

# Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



---

Geschäfts-Nr.: HE220016-O

U/mk

Mitwirkend: Oberrichter Dr. Stephan Mazan sowie der Gerichtsschreiber  
Christian Markutt

## Urteil vom 25. März 2022

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_**,

Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X.\_\_\_\_\_,

gegen

**B.\_\_\_\_\_ AG**,

Gesuchsgegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y.\_\_\_\_\_,

betreffend **UWG / Persönlichkeitsschutz**

### Der Einzelrichter zieht in Erwägung:

#### 1. Parteien und Sachverhaltsüberblick

1.1. Der Gesuchsteller ist Unternehmer. Unter anderem ist er Mehrheitsaktionär der C.\_\_\_\_\_ AG, wobei er 83,87% der Aktien hält (act. 3/14 S. 1 unten, act. 4 S. 4). Gemäss dem streitgegenständlichen Presseartikel des D.\_\_\_\_\_ vom tt.mm.2022 mit dem Titel "*So schröpft ...*" sollen unter dem Dach der C.\_\_\_\_\_ AG die E.\_\_\_\_\_ und diverse weitere Gesellschaften operieren. Die E.\_\_\_\_\_ soll eine Pensionskasse mit 80'000 Kunden und einem Vorsorgekapital von über 3 Milliarden Franken sein (act. 3/8 Blatt 2). Diese Angaben des D.\_\_\_\_\_ -Artikels sind nicht bestritten.

1.2. Die Gesuchsgegnerin ist ein Medienunternehmen mit Sitz in F.\_\_\_\_\_ und Hauptniederlassung in Zürich. Sie ist Herausgeberin der Zeitung G.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ (print und online).

1.3. Am ... [Wochentag] tt.mm.2022 um 17:59 erschien der Artikel "*So schröpft ...*" auf der online-Newsplattform www.G.\_\_\_\_\_.ch. Am Folgetag, das heisst am ... [Wochentag] tt.mm.2022, erschien der Artikel auch im Printmedium D.\_\_\_\_\_.

1.4. Der Gesuchsteller kritisiert den Artikel als Ganzes und insbesondere diverse Passagen als persönlichkeitsverletzend und unlauter und stellt folgendes Rechtsbegehren (act. 1 S. 2 f):

"1. Es sei der Gesuchsgegnerin unter Androhung von Bestrafung ihrer Organe nach Art. 292 StGB im Widerhandlungsfall im Sinne einer vorsorglichen Massnahme zu befehlen,

1.1. den Artikel "*So schröpft ...*" unverzüglich vom online-Newsportal www.G.\_\_\_\_\_.ch zu entfernen;

1.2. eventualiter unverzüglich daraus folgende Aussagen zu entfernen:

- Neue Kasse trotz faktischem Berufsverbot?
- A.\_\_\_\_\_ hatte zur Jahrtausendwende eine Kasse namens H.\_\_\_\_\_ gegründet. (...) A.\_\_\_\_\_ zwackte hohe Summen für private Zwecke daraus ab. 2002 ging die Kasse bankrott.

- Das Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) sprach gemäss damaligen Medienberichten ein faktisches Berufsverbot aus: es soll A.\_\_\_\_\_ untersagt haben, künftig etwas mit Kapitaleinlagen in der zweiten Säule zu tun zu haben.
- Es (das BSV) kann sich auf Anfragen nicht mehr erinnern. Diese Erinnerungslücke ist brisant. Denn A.\_\_\_\_\_ engagierte sich nach dem Ruin der H.\_\_\_\_\_ in der zweiten Säule.
- A.\_\_\_\_\_ (und ...) zügelte jedes Jahr Gewinne in Millionenhöhe ab
- Die beiden Geschäftsmänner operieren im Schatten
- Es [das Geld, scil. der Gewinn von 14 Millionen Franken] floss auf direktem Weg in die Taschen von A.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ - genau wie die 17 Millionen Franken, die ihre Holding im Jahr zuvor abschöpfte. Sie liessen sich auch 2018 nicht lumpen, (...): 14 Millionen für (... und) A.\_\_\_\_\_.
- (Ex-... [Partei]-Nationalrat I.\_\_\_\_\_ (im Bild) und) sein Geschäftspartner A.\_\_\_\_\_ machten im gleichen [recte: in einem] Jahr einen Gewinn von 14 Millionen Franken.

- 1.3. sub-eventualiter: unverzüglich sämtliche Nennungen des Gesuchstellers daraus entfernen,
- 1.4. Zu verbieten, die unter Ziff. 1.2 genannten Aussagen in diesen Formulierungen oder in ähnlichen Formulierung mit gleichem Sinngehalt auf dem online-Newsportal [www.G.\\_\\_\\_\\_\\_.ch](http://www.G._____.ch) weiter zu verbreiten.

2. Die Massnahmen gemäss Ziff. 1 seien superprovisorisch, sofort und ohne Anhörung der Gegenpartei anzuordnen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt) zu Lasten der Gesuchsgegnerin."

1.5. Die Gesuchsgegnerin sieht keine widerrechtlich persönlichkeitsverletzenden bzw. unlauteren Äusserungen und stellt folgendes Rechtsbegehren (act. 8 S. 2):

"Das Gesuch sei abzuweisen,  
unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich MwSt.) zulasten der Gesuchstellerin."

## 2. Prozessgeschichte

2.1. Das Massnahmegesuch mit dem obgenannten Antrag wurde am 14. Februar 2022 um 16:15 Uhr überbracht (act. 1).

2.2. Mit Verfügung vom tt.mm.2022 wies das Einzelgericht einen Antrag auf Anordnung superprovisorischer Massnahmen ab (Dispositiv-Ziffer 1), setzte der Gesuchstellerin Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses (Dispositiv-Ziffer 2) und der Gesuchsgegnerin Frist zur Stellungnahme zum Massnahmegesuch an (Dispositiv-Ziffer 3) (act. 4).

2.3. Der Kostenvorschuss ging rechtzeitig ein (act. 7).

2.4. Mit Stellungnahme vom 8. März 2022 stellte die Gesuchsgegnerin die oben erwähnten Anträge (act. 8).

2.5. Am 15. März 2022 äusserte sich der Gesuchsteller zur Stellungnahme der Gesuchsgegnerin (act. 12).

2.6. Da das Gesuch - wie zu zeigen sein wird - abzuweisen ist, kann der obsiegenden Gesuchsgegnerin die letzte Eingabe des Gesuchstellers mit dem vorliegenden Urteil zugestellt werden.

2.7. Das Verfahren ist spruchreif.

### 3. Formelles

3.1. Da die Gesuchsgegnerin ihre Hauptniederlassung in Zürich hat, ist die örtliche Zuständigkeit der Zürcher Gerichte gegeben (Art. 13 i.V.m. Art. 13 ZPO). Dies ist unbestritten.

3.2. Nebst einer widerrechtlichen Persönlichkeitsverletzung (Art. 28 Abs. 1 ZGB) wirft der Gesuchsteller der Gesuchsgegnerin auch eine Verletzung des UWG vor (Art. 3 Abs. 1 lit a UWG). Für Streitigkeiten nach dem UWG ist das Handelsgericht sachlich zuständig, wenn der Streitwert von CHF 30'000.00 überschritten wird (Art. 5 Abs. 1 lit. d ZPO i.V.m. § 44 lit. a GOG). Wenn wie im vorliegenden Fall vorprozessual die Anordnung vorsorglicher Massnahmen verlangt wird, ist das Einzelgericht des Handelsgerichts sachlich zuständig (Art. 5 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 45 lit. b GOG). Auch dies ist unbestritten.

#### 4. Materielles

##### 4.1. Voraussetzungen für vorsorgliche Massnahmen

4.1.1. Die Voraussetzungen für die Anordnung vorsorglicher Massnahmen richten sich nach Art. 261 ff. ZPO. Da die online-Newsplattform www.G.\_\_\_\_\_.ch täglich und das Printmedium D.\_\_\_\_ wöchentlich Beiträge publizieren, ist ferner die Sonderbestimmung von Art. 266 ZPO für periodische erscheinenden Medien zu beachten.

4.1.2. Gemäss diesen Bestimmungen trifft das Gericht die notwendigen vorsorglichen Massnahmen, wenn die gesuchstellende Partei glaubhaft macht, dass ein ihr zustehender Anspruch verletzt ist oder eine Verletzung zu befürchten ist (Art. 261 Abs. 1 lit. a ZPO) und offensichtlich kein Rechtfertigungsgrund vorliegt (Art. 266 lit. b ZPO). Ferner ist erforderlich, dass die Verletzung dem Betroffenen einen besonders schweren, nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil verursacht (Art. 261 Abs. 1 lit. b ZPO; Art. 266 lit. a ZPO). Schliesslich darf eine allfällige Massnahme nicht unverhältnismässig sein (Art. 266 lit. c ZPO).

4.1.3. Der Gesuchsteller kritisiert den Artikel sowohl als persönlichkeitsverletzend (Art. 28 Abs. 1 ZGB) als auch unlauter (Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG).

a. Wer in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, kann zu seinem Schutz gegen jeden, der an der Verletzung mitwirkt, das Gericht anrufen (Art. 28 Abs. 1 ZGB). Eine Verletzung ist widerrechtlich, wenn sie nicht durch Einwilligung des Verletzten, durch ein überwiegendes privates oder öffentliches Interesse oder durch Gesetz gerechtfertigt ist (Art. 28 Abs. 2 ZGB). Diese gesetzlichen Bestimmungen schützen verschiedene Bereiche bzw. Aspekte der Persönlichkeit (BSK ZGB I-Meili, 6. Auflage, Art. 28 Rz. 16 ff.). Im vorliegenden Fall geht es um den Schutz der Ehre und der Privatsphäre, bei letzterer insbesondere um das sog. "Recht auf Vergessen".

b. Nebst der widerrechtlichen Persönlichkeitsverletzung rügt der Gesuchsteller auch eine Verletzung von Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG. Nach dieser Bestimmung handelt unlauter, wer andere, ihre Waren, Werke, Leistungen, deren Preise oder ihre

Geschäftsverhältnisse durch unrichtige, irreführende oder unnötig verletzende Äusserungen herabsetzt. Solche Äusserungen können den Wettbewerb verletzen, wobei das Bestehen eines Wettbewerbsverhältnisses zwischen dem Verletzer und Verletzten nicht erforderlich ist

c. In der Literatur wird das Verhältnis von Persönlichkeitsschutz und Schutz vor unlauterem Verhalten kontrovers diskutiert (vgl. act. 1 Rz. 17 [Gesuchsteller] und act. 8 Rz. 21 [Gesuchsgegnerin]). Nach der hier vertretenen Auffassung können die Rechtsbehelfe von Art. 28 ZGB und Art. 3 UWG grundsätzlich kumulativ angerufen werden, wenn gleichzeitig Verletzungen der Persönlichkeit und des Lauterkeitsrechts gerügt werden. Dies hat jedenfalls dann zu gelten, wenn sowohl die Persönlichkeit des Gesuchstellers (geschützt durch Art. 28 ZGB) als auch seine berufliche Ehre (geschützt durch Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG) verletzt worden sein soll. Diese - wie gesagt - kontrovers diskutierte Thematik muss hier aber nicht vertieft werden, weil weder eine Persönlichkeitsverletzung noch ein unlauteres Verhalten durch die Gesuchsgegnerin glaubhaft gemacht wird, wie im Folgenden zu zeigen sein wird.

#### 4.2. Hauptsachenprognose oder Verfügungsanspruch

4.2.1. Der Gesuchsteller hält den Artikel "*So schröpft ...*" für insgesamt persönlichkeitsverletzend und unlauter (Rechtsbegehren Ziffer 1.1.). Im Eventualstandpunkt kritisiert er acht konkrete Passagen des Textes (Rechtsbegehren Ziffer 1.2.). Im Folgenden wird zunächst auf die konkret kritisierten Passagen eingegangen (nachfolgend E. 4.2.2 und 4.2.3), bevor der Artikel abschliessend gesamthaft gewürdigt wird (nachfolgend E. 4.2.4) und auf die übrigen Rechtsbegehren eingegangen wird (nachfolgend E. 4.2.5 und E. 4.2.6).

4.2.2. Der Gesuchsteller stört sich zunächst am Begriff "Schröpfen", der im Titel des streitgegenständlichen Artikels verwendet wird (act. 1 Rz. 20 bis 26). Damit nimmt er sinngemäss Bezug auf die Eventualrechtsbegehren Ziffer 1.2 Spiegelstrich 5 bis 8). Allerdings geht er in der Begründung nur sinngemäss auf die im Rechtsbegehren beanstandeten konkreten Passagen ein und behauptet mehr oder weniger pauschal, mit dem Vorwurf des Schröpfens werde ihm ein unehren-

haftes Verhalten unterstellt. Der Vorwurf sei nicht wahr und es liege offensichtlich kein Rechtfertigungsgrund für die Verbreitung von unwahren Vorwürfen vor (act. 1 Rz. 20 bis 26). Dagegen wendet die Gesuchsgegnerin ein, das Wort "schröpfen" sei ein Werturteil, das im konkreten Fall nicht zu beanstanden sei (act. 8 Rz. 25).

Um die Vorwürfe zum Themenbereich "Schröpfen" und konkret die im Eventualrechtsbegehren Spiegelstrich 5 bis 8 beanstandeten Passagen zu prüfen, erscheint es sinnvoll, den vollständigen Wortlaut des relevanten Teils des Artikels "So *schröpft* ..." im Wortlaut wieder zu geben (act. 3/8 Blatt 2 [Printartikel, S. 35, 2. und 3. Spalte]) und darin die in Eventualrechtsbegehren Ziffer 1.1. Spiegelstrich 5-8 konkret beanstandeten Stellen gelb zu markieren:

**E.\_\_\_\_\_ -  
ein Ex-Nationalrat sahnt ab**

A.\_\_\_\_\_ [Gesuchsteller] engagierte sich nach dem Ruin der H.\_\_\_\_\_ erneut in der zweiten Säule: Er baute zusammen mit I.\_\_\_\_\_ die E.\_\_\_\_\_ in J.\_\_\_\_\_ auf. Heute gehört diese Pensionskasse mit 80 000 Kunden und über drei Milliarden Vorsorgekapital zu den grossen Akteuren im PK-Markt. Sie taucht regelmässig in den grossen Rankings auf - und landet öfter auf den hinteren Rängen. Doch A.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ zügelnd jedes Jahr Gewinne in Millionenhöhe ab. Wie machen sie das?

Die beiden Geschäftsmänner operieren im Schatten: Ihre Pensionskasse ist in eine intransparente Holding namens C.\_\_\_\_\_ eingebettet - das Vorbild für mittlerweile mehr als 50 solcher Dachgesellschaften, die heute den Schweizer PK-Markt dominieren. [...]

Ihre Methode: Sie gründen eine Pensionskasse und bauen um sie herum weitere Gesellschaften wie Verwaltungsfirmen, Anlagegefässe, Broker und Immobiliengesellschaften. Die Verwaltungsstellen holen bei den Versicherten Gebühren für die Buchhaltung ab. Für die Broker gibt es Provisionen fürs Vermitteln neuer Kunden. Die Anlagegefässe kassieren für das Investieren des Vorsorgekapitals. Die Immobiliengesellschaften kriegen Geld für das Bauen und Betreiben der Liegenschaften, in die Anlagegefässe das Vorsorgekapital leiten. All das fliesst unter dem Dach der Holding zusammen und geht an deren Besitzer.

Bei der E.\_\_\_\_\_ hiess das im Jahr 2020 gemäss Geschäftsbericht: 9,3 Millionen Franken für Verwaltungsaufwand und Geschäftsführung, 8 Millionen für Marketing, 6,7 Millionen für die Broker. Das Case Management erhielt 4,3 Millionen. Die Honorare für die Immobilienbewirtschaftung kosteten die Versicherten der E.\_\_\_\_\_ 5,4 Millionen. Die Vermögensverwaltung und die Depotstelle kassierten 38,2 Millionen. Mit über einem Prozent lagen die totalen Vermögensverwaltungskosten der E.\_\_\_\_\_ doppelt so hoch wie der Schweizer Durchschnitt.

Der Grossteil dieser und weitere Gebühren ging an die C.\_\_\_\_\_ -Holding, die zu 94 Prozent A.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ gehört, und an Unternehmen, an denen die beiden beteiligt sind. [...]

Dafür kriegten die Kunden der E.\_\_\_\_\_ 1 Prozent Zins auf ihr Alterskapital - das gesetzlich vorgeschriebene Minimum. Und das im Jahr der Börsenrekorde 2020. Doch was schlecht für die Versicherten ist, ist gut für die Verwalterin: Die C.\_\_\_\_\_ -Holding machte in diesem Jahr 14 Millionen Franken Gewinn.

Von dem Geld sahen die Versicherten nichts. Es floss auf direktem Weg in die Taschen von A. \_\_\_\_\_ und I. \_\_\_\_\_ - genau wie die 17 Millionen Franken, die ihre Holding im Jahr zuvor abschöpfte. Sie liessen sich auch 2018 nicht lumpen, als ihre Pensionskasse zum Schaden der Versicherten sogar in Unterdeckung geriet: 14 Millionen für I. \_\_\_\_\_ und A. \_\_\_\_\_.

Und die Legende neben dem Bild von Ex-Nationalrat I. \_\_\_\_\_ lautet wie folgt:

Ex-... [Partei]-Nationalrat I. \_\_\_\_\_ (im Bild) und sein Geschäftspartner A. \_\_\_\_\_ machten in einem Jahr einen Gewinn von 14 Millionen Franken.

Im Gesamtkontext dieses Artikels gelingt es dem Gesuchsteller nicht, glaubhaft zu machen, dass die beanstandeten Passagen widerrechtlich persönlichkeitsverletzend und/oder unlauter sind.

- Die Passage "*A. \_\_\_\_\_ (und ...) zügeln jedes Jahr Gewinne in Millionenhöhe ab*" ist nicht falsch, sondern im Gegenteil richtig und wahr. Der Gesuchsteller versucht zu suggerieren, ihm werde zu Unrecht vorgeworfen, *aus dem PK-Geschäft* Gewinne von 14 bzw. 17 Millionen zu kassieren (act. 1 Rz. 25 Spiegelstrich 1). Dies ist aber gerade nicht so. Vielmehr wird im Artikel klar und deutlich ausgeführt, dass *mit der C. \_\_\_\_\_ AG* Gewinne von CHF 14 Mio. (2018), CHF 17 Mio. (2019) und CHF 14 Mio. (2020) erzielt worden seien [Printartikel, S. 35, 3. Spalte]. Wenn mit der C. \_\_\_\_\_ AG unbestritten Gewinne in der genannten Höhe gemacht wurden, darf ohne weiteres gesagt werden, aus der E. \_\_\_\_\_, die ein wesentlicher Teil - wenn nicht gar der Kern - der Holding ist, ein Gewinn in Millionenhöhe abgeschöpft werde, da die E. \_\_\_\_\_ unbestritten eine Pensionskasse mit 80'000 Kunden und einem Vorsorgekapital von über 3 Milliarden Franken ist. Die beanstandete Passage ist zutreffend und damit weder persönlichkeitsverletzend noch unlauter.
- Auch die Passage "*Die beiden Geschäftsmänner operieren im Schatten*" kann nicht beanstandet werden. Vorab ist klarzustellen, dass nur der Gesuchsteller Partei dieses Verfahrens ist. Ob I. \_\_\_\_\_ "im Schatten operiert", muss hier nicht geprüft werden. Der Gesuchsteller ist Mehrheitsaktionär der C. \_\_\_\_\_ AG und hält nach seinen eigenen Angaben 83,87% der Aktien (act. 3/14 S. 1 unten, act. 4 S. 4). Als Aktionär ist der Gesuchsteller anonym. Bekanntlich heisst die AG auf französisch *société anonyme*. Auch als Organ



tritt der Gesuchsteller gemäss Handelsregisterauszug der C.\_\_\_\_\_ AG nicht in Erscheinung. Die Aussage, der Gesuchsteller operiere im Schatten, ist vertretbar und damit weder persönlichkeitsverletzend noch unlauter.

- Auch die Passage *"Es [CHF 14 Mio.] floss auf direktem Weg in die Taschen von A.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ - genau wie die 17 Millionen Franken, die ihre Holding im Jahr zuvor abschöpfte. Sie liessen sich auch 2018 nicht lumpen, (...): 14 Millionen für (... und) A.\_\_\_\_\_"* ist nicht zu beanstanden. Bei den genannten Beträgen (14 Mio., 17 Mio. und 14. Mio.) handelt es sich um den Gewinn der C.\_\_\_\_\_ AG - nicht um denjenigen der E.\_\_\_\_\_. So steht wörtlich *"17 Millionen, die ihre Holding ... abschöpfte"*. Diese Darstellung ist nicht bestritten und hat daher als wahr zu gelten. Dem Gesuchsteller gelingt es nicht, eine Persönlichkeitsverletzung oder ein unlauteres Verhalten glaubhaft zu machen.
- Schliesslich ist auch der Legende neben dem Bild von Ex-Nationalrat I.\_\_\_\_\_ *"(Ex-... [Partei]-Nationalrat I.\_\_\_\_\_ ... und sein Geschäftspartner A.\_\_\_\_\_ machten in einem Jahr einen Gewinn von CHF 14 Millionen Franken"* weder persönlichkeitsverletzend noch unlauter. Zur Begründung kann auf die vorstehenden Ausführungen (oben, Spiegelstrich 3) verwiesen werden.

Damit ist abschliessend noch auf das Wort "Schröpfen" einzugehen, an welchem sich der Gesuchsteller besonders zu stören scheint, obwohl das "Schröpfen" im Rechtsbegehren nicht explizit erwähnt wird (act. 1 Rz. 20 ff.). Vorab ist festzuhalten, dass es beim Wort "Schröpfen" nicht um eine falsche Tatsachenbehauptung geht, sondern um ein Werturteil, wie die Gesuchsgegnerin zutreffend bemerkt (act. 8 Rz. 25). Im Übrigen ist die Verwendung des Begriffs "Schröpfen" als Werturteil keineswegs unnötig verletzend. Wenn von einer Pensionskasse Beträge in Millionenhöhe abgeschöpft werden, obwohl die Kasse gemäss dem streitgegenständlichen Zeitungsartikel phasenweise (2018) eine Unterdeckung hatte (was unbestritten geblieben ist und daher als wahr zu gelten hat) und in anderen Phasen (2020) trotz Anlagerekorden (gerichtsnotorisch) nur die magere gesetzliche Minimalverzinsung von 1% gewährte, trifft der Begriff "Schröpfen" die effektiven

Verhältnisse recht präzise. Die Verwendung dieses Begriffs ist nicht persönlichkeitsverletzend (und erst recht nicht widerrechtlich persönlichkeitsverletzend) und auch nicht unlauter. Im Übrigen ist bereits an dieser Stelle festzuhalten, dass eine allfällige Persönlichkeitsverletzung, wenn sie zu bejahen wäre - was aus den erwähnten Gründen nicht der Fall ist - durch überwiegenden öffentlichen Interessen gerechtfertigt wäre. Darauf wird nachfolgend unter E. 4.2.3 zurückzukommen sein.

4.2.3. Der Gesuchsteller stört sich nicht nur am Wort "Schröpfen" und den oben erwähnten vier konkret genannten Passagen, sondern auch am Vorwurf des "Abzwackens für Private Zwecke", des "Bankrotts 2002" sowie des "Berufsverbots und des Verstossens dagegen" (act. 1 Rz. 27 bis 38). Damit nimmt er sinngemäss Bezug auf die Eventualrechtsbegehren Ziffer 1.2 Spiegelstrich 1 bis 4. Allerdings geht er in der Begründung nicht konkret und präzise auf die im Rechtsbegehren als persönlichkeitsverletzend gerügten Passagen ein. Vielmehr behauptet er (der Gesuchsteller) mehr oder weniger pauschal, zur Untermauerung des Vorwurfs, er schröpfe ahnungslose PK-Versicherte, werde der Vorwurf des mehr als 20 Jahre zurückliegenden Abzwackens von Vorsorgegeldern zu privaten Zwecken verbreitet. Dies sei persönlichkeitsverletzend und unlauter. Insbesondere bestehe für die "Wiederaufwärmung" dieser Sache aus der Jahrtausendwende kein Rechtfertigungsgrund (act. 1 Rz. 27 bis 40). Dagegen wendet die Gesuchsgegnerin ein, sie sei berechtigt gewesen, darüber zu orientieren, dass der Gesuchsteller zur Jahrtausendwende aus der von ihm gegründeten Pensionskasse H.\_\_\_\_\_ hohe Summen zu privaten Zwecken abgezwickelt habe und dass die Pensionskasse H.\_\_\_\_\_ deshalb im Jahr 2002 bankrott gegangen sei (act. 8 Rz. 31 ff.)

Um die im Rechtsbegehren konkret beanstandeten Passagen zu prüfen, erscheint es wiederum sinnvoll, den Wortlaut der relevanten Passagen des streitgegenständlichen Artikels "*So schröpft ...*" wieder zu geben (act. 3/8 Blatt 2 [Printartikel, S. 35, 1. und 2 Spalte) und die beanstandeten Passagen gelb hervorzuheben:

"... viele bürgerliche Politiker vertreten die Interessen der PK-Anbieter - oder sind selber dick drin im 1000-Milliarden-Markt.

Wie der J.\_\_\_\_\_er I.\_\_\_\_\_, der von 2003 bis 2011 für die ... [Partei] im Nationalrat sass. In dieser Zeit baute er eine neue Vorsorgeeinrichtung auf - die E.\_\_\_\_\_. Sein

Partner: Treuhänder A. \_\_\_\_\_ [Gesuchsteller], der bereits über einschlägige Erfahrung verfügte. A. \_\_\_\_\_ hatte zur Jahrtausendwende eine Kasse namens H. \_\_\_\_\_ gegründet. Die betreute vier Millionen Franken Vorsorgekapital. Doch A. \_\_\_\_\_ zwackte hohe Summen für private Zwecke daraus ab. 2002 ging die Kasse bankrott.

Das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) sprach gemäss damaligen Medienberichten ein faktisches Berufsverbot aus: Es soll A. \_\_\_\_\_ untersagt haben, künftig etwas mit Kapitaleinlagen in der zweiten Säule zu tun zu haben. Jetzt sagt A. \_\_\_\_\_ gegenüber D. \_\_\_\_\_ und K. \_\_\_\_\_, ein solches Verbot habe es nicht gegeben. Und das BSV? Es kann sich auf Anfrage nicht mehr erinnern. Diese Erinnerungslücke ist brisant. Denn A. \_\_\_\_\_ engagierte sich nach dem Ruin der H. \_\_\_\_\_ erneut in der zweiten Säule: Er baute zusammen mit I. \_\_\_\_\_ die E. \_\_\_\_\_ in J. \_\_\_\_\_ auf.

Nur in der Online-Publikation (act. 3/7) - nicht aber in der Printausgabe (act. 3/8) - soll vor der soeben zitierten Passage getitelt worden sein:

#### Neue Kasse trotz faktischem Berufsverbot?

Wie der J. \_\_\_\_\_ er I. \_\_\_\_\_ .....

Im Gesamtkontext des relevanten Auszugs des Artikels sind die beanstandeten Passagen weder persönlichkeitsverletzend noch unlauter.

- Der Gesuchsteller macht geltend, dass mit der Passage "A. \_\_\_\_\_ hatte zur Jahrtausendwende eine Kasse namens H. \_\_\_\_\_ gegründet. (...) A. \_\_\_\_\_ zwackte hohe Summen für private Zwecke daraus ab. 2002 ging die Kasse bankrott" sowohl seine Ehre als auch seine Privatsphäre verletzt werde, wobei er sich im Zusammenhang mit der geschützten Privatsphäre auf das sog. "Recht auf Vergessen" beruft. Nach der Rechtsprechung kann der (wahrheitsgetreue) Hinweis auf strafrechtliche Verurteilung ehrverletzend sein, wenn die Darstellung unnötig verletzend und nicht mehr vertretbar ist. Überdies kann die Privatsphäre tangiert sein, da das Informationsbedürfnis der Öffentlichkeit einen Eingriff in die Privatsphäre nur in einem "eng begrenzten Umfang zu rechtfertigen" vermag (BGE 122 III 449 E. 3a S. 456 m.w.H.). Im vorliegenden Fall lässt sich mit dieser Rechtsprechung weder eine Ehrverletzung noch eine Verletzung der Privatsphäre begründen. Im Unterschied zum genannten Präjudiz wird im umstrittenen Artikel **keine strafrechtliche Verurteilung** erwähnt, obwohl der Gesuchsteller im Zusammenhang mit dem Bankrott "seiner" H. \_\_\_\_\_ offensichtlich strafrechtlich zur Verantwortung gezogen wurde (act. 10/2). Hinzu kommt, dass das Erwähnen einer strafrechtlichen Verurteilung nicht kategorisch und in jedem

Fall auf eine Verletzung der Ehre und der Privatsphäre hinausliefe, weil der berechnete Informationsanspruch der Öffentlichkeit angemessen zu gewichtet ist. Dies hat speziell zu gelten, wenn wie im vorliegenden Fall nicht die effektiv erfolgte strafrechtliche Verurteilung, sondern nur die gravierende Verfehlung des Gesuchstellers thematisiert wird.

Das Stichwort "Informationsanspruch der Öffentlichkeit" führt zum zweiten und entscheidenden Punkt: Wenn eine Verletzung der Ehre oder der Privatsphäre vorläge (Art 28 Abs. 1 ZGB) - was wie erwähnt nicht der Fall ist -, wäre zu prüfen, ob aufgrund des Informationsauftrags der Medien von einem überwiegenden öffentlichen Interesse an der Verbreitung der Information auszugehen ist (Art. 28 Abs. 2 ZGB). Im vorliegenden Fall ist unbestritten, dass der Gesuchsteller aus der von ihm zur Jahrtausendwende gegründeten H.\_\_\_\_\_ "hohe Summen für Private Zwecke abzwackte" und dass die Kasse 2002 bankrott ging. Es besteht ein grosses öffentliches Interesse daran, dass über diese bedenklichen Ereignisse berichtet werden darf, auch wenn sie schon lange zurück liegen. Das gilt ganz besonders, weil der Gesuchsteller seither am Aufbau einer Pensionskasse mit 80'000 Kunden und einem Vorsorgekapital von über drei Milliarden Franken in massgebender Weise involviert ist. Hinzu kommt, dass die Thematik (und Problematik) der beruflichen Vorsorge eine der zentralen sozialpolitischen Herausforderungen darstellt, weshalb ein eminentes öffentliches Interesse an der Berichterstattung besteht. Eine allfällige Persönlichkeitsverletzung (Art. 28 Abs. 1 ZGB) - wobei nochmals zu betonen ist, dass eine solche nicht ersichtlich ist - wäre jedenfalls durch das sehr hoch zu gewichtende Informationsinteresse der Öffentlichkeit und dem ausgesprochen wichtigen Informationsauftrag der Presse gerechtfertigt (Art. 28 Abs. 2 ZGB). Nur der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass die Passage auch nicht unlauter (Art. 3 Abs. 1 lit. a UWG) wäre, weil der Artikel objektiv richtig und nicht unnötig verletzend ist, sondern unter Berücksichtigung des hoch zu bewertenden Informationsbedürfnisses der Öffentlichkeit wertvoll ist.

- Weiter kritisiert der Gesuchsteller folgende drei Passagen als widerrechtlich persönlichkeitsverletzend und unlauter: "*Neue Kasse trotz faktischem Be-*

rufsverbot?" (nur im Online-Artikel), "Das Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) sprach gemäss damaligen Medienberichten ein faktisches Berufsverbot aus: es soll A.\_\_\_\_\_ untersagt haben, künftig etwas mit Kapitaleinlagen in der zweiten Säule zu tun zu haben" und "Es (das BSV) kann sich auf Anfrage nicht mehr erinnern. Diese Erinnerungslücke ist brisant. Denn A.\_\_\_\_\_ engagierte sich nach dem Ruin der H.\_\_\_\_\_ in der zweiten Säule". Zur Begründung führt der Gesuchsteller im Wesentlichen aus, das BSV habe zu keinem Zeitpunkt ein Berufsverbot gegen ihn ausgesprochen (act. 1 Rz. 31). Der Umstand, dass die Gesuchsgegnerin in der Folge schreibe, das BSV könne sich an kein Berufsverbot mehr erinnern, was brisant sei, werde in der Wahrnehmung des Durchschnittslesers ein tatsächliches Berufsverbot suggeriert (act. 1 Rz. 33). Vorab ist festzuhalten, dass die Gesuchsgegnerin nicht behauptet, gegen den Gesuchsteller sei ein Berufsverbot ausgesprochen worden. Vielmehr ist der Titel im Online-Artikel mit einem Fragezeichen versehen, womit ein angebliches Berufsverbot nicht als Tatsache hingestellt wird. Den weiteren Aussagen ist zu entnehmen, dass "*gemäss damaligen Medienberichten*" ein faktisches Berufsverbot ausgesprochen worden sei. Auch daraus ergibt sich klar, dass das "faktische Berufsverbot" nicht als Tatsache dargestellt wird, sondern ein angebliches Berufsverbot in den damaligen Medien verbreitet worden sei. Dies ist zutreffend, da sich die L.\_\_\_\_\_ am Sonntag vom tt.mm.2007 wie folgt äusserte (act. 10/2):

"Nach der Pleite der H.\_\_\_\_\_ hatte das Bundesamt für Sozialversicherung als Aufsichtsamt A.\_\_\_\_\_ faktisch mit einer Art Berufsverbot ausgestattet. Es verbot dem Treuhänder, künftig etwas mit Kapitalanlagen in der zweiten Säule zu tun zu haben."

Hinzu kommt, dass der Gesuchsteller Gelegenheit erhielt, ein faktisches Berufsverbot zu dementieren. Insgesamt ist somit davon auszugehen, dass die Gesuchsgegnerin nicht von einem Berufsverbot und einem Verstoß des Gesuchstellers dagegen ausgegangen ist. Sie hat vielmehr auf damalige Presseäusserungen verwiesen, die von einem faktischen Berufsverbot ausgingen, und gleichzeitig den Gesuchsteller mit seiner gegenteiligen Darstellung zum Berufsverbot zu Wort kommen lassen, so dass sich die Leserschaft ein eigenes Bild machen konnte. Damit ist nicht glaubhaft gemacht,

dass die beanstandeten Äusserungen widerrechtlich persönlichkeitsverletzend und/oder unlauter waren. Vielmehr sind sie zutreffend und nicht zu beanstanden. Dass die an sich zulässige Aussage wegen Zeitablaufs gegen das Recht auf Vergessen verstossen und damit persönlichkeitsverletzend sei (act. 1 Rz. 34), trifft nicht zu, wobei zur Begründung auf die oben stehenden Ausführungen verwiesen werden kann.

4.2.4. Insgesamt ist festzuhalten, dass es dem Gesuchsteller nicht gelingt glaubhaft zu machen, dass die im Eventualbegehren (Rechtsbegehren Ziffer 1.2.) konkret beanstandeten Passagen im umstrittenen Artikel unlauter sind. Zudem wären allfällige Persönlichkeitsverletzungen aufgrund des ausserordentlich hohen Informationsbedürfnisses der Öffentlichkeit in dieser sozialpolitischen Thematik und dem sehr wichtigen Informationsauftrag der Presse gerechtfertigt. Daraus folgt, dass auch die im Hauptantrag (Rechtsbegehren Ziffer 1.1) verlangte Löschung des gesamten Artikels "*So schröpft ...*" unbegründet ist. Damit ist auch nicht glaubhaft gemacht, dass der beanstandete Artikel insgesamt unlauter sei.

4.2.5. Sub-eventualiter beantragt der Gesuchsteller, es sei seine namentliche Nennung aus dem Artikel "*So schröpft ...*" zu entfernen (Rechtsbegehren Ziffer 1.3). Der Gesuchsteller begründet diesen Antrag in seinen Rechtsschriften nur beiläufig im Zusammenhang mit der Nachteilsprognose (act. 1 Rz. 41) bzw. verspätet (act. 12 Rz. 9 und 10), sodass nicht weiter darauf einzugehen wäre. Da der Beschwerdeführer diesen Antrag in seiner Rechtsschrift nicht begründet, kann nicht weiter darauf eingegangen werden. Der Antrag wäre aber ohnehin auch unbegründet. Da der Gesuchsteller beherrschender Aktionär der vom früheren ... [Partei]-Nationalrat geführten C.\_\_\_\_\_ AG ist, unter deren Dach eine Pensionskasse mit 80'000 Mitgliedern und einem Vorsorgekapital von mehr als 3 Milliarden Franken operiert, besteht ein ausgewiesenes Interesse an der hinter der Konstruktion stehenden Person. Der Sub-Eventualantrag ist abzuweisen.

4.2.6. Nach dem Gesagten erweist sich der in Rechtsbegehren Ziff. 1.4. gestellte Antrag ohne weiteres als unbegründet.

4.3. Weitere Voraussetzungen und Fazit

Da es bereits an einer positiven Hauptsachenprognose fehlt (fehlender Verfügungsanspruch), kann auf Ausführungen zu den weiteren Voraussetzungen verzichtet werden. Es erübrigt sich daher auf den besonders schweren und nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil (Verfügungsgrund), die Verhältnismässigkeit und die Dringlichkeit einzugehen. Das Gesuch ist abzuweisen.

#### 5. Kosten- und Entschädigungsregelung

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Gesuchsteller kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 ZPO). Der Gesuchsteller bezifferte den Streitwert in seinem Gesuch auf CHF 50'000.00 (act. 1 Rz. 3). Das Einzelgericht ging in seiner Verfügung vom tt.mm.2022 von namhaften vermögenswerten Interessen aus und schätzte den Streitwert auf CHF 500'000.00 (act. 4 S. 4 E. 4). Die Gesuchsgegnerin kritisiert den vom Gericht angesetzten Streitwert als ungewöhnlich hoch und hält einen Streitwert von höchstens CHF 100'000.00 für angemessen (act. 8 Rz. 3). Wie mehrfach erwähnt ist der Gesuchsteller Mehrheitsaktionär (83,87%) der C.\_\_\_\_\_ AG, unter deren Dach die E.\_\_\_\_\_ operiert, die 80'000 Mitglieder und ein Vorsorgevermögen von mehr als drei Milliarden Franken hat. Der Streitwert von CHF 500'000.00 ist nicht ungewöhnlich hoch, sondern eher zu tief gegriffen. Gleichwohl ist daran festzuhalten. Bei einem geschätzten Streitwert von CHF 500'000.00 sind die Gerichtskosten auf CHF 15'000.00 festzusetzen (§§ 5 und 8 Abs. 1 GebV OG). Auch die Parteientschädigung ist auf CHF 15'000.00 festzusetzen (§§ 5 Abs. 1 und 9 AnwGebV). Mehrwertsteuer auf die Prozessentschädigung ist nicht geschuldet, weil der Gesuchsgegnerin die Möglichkeit des Vorsteuerabzugs zur Verfügung steht.

#### **Der Einzelrichter erkennt:**

1. Das Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 15'000.00.
3. Die Kosten werden dem Gesuchsteller auferlegt und aus dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss bezogen.

4. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, der Gesuchsgegnerin eine Parteient-schädigung von CHF 15'000.00 zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchsgegnerin unter Beila-ge des Doppels von act. 12.
6. Eine bundesrechtliche **Beschwerde** gegen diesen Entscheid ist innerhalb von **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Be-schwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Es liegt eine nichtvermögensrechtliche Streitigkeit vor. Es liegt ein Entscheid über vor-sorgliche Massnahmen vor (Art. 98 BGG). Der Streitwert beträgt CHF 500'000.00 (geschätzt).

Zürich, 25. März 2022

Handelsgericht des Kantons Zürich  
Einzelgericht

Gerichtsschreiber:

Christian Markutt