits wird das materielle Recht durch die Verankerung des Gegendarstellungsrechts ergänzt. Die Verfahrensvorschriften und insbesondere die vorsorglichen Massnahmen sind in engem Zusammenhang mit dem Gegendarstellungsrecht zu verstehen und zu würdigen. Es gibt wohl kaum ein anderes Rechtsgebiet, in dem so entscheidend ist, dass mit dem Verfahrensrecht die Verwirklichung des materiellen Rechtes sichergestellt wird. Das gilt sowohl für den Schutz der Persönlichkeit als auch den Schutz der Informationsfreiheit. Aus diesem Grund ist es zweifellos gerechtfertigt, im vorgesehenen Ausmass Verfahrensrecht ins ZGB aufzunehmen. Rein verfassungsrechtlich ist die Aufnahme von Verfahrensrecht im Zivilrecht allerdings angesichts der klaren Bestimmung von Artikel 64 Absatz 3 BV nicht ganz unproblematisch. Auf der anderen Seite hat der Präsident zu Recht darauf hingewiesen, dass bereits Präjudizien in dieser Beziehung bestehen, auch in Rechtsgebieten, die weniger bedeutend sind als dasjenige, das wir heute zu beurteilen haben.

Bei den Verbesserungen des Verfahrens möchte ich Sie vor allem auf zwei Neuerungen hinweisen, nämlich die Möglichkeit, dass der Kläger in Zukunft nicht nur am Wohnsitz des Beklagten, der unter Umständen schwierig auszumachen ist, sondern auch an seinem eigenen Wohnsitz klagen kann. Insbesondere bei der Ergreifung von vorsorglichen Massnahmen kommt dieser Neuerung Bedeutung zu.

Im Artikel 28 werden die Voraussetzungen für die vorsorglichen Massnahmen detailliert geregelt. Mit diesen vorsorglichen Massnahmen soll verhindert werden, dass eine Persönlichkeitsverletzung überhaupt erst eintritt. Soll eine vorsorgliche Massnahme gegenüber periodisch erscheinenden Medien ergriffen werden, so sind richtigerweise die Voraussetzungen sehr eng umschrieben. Der Richter kann eine Verletzung nur dann verbieten, wenn sie einen besonders schweren Nachteil verursachen kann, wenn offensichtlich kein Rechtfertigungsgrund vorliegt und die Massnahme

nicht unverhältnismässig erscheint. Als Rechtfertigungsgrund – auch das scheint erwähnenswert – ist ausdrücklich ein überwiegendes privates und öffentliches Interesse anerkannt.

Mit diesen zu Recht einschränkenden Voraussetzungen soll verhindert werden, dass so quasi über die Hintertür der vorsorglichen Massnahme eine Vorzensur eingeführt wird. Die einschränkenden Bestimmungen für die vorsorglichen Massnahmen, die von der Informationsfreiheit her zu begrüssen sind, müssen im Zusammenhang mit der gesetzlichen Verankerung des Gegendarstellungsrechts gewürdigt werden, wie überhaupt die ganze Vorlage im Spannungsfeld zwischen Informationsfreiheit und Persönlichkeitsschutz steht. Wo ein Recht auf eine rasch zu verwirklichende Gegendarstellung verankert ist, darf, ja muss auf der anderen Seite die Möglichkeit für vorsorgliche Massnahmen bei periodisch erscheinenden Medien beschränkt sein.

Mit der Einführung des Gegendarstellungsrechts betritt der Gesetzgeber kein Neuland. Nicht nur im Ausland, sondern auch in einigen Kantonen sowie bei einzelnen Medienunternehmen ist es bereits Praxis. Zu begrüssen ist die gewählte Lösung insbesondere auch deshalb, weil das Gegendarstellungsrecht nur bei Tatsachendarstellungen und nicht etwa schon bei Meinungsäusserungen beansprucht werden kann und eine Betroffenheit im Gegensatz zu einer Verletzung genügt. Das Gegendarstellungsrecht hat zwei Aufgaben. Es will primär die in der Öffentlichkeit angegriffene Person beschützen, indem diese Gelegenheit erhält, in der gleichen Öffentlichkeit auch ihren Gegenstandspunkt zum Ausdruck zu bringen.

Das Gegendarstellungsrecht dient aber der Informationsfreiheit und der Meinungsbildung, indem die Öffentlichkeit auch die andere Seite zu Gehör bekommt. Wichtig ist – darauf wurde bereits kurz hingewiesen –, dass mit der Veröffentlichung einer Gegendarstellung noch gar nichts ausgesagt ist über die Richtigkeit der ursprünglichen Tatsachendarstellung, dass also die Gegendarstellung keine Verurteilung des betroffenen Medienunternehmens bedeutet. Ich gestatte mir, abschliessend noch auf ein Problem hinzuweisen, das im Ständerat gar nicht diskutiert wurde und meiner Meinung nach auch in unserer Kommission nicht restlos ausdiskutiert wurde. Es handelt sich um die Revision von Artikel 49 über die Genugtuung bei Persönlichkeitsverletzungen, und ich entschuldige mich beim Präsidenten, wenn ich erst heute darauf zu sprechen komme.

Wenn ich das im Rahmen der Eintretensdebatte tue, so deshalb, weil die Frage von einer gewissen Bedeutung ist und weil ich nicht der Meinung bin, dass sich die Detailberatung dazu eignet, hier die restliche Klarheit zu schaffen. Diese wird vermutlich dann im Differenzbereinigungsverfahren mit dem Ständerat gefunden werden müssen.

Sie kennen die heutige Situation, unser Präsident hat sie dargestellt, nämlich dass es ausserordentlich unbefriedigend ist, wenn der Genugtuungsanspruch an strengere Voraussetzungen gebunden ist als die Klage auf Schadenersatz. Genügt bei Schadenersatz ein noch so geringes Verschulden, so ist nach geltendem Recht der Anspruch auf Genugtuung nur dann gegeben, wenn eine besondere Schwere der Verletzung und auch eine besondere Schwere des Verschuldens dies rechtfertigen. Es ist in keiner Weise einzusehen, warum ein materieller Schaden gegenüber dem immateriellen Schaden besser behandelt werden soll. Das Problem wird deshalb noch gravierender, weil unsere Gerichtspraxis bekanntlich bei der Gewährung und der Festsetzung des Masses bei Genugtuungsansprüchen ausserordentlich zurückhaltend ist.

Unsere Kommission und der Bundesrat haben nun darauf verzichtet, das Verschulden ausdrücklich als Voraussetzung für die Geltendmachung eines Genugtuungsanspruchs zu nennen. Sie schloss sich damit der Auffassung der Experten an, dass es aus der Systematik des Gesetzes und insbesondere aus dem Randtitel hervorgehe, dass für die Genugtuungsklage dieselben Voraussetzungen gegeben sein müs-

sen wie bei der Klage auf Schadenersatz, d. h. in der Regel Verschulden. Insbesondere wollte die Kommission auch bei Artikel 47 und Artikel 49 die gleichen Bedingungen schaffen. Aus der Auffassung – unser Präsident hat kurz darauf hingewiesen –, dass für Schadenersatz und Genugtuung die gleichen Voraussetzungen gelten müssen, ergibt sich folgerichtig, dass dort, wo das Gesetz auf das Verschulden als Voraussetzung für den Schadenersatz verzichtet, also bei der Kausalhaftung, dies auch bei der Genugtuung gelten soll. Mit anderen Worten: Wenn wir einen Fall von Kausalhaftung haben wie beispielsweise bei OR Artikel 55, der Geschäftsherrenhaftung, wäre es durchaus möglich, dass auch ein Medienunternehmen für eine Genugtuung herangezogen werden könnte, wenn kein Verschulden vorliegt.

Persönlich begrüsse ich die Fassung der Kommission und des Bundesrates, und zwar nicht nur deshalb, weil nach meiner Meinung für Schadenersatz und Genugtuung die gleichen Voraussetzungen gelten sollen, sondern weil im Fall der Geschäftsherrenhaftung immerhin die Möglichkeit besteht, die Exkulpation zu beweisen oder auf den betreffenden Journalisten Rückgriff zu nehmen.

Ich bitte Sie abschliessend nochmals, auf diese ausgeglichene und hervorragende Vorlage einzutreten.

Präsident: Im Namen der PdA/PSA/Poch-Fraktion lässt Frau Mascarin mitteilen, dass ihre Fraktion für Eintreten und Zustimmung stimmt.

Reichling: Im Namen der SVP-Fraktion möchte ich dem Bundesrat für die gute Konzeption und die gute Vorlage des Persönlichkeitsschutzes danken. Die Persönlichkeit ist ein hohes Rechtsgut und deren Schutz ein wichtiges Anliegen, besonders in unserem demokratischen Staat, dessen Verfassung unter den Namen Gottes gestellt ist.

Die Sensation geniesst aber leider heute ein höheres Gewicht als eine sorgfältige Rechercheierung der Tatsachen, so dass Persönlichkeitsverletzungen gehäuft vorkommen. Die verwirrende Vielfalt und die Publikumswirksamkeit der Medien erheischt leider eine recht umfangreiche und differenzierte Regelung, so dass das ZGB wiederum einige zusätzliche Artikel erhält.

Die Fraktion der Schweizerischen Volkspartei stimmt für Eintreten. Wir beantragen Ihnen, den Mehrheitsbeschlüssen zuzustimmen.

Bäumlin: Die sozialdemokratische Fraktion ist für Eintreten und empfiehlt Ihnen, der Vorlage zuzustimmen. Es handelt sich um eine wichtige Vorlage. Sie ergänzt gewissermassen den verfassungsrechtlichen Schutz der Freiheitsrechte, indem sie den einzelnen in seiner Freiheitsphäre auch schützt gegenüber privater Gewalt, und das ist sehr wichtig. – Ich will nicht wiederholen, was zur Vorstellung der gut vorbereiteten Vorlage schon gesagt worden ist.

Zwei ganz kleine Bemerkungen: Besonders in unserer Fraktion ist man der Meinung – Herr Leuenberger hat das schon angedeutet –, dass die Vorlage nicht alles abdeckt, was für den Persönlichkeitsschutz nötig ist (Stichwort: Datenschutz). Wir sind uns aber im klaren darüber, dass man nicht den ganzen Datenschutz, der eine besondere Vorlage erheischt, einfach hier einpacken, hier einordnen kann.

Für uns Sozialdemokraten ist der Kündigungsschutz speziell wichtig. Gerade im Arbeitsverhältnis kann private Macht geeignet sein, den einzelnen in seiner Meinungsfreiheit, in seiner Religionsfreiheit, besonders in seiner politischen Überzeugung zu schmälern. Wir finden es unerträglich, wenn Leute wegen ihrer politischen Gesinnung entlassen werden, zum Beispiel als AKW-Gegner. Dafür gibt es viele Beispiele, wie es eine Studie eines Zürcher Politologen zeigt. Solche Dinge müssten auch rechtlich besser geregelt werden, aber das gehört dann ins Arbeitsrecht.

Ich möchte Herrn Bundesrat Friedrich bei dieser Gelegenheit fragen, wie es mit der Arbeit an einem verbesserten

Kündigungsschutz steht. Das ist eine notwendige Ergänzung zu dem, was mit dieser Gesetzesvorlage nun verabschiedet werden soll.

Hier wird die Beratung dieses Geschäftes unterbrochen
Le débat sur cet objet est interrompu

Schluss der Sitzung um 12.00 Uhr
La séance est levée à 12 h 00

Zivilgesetzbuch. Persönlichkeitsschutz

Code civil. Protection de la personnalité

In	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Dans	Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale
In	Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale
Jahr	1983
Année	
Anno	
Band	IV
Volume	
Volume	
Session	Herbstsession
Session	Session d'automne
Sessione	Sessione autunnale
Rat	Nationalrat
Conseil	Conseil national
Consiglio	Consiglio nazionale
Sitzung	11
Séance	
Seduta	
Geschäftsnummer	82.036
Numéro d'objet	
Numero dell'oggetto	
Datum	04.10.1983 - 08:00
Date	
Data	
Seite	1376-1381
Page	
Pagina	
Ref. No	20 011 800

Dieses Dokument wurde digitalisiert durch den Dienst für das Amtliche Bulletin der Bundesversammlung.

Ce document a été numérisé par le Service du Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale.

Questo documento è stato digitalizzato dal Servizio del Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale.