

Tribunale federale
Tribunal federal

{T 1/2}
5C.75/2002 /bnm

Sitzung vom 29. August 2002
II. Zivilabteilung

Bundesrichter Raselli, präsidierendes Mitglied,
Bundesrichterin Nordmann, Bundesrichterin Escher, Bundesrichter Meyer, Ersatzrichter Riemer,
Gerichtsschreiber Gysel.

WM Wirtschaftsmedien AG, Förrlibuckstrasse 10, Postfach, 8021 Zürich,
Beklagte und Berufungsklägerin, vertreten durch Rechtsanwältin Dr. Vera Delnon, Winzerhalde 16,
8049 Zürich,

gegen

1. Helmut Ferdinand Groner, Industriestrasse 9, Postfach 65, 6301 Zug,
2. Erwin Maurice Lustenberger, Chamerstrasse 79, Postfach, 6303 Zug,

Kläger und Berufungsbeklagte,
beide vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Ernst Brem und Rechtsanwältin lic. iur. Yolanda Schweri, c/o
Brem & Borer, Militärstrasse 76, Postfach 3976, 8021 Zürich.

Gegendarstellung,

Berufung gegen den Beschluss des Obergerichts (II. Zivilkammer) des Kantons Zürich vom 7.
Februar 2002.

Sachverhalt:

A.

In der von der WM Wirtschaftsmedien AG herausgegebenen Zeitschrift "Bilanz" erschien auf Seite 15
der Ausgabe Juli 2001 unter dem Titel "Jüngstes Gerücht" folgender Artikel:

"Den Zuger Rechtsanwälten Helmut Groner und Erwin Lustenberger droht neues Ungemach. Sie sind
von der Lagamex beim Kantonsgericht Zug je solidarisch auf 15 Millionen Franken Schadenersatz
verklagt worden, unter Vorbehalt der Nachklage.

Die Anwälte hatten jahrelang die Lagamex und deren Tochter Lagap als Verwaltungsräte geführt.
Jetzt wird ihnen vorgeworfen, sie hätten die Pharmagesellschaft Lagap in Vezia TI ausgehöhlt, indem
sie deren Heilmittelregistrierungen für ein Butterbrot auf die gruppenfremde Gesellschaft Lagap
Pharmaceuticals übertragen hätten. Anschliessend hätten sie diese selbst günstig gekauft.

Tatsächlich hat das Kantonsgericht Zug schon 1996 die unter der Herrschaft von Groner und
Lustenberger entstandenen Verträge für sittenwidrig und nichtig erklärt, da sie die Lagap ihres
gesamten aktiven Geschäfts und des Gesellschaftszwecks beraubt hätten. Mit Rechtskraft des
Urteils deponierte die unterlegene Lagap Pharmaceuticals ihre Bilanz beim Konkursrichter. Den
Schaden fordert die Lagamex jetzt bei ihren Verwaltungsräten und temporären Newcomern im
Pharmageschäft ein."

Helmut F. Groner und Erwin M. Lustenberger verlangten zweimal ohne Erfolg den Abdruck einer
Gegendarstellung, das zweite Mal in Form einer gekürzten Fassung.

B.

Mit Eingabe vom 27. Juli 2001 stellten Helmut F. Groner und Erwin M. Lustenberger beim
Bezirksgericht Zürich (Audienzrichteramt) gegen die WM Wirtschaftsmedien AG ein Begehren auf
Veröffentlichung folgender Gegendarstellung:

"Die in der Bilanz vom Juli 2001 auf S. 15 zitierten Vorwürfe der Lagamex AG gegen die
Unterzeichneten sind unbegründet. Die Unterzeichneten haben die Lagap AG nicht ausgehöhlt,
vielmehr war diese Firma bereits in desolatem Zustand, als sie das Verwaltungsratsmandat von Hans

N. Zemp übernehmen. Die von der Lagamex beanstandeten Verträge zwischen der Lagap und der Lagap Pharmaceuticals waren im Auftrag des Nachlassverwalters vom heutigen Staatsanwalt des Kantons Tessin erarbeitet worden. Sie waren im wohlverstandenen Interesse der Lagap und führten ihr dringend benötigte liquide Mittel zu. Die Lagamex AG und ihr Eigentümer Hans Zemp haben mit den identischen Vorwürfen, wie sie nun in der Bilanz zitiert wurden, in zahlreichen Verfahren im Tessin keinen Erfolg gehabt. Die zuständigen Behörden bestätigten vielmehr den Unterzeichneten eine einwandfreie Geschäftsführung."

Hilfsweise verlangten die Kläger die Veröffentlichung des Textes unter Weglassung des Hinweises, dass die Gesellschaft sich in desolatem Zustand befunden habe, als sie das Verwaltungsratsmandat von Hans N. Zemp übernommen hätten.

Durch Verfügung vom 29. August 2001 wies der Einzelrichter im summarischen Verfahren das Gegendarstellungsbegehren ab.

In teilweiser Gutheissung des von den Klägern hiergegen erhobenen Rekurses verpflichtete das Obergericht (II. Zivilkammer) des Kantons Zürich die Beklagte mit Beschluss vom 7. Februar 2002, den folgenden Gegendarstellungstext zu veröffentlichen:

"Die in der Bilanz vom Juli 2001 auf S. 15 zitierten Vorwürfe der Lagamex AG gegen die Unterzeichneten sind unbegründet. Die Unterzeichneten haben die Lagap AG nicht ausgehöhlt. Die von der Lagamex beanstandeten Verträge zwischen der Lagap und der Lagap Pharmaceuticals waren im Auftrag des Nachlassverwalters erarbeitet worden. Sie waren im wohlverstandenen Interesse der Lagap und führten ihr dringend benötigte liquide Mittel zu.

Helmut F. Groner und Dr. Erwin Lustenberger"

C.

Die Beklagte hat mit Eingabe vom 14. März 2002 eidgenössische Berufung erhoben und beantragt, den Beschluss des Obergerichts aufzuheben und das Gegendarstellungsbegehren vollumfänglich abzuweisen.

Die Kläger schliessen auf Abweisung der Berufung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

Wer durch Tatsachenbehauptungen in periodisch erscheinenden Medien in seiner Persönlichkeit unmittelbar betroffen ist, hat Anspruch auf Gegendarstellung (Art. 28g Abs. 1 ZGB). Deren Text ist in knapper Form auf den Gegenstand der beanstandeten Darstellung zu beschränken (Art. 28h Abs. 1 ZGB). Die Gegendarstellung kann verweigert werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder wenn sie gegen das Recht oder die guten Sitten verstösst (Art. 28h Abs. 2 ZGB).

2.

Vorab weist die Beklagte darauf hin, dass der Text, zu dessen Veröffentlichung sie verpflichtet worden sei, 433 Zeichen zähle, wogegen der von den Klägern als Gegendarstellung verfasste Text noch 881 Zeichen umfasste. Zum Opfer gefallen seien dabei ausgerechnet die Kernaussagen des Gegendarstellungsbegehrens, so dass der mit diesem eingereichte Text in unzulässiger Weise inhaltlich verändert worden sei. Die Kürzung zeige, dass der ursprüngliche Text den im Gesetz festgelegten Erfordernissen der Knappheit und der Beschränkung auf den Gegenstand der beanstandeten Darstellung von vornherein nicht entsprochen habe. Dass das Obergericht sie überhaupt verpflichtet habe, einen Gegendarstellungstext zu veröffentlichen, verstosse gegen Art. 28h ZGB.

2.1 Der Richter ist befugt, eine verlangte Gegendarstellung auf ein gesetzeskonformes Mass zu kürzen. Eine Einschränkung hinsichtlich des Umfangs der Kürzung besteht nicht. Allerdings darf diese nicht dazu führen, dass inhaltlich über die Aussage hinausgegangen wird, die bereits in dem dem Medienunternehmen vorgelegten Text enthalten war (dazu BGE 119 II 104 E. 3e S. 108; 117 II 1 E. 2b/aa S. 4 und 115 E. 3c S. 120).

2.2 Entgegen den Vorbringen der Beklagten hat die Vorinstanz mit ihrer Kürzung des von den Klägern ursprünglich verfassten Gegendarstellungstextes dessen Inhalt nicht in unzulässiger Weise verändert: Kernaussage des in der "Bilanz" erschienenen Artikels war der Vorwurf, die Kläger hätten die Pharmagesellschaft Lagap AG ausgehöhlt, Kerngehalt der verlangten Gegendarstellung die Verneinung des vorgeworfenen Tatbestandes. Es mag offen bleiben, ob mit der Beklagten davon auszugehen ist, zur Kernaussage der Gegendarstellung habe ursprünglich auch die (sinngemässe) Behauptung der Kläger gehört, sie hätten die Lagap AG gar nicht mehr aushöhlen können, weil dies schon von Hans N. Zemp getan worden sei. Schon in dem beim Bezirksgericht gestellten

Eventualbegehren war nämlich die Stelle, wonach die Gesellschaft sich bereits in einem desolaten Zustand befunden habe, als die Kläger das Verwaltungsratsmandat von Hans N. Zemp übernommen hätten, weggelassen worden. Es kann unter den dargelegten Umständen nicht gesagt werden, der von der Vorinstanz festgelegte Gegendarstellungstext gebe nicht den Willen der Kläger wieder und deren Text sei verstümmelt worden.

3.

3.1 Die Beklagte hält sodann dafür, das Wort "aushöhlen" beinhalte ein Werturteil und eine Gegendarstellung sei deshalb ausgeschlossen.

3.2 "Aushöhlen" bedeutet zunächst, einen gefüllten Gegenstand, etwa eine Frucht, einen Baumstamm, leer machen (vgl. Duden, Das grosse Wörterbuch der deutschen Sprache). Es handelt sich um eine durch tatsächliche Feststellung objektiv wahrnehmbare Tätigkeit. Wird "Aushöhlen" auf eine wirtschaftlich tätige Aktiengesellschaft bezogen verwendet, erscheint der Begriff freilich als (negativ) gefärbt; er erfährt eine Wertung. Indessen bleibt die Wertung in erkennbarem Bezug zur behaupteten Tatsache, dem Entzug der für die (erfolgreiche) Geschäftstätigkeit notwendigen Substanz. Wie in dem in BGE 114 II 385 ff. beurteilten Fall (Zeitungsmeldung, die Progressiven Organisationen [POCH] bildeten das personelle und programmatische Rückgrat des Grünen Bündnisses) liegt auch hier - in der Aussage, den Klägern werde vorgeworfen, die Lagap AG ausgehöhlt zu haben, - ein sogenanntes gemischtes Werturteil vor. Auch ein solches kann Objekt einer Gegendarstellung sein (vgl. den Entscheid der Obergerichtskommission des Kantons Obwalden vom 9. Juli 1986, veröffentlicht in: SJZ 82/1986, Nr. 49, S. 318 ff., insbesondere E. 2 S. 319; Karl Matthias Hotz, Kommentar zum Recht auf Gegendarstellung, Bern 1987, S. 68). Bei einem gemischten Werturteil hat sich die

Gegendarstellung indessen auf die ihm zu Grunde liegenden Tatsachen zu beziehen. Der Betroffene kann sich demnach nicht mit der blossen Verneinung des Werturteils begnügen.

4.

4.1 Die gegendarstellungsfähigen Tatsachen bestehen hier in der im strittigen "Bilanz"-Artikel den Klägern zugeschriebenen Übertragung der Heilmittelregistrierungen der Lagap AG für ein Butterbrot auf die gruppenfremde Lagap Pharmaceuticals AG und im anschliessenden günstigen Erwerb dieser Gesellschaft durch die Kläger selbst. Wie sich aus den nachstehenden Erwägungen ergeben wird, braucht nicht abschliessend erörtert zu werden, ob die klägerischen Behauptungen, die Verträge (zwischen der Lagap AG und der Lagap Pharmaceuticals AG) seien im wohlverstandenen Interesse der Lagap AG gewesen und hätten dieser dringend benötigte Mittel zugeführt, als Gegendarstellung zu den dem gemischten Werturteil zu Grunde liegenden Behauptungen zu gelten haben.

4.2 Die Beklagte rügt, dass die erwähnten Gegenbehauptungen der Kläger nicht hätten in den Gegendarstellungstext aufgenommen werden dürfen, weil sie offensichtlich unrichtig seien. Mit seinem gegenteiligen Entscheid habe das Obergericht gegen Art. 28h Abs. 2 ZGB verstossen.

4.2.1 Es kann nicht der Sinn des Rechts auf Gegendarstellung sein, Unwahrheiten zu verbreiten, was allerdings nicht heisst, dass der Betroffene den Wahrheitsbeweis zu erbringen hätte. Indessen ist das Medienunternehmen auf Grund von Art. 28h Abs. 2 ZGB befugt, die geforderte Gegendarstellung zu verweigern, wenn es sofort und auf unwiderlegbare Art, beispielsweise gestützt auf ein Gerichtsurteil, deren offensichtliche Unrichtigkeit darzutun vermag (zum Ganzen BGE 115 II 113 E. 4a S. 115). Wird - wie hier - die Unrichtigkeit des zur Gegendarstellung Gebrachten aus einem Gerichtsurteil abgeleitet, ist nicht erforderlich, dass jene sich schon aus dem Dispositiv ergibt (beispielsweise aus dem Schuldspruch gegen eine Person, die in der verlangten Gegendarstellung ihre Unschuld behauptet). Das Gegendarstellungsbegehren ist auch dann abzuweisen, wenn auf Grund der allenfalls heranzuziehenden Urteilerwägungen keine vernünftigen Zweifel an der Unrichtigkeit der im Gegendarstellungstext enthaltenen Tatsachenbehauptung bestehen können.

4.2.2 Die Beklagte beruft sich auf das Urteil vom 18. Januar 1996, worin das Kantonsgericht Zug (3. Abteilung) mehrere zu Lasten der Lagap AG abgeschlossene Verträge als rechts- und sittenwidrig erklärt und deren Rückabwicklung angeordnet habe. In Anbetracht dieses Entscheids stelle es eine unhaltbare Behauptung dar, dass die Verträge zwischen der Lagap AG und der Lagap Pharmaceuticals AG im wohlverstandenen Interesse der erstgenannten Gesellschaft gewesen seien und ihr dringend benötigte liquide Mittel zugeführt hätten.

4.2.2.1 In dem auch von der Vorinstanz in die Beurteilung einbezogenen Urteil hatte das Kantonsgericht Zug festgestellt, dass mit den drei Verträgen vom 1. Oktober 1987 die Lagap AG, ohne irgendwelche Sicherheiten erhalten zu haben, ihre sämtlichen Aktiven für die Dauer von mindestens fünf Jahren einer gruppenfremden Gesellschaft (der Lagap Pharmaceuticals AG) zur Verfügung gestellt habe. Weshalb die Gründung einer sogenannten Auffanggesellschaft nicht auch innerhalb der PLM-Gruppe hätte bewerkstelligt werden können bzw. die Lagap Pharmaceuticals AG nicht in die PLM-Gruppe integriert worden sei, sei nicht nachvollziehbar. Dem kantonsgerichtlichen Urteil ist ferner zu entnehmen, dass die Lagap AG mit Vertrag vom 15. Juli 1992 ihre sämtlichen Registrierungen für pharmazeutische Produkte und die damit verbundenen weltweiten Vertriebsrechte

für Fr. 282'500.-- ebenfalls an die Lagap Pharmaceuticals AG verkauft habe. Auf Seiten der Lagap AG sei der Vertrag von den beiden Klägern als Verwaltungsräten unterzeichnet worden. Im Zeitpunkt des Vertragsschlusses seien die beiden jedoch nicht nur Verwaltungsräte der Lagap Pharmaceuticals AG gewesen, sondern als Aktionäre wirtschaftlich betrachtet ebenfalls deren Alleineigentümer. Auch wenn der

Vertrag auf Seiten der Lagap Pharmaceuticals AG von deren damaliger Verwaltungsratspräsidentin unterzeichnet worden sei, habe bei diesen Gegebenheiten faktisch ein Selbstkontrahieren vorgelegen. Dabei sei offensichtlich ein Interessenkonflikt vorhanden gewesen, habe doch die Gefahr bestanden, dass die Kläger primär die Interessen ihrer eigenen Gesellschaft, der Lagap Pharmaceuticals AG, wahren würden, und nicht diejenigen der Lagap AG. Das Kantonsgericht Zug wies schliesslich darauf hin, dass die Lagap AG mit Vertrag vom 10. April 1990 ihre sämtlichen Pharma-Aktivitäten und ihr gesamtes Know-how samt allen damit verbundenen Unterlagen und Daten zum vollen und ausschliesslichen Gebrauch bis zum 1. April 1998 auf die Lagap Pharmaceuticals AG übertragen habe. Dadurch sei der Gesellschaftszweck in einer Art verändert worden, die nach den Art. 648 und 649 aOR einen entsprechenden Generalversammlungsbeschluss erfordert hätten. Da ein solcher jedoch nicht gefasst worden sei, sei der erwähnte Vertrag ungültig.

4.2.2.2 In Anbetracht der dargelegten Feststellungen des Kantonsgerichts Zug erscheint die Behauptung, die Verträge mit der Lagap Pharmaceuticals AG seien im wohlverstandenen Interesse der Lagap AG gewesen und hätten dieser dringend benötigte liquide Mittel zugeführt, als offensichtlich unrichtig. Zu beachten ist vor allem auch, dass der Lagap AG wohl etwas mehr als 280'000 Franken zugeführt worden sind, deren Gesamtschulden nach den Angaben der Lagap Pharmaceuticals AG im Verfahren vor der Zuger Instanz jedoch über 12 Mio. Franken betragen hatten. Das Kantonsgericht Zug war in seinem Urteil denn auch zur Ansicht gelangt, der Lagap Pharmaceuticals AG sei es mit den Verträgen vom 1. Oktober 1987 nicht darum gegangen, die Lagap AG zu sanieren, sondern deren Aktiven ihrem Einflussbereich zu entziehen.

4.3 Eine Gegendarstellung, die die Aussage enthält, die Verträge seien im wohlverstandenen Interesse der Lagap AG gewesen und hätten dieser dringend benötigte liquide Mittel zugeführt, ist nach dem Gesagten unzulässig. Damit fehlen aber Tatsachen, die den Tatsachenbehauptungen (Übertragung der Heilmittelregistrierungen für ein Butterbrot auf die Lagap Pharmaceuticals AG und anschliessender Erwerb dieser Gesellschaft durch die Kläger), auf denen das gemischte Werturteil (Aushöhlen der Lagap AG) beruht, entgegengehalten werden könnten. Das Gegendarstellungsbegehren ist deshalb abzuweisen.

5.

Die Berufung ist mithin gutzuheissen. Bei diesem Ausgang ist die Gerichtsgebühr den Klägern aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 OG). Diese sind ausserdem zu verpflichten, die Beklagte für ihre Umtriebe im bundesgerichtlichen Verfahren zu entschädigen (Art. 159 Abs. 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

1.1 Die Berufung wird gutgeheissen und der Beschluss des Obergerichts (II. Zivilkammer) des Kantons Zürich vom 7. Februar 2002 aufgehoben.

1.2 Das Gegendarstellungsbegehren wird abgewiesen.

2.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 3'000.-- wird unter Solidarhaft den Klägern auferlegt.

3.

Die Kläger werden unter Solidarhaft verpflichtet, die Beklagte für ihre Umtriebe im bundesgerichtlichen Verfahren mit Fr. 3'000.-- zu entschädigen.

4.

Die Sache wird zur Neuregelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen des kantonalen Verfahrens an die Vorinstanz zurückgewiesen.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht (II. Zivilkammer) des Kantons Zürich schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 29. August 2002

Im Namen der II. Zivilabteilung

des Schweizerischen Bundesgerichts

Das präsidierende Mitglied: Der Gerichtsschreiber: