



Abteilung

Mitwirkend: Vizepräsidentin lic. iur. B. Schärer als Vorsitzende, Bezirksrichterin lic. iur. B. Stingel und Bezirksrichter Dr. Ph. Maier sowie die juristische Sekretärin lic. iur. D. Steiner

Beschluss vom 2. September 2009

in Sachen

Katja Stauber Inhauser, geboren 23. August 1962, von Zürich und Aarau AG,  
Im Burenacher 9, 8703 Erlenbach,  
Klägerin und Widerbeklagte

vertreten durch lic. iur. Rudolf Mayr von Baldegg, Töpferstr. 5, 6004 Luzern

gegen

1. Erwin Kessler, Dr., geboren 29. Februar 1944, von Zürich und Wellhausen TG, Bauingenieur, Im Bühl 2, 9546 Tuttwil,
2. Verein gegen Tierfabriken Schweiz VqT, Zustelladresse: Im Bühl 2, 9546 Tuttwil,

Beklagte und Widerkläger

betreffend Persönlichkeitsverletzung (Art. 28 ff. ZGB)

### Das Gericht zieht in Betracht:

1. Am 20. April 2009 machte die Klägerin gegen die Beklagten die vorliegende Klage mit dem Antrag anhängig, es sei festzustellen, dass die Publikationen auf den Seiten <http://www.vgt.ch/news2008/080101-katja-stauber-SF.htm> und <http://www.vgt.ch/news2008/081013-botox.htm> sowie diverse, im Rechtsbegehren einzeln wiedergegebene Äusserungen ihre Persönlichkeit verletzen, und es sei den Beklagten unter Androhung der Straffolgen von Art. 292 StGB zu verbieten, öffentliche Äusserungen des nämlichen oder ähnlichen Inhaltes zu veröffentlichen und insbesondere die Klägerin in Zusammenhang mit Tierquälerei und Botox-Präparaten zu stellen. Weiter beantragt die Klägerin, die Beklagten seien solidarisch zu verpflichten, ihr eine Genugtuung von Fr. 15'000.00 zu leisten (act. 1 und 2).

Mit Eingabe vom 5. Mai 2009 beantworteten die Beklagten die Klage und erhob der Beklagte 1 seinerseits Widerklage mit den Anträgen, es sei festzustellen, dass die Klägerin durch die öffentlich zur Schau gestellte Verwendung von Botox bzw. auch nur durch das Erwecken des Anscheins, Botox zu verwenden, die Persönlichkeit des Beklagten 1 verletze, und es sei der Klägerin zu verbieten, durch ihr öffentliches Auftreten und Verhalten zum Ausdruck zu bringen oder auch nur den Anschein zu erwecken, dass sie das mit der Herstellung des Antifalten-Mittels Botox verbundene Leiden von Versuchstieren in irgendeiner Art in Kauf nehme, unterstütze oder befürworte (act. 11). Gleichzeitig stellten die Beklagten den prozessualen Antrag, es sei eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen (act. 11).

Unter dem 22. Juni 2009 beantwortete die Klägerin die Widerklage und nahm zum prozessualen Antrag der Beklagten Stellung, wobei sie den Antrag stellte, es sei auf eine mündliche Verhandlung zu verzichten und das schriftliche Verfahren anzuordnen. Eventualiter sei die Öffentlichkeit von der mündlichen Verhandlung betreffend das vorliegende Klage- und Widerklageverfahren auszuschliessen (act. 11). Die Beklagten nahmen zum Eventualantrag der Klägerin mit Eingabe vom 13. August 2009 mit dem Antrag auf Abweisung Stellung (act. 18).

Über die prozessualen Anträge der Parteien ist vorab zu befinden.

2. Dem vorliegenden Verfahren ist ein von der Klägerin am Bezirksgericht Meilen eingeleitetes Verfahren betreffend den Erlass vorsorglicher Massnahmen nach Art. 28c ZGB vorausgegangen (act. 2 S. 22; act. 3/2 und act. 3/3). Die Akten dieses Verfahrens (Geschäfts-Nr. EU080101) sind beizuziehen.

3.1 Gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK hat in einem Verfahren über zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen jedermann grundsätzlich u.a. Anspruch darauf, dass seine Sache öffentlich gehört wird. Aus der gebotenen Öffentlichkeit ergibt sich das Prinzip der Mündlichkeit des Verfahrens (vgl. EMRK-Kommentar-FROWEIN/PEUKERT, N. 1 und 117 zu Artikel 6). Die Verpflichtung zur Durchführung einer öffentlichen Verhandlung gilt indessen nicht absolut. Art. 6 Ziff. 1 EMRK selbst sieht bestimmte Ausnahmen von der Öffentlichkeit des Verfahrens vor und selbst wenn die berechnigte Partei ausdrücklich einen Antrag auf Durchführung einer öffentlichen Verhandlung gestellt hat, kann nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte beim Vorliegen besonderer Umstände von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden. Solche liegen u.a. vor, wenn eine Streitsache keine Tat- oder Rechtsfragen aufwirft, die nicht adäquat aufgrund der Akten und der schriftlichen Parteivorbringen gelöst werden können. Ein Absehen von der Durchführung einer Verhandlung ist insbesondere dann zulässig, wenn der Sachverhalt unbestritten ist und keine besonders komplexen Rechtsfragen zu beantworten sind (Urteile Jacobsson ca. Schweden vom 19. Februar 1998 [§§ 46ff.], Döry ca. Schweden vom 12. November 2002 [§§ 37ff.], Salomonsson ca. Schweden vom 12. November 2002 [§34]). Dieser Ausnahmefall ist vorliegend gegeben. Dass die Beklagten die von der Klägerin beanstandeten Äusserungen getätigt haben, ist unbestritten. Die Würdigung dieser Äusserungen mit Blick auf die rechtliche Frage, ob mit diesen die Persönlichkeit der Klägerin im Sinne von Art. 28 ZGB verletzt wurde, kann ohne Weiteres aufgrund der schriftlichen Vorbringen der Parteien vorgenommen werden.

3.2 Allerdings sind Replik und Duplik in Verfahren vor dem Bezirksgericht gemäss § 128 der zürcherischen Zivilprozessordnung (ZPO) grundsätzlich mündlich

durchzuführen und soll das schriftliche Verfahren für die zweiten Parteivorträge die Ausnahme bleiben. Unter Vorbehalt der — vorliegend nicht gegebenen - ausdrücklichen oder konkludenten Zustimmung der Parteien ist das schriftliche Verfahren für Replik und Duplik damit gemäss der zürcherischen Zivilprozessordnung nur dann anzuordnen, wenn sich der Sachverhalt und/oder die Rechtsfragen wie z.B. in grösseren Abrechnungsprozessen nicht adäquat mündlich darlegen lassen (ZPO-Kommentar-FRANK/STRÄULI/MESSMER, N. 1 zu § 128). Das ist vorliegend aber nicht der Fall. Die Sach- und Rechtsfragen lassen sich ohne Weiteres mündlich darlegen. Das teilweise bildliche Darstellungen enthaltende Rechtsbegehren kann soweit erforderlich auch anlässlich einer mündlichen Hauptverhandlung in Papierform vorgelegt werden.

3.3 Zusammenfassend sind die zweiten Parteivorträge von den Parteien im vorliegenden Verfahren im Rahmen einer mündlichen Hauptverhandlung zu erstatten.

4. Gerichtsverhandlungen sind grundsätzlich öffentlich (§ 135 Abs. 1 GVG). Vom Gericht ausgeschlossen werden kann die Öffentlichkeit (ausser in vorliegend nicht interessierenden Fällen) nur, wenn eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung oder von Sitte und Anstand zu befürchten ist sowie wenn schutzwürdige Interessen eines Beteiligten es erfordern (§ 135 Abs. 5 GVG). Eine Gefährdung der Ordnung ist dabei dann anzunehmen, wenn Unruhe oder Störung der Sitzung zu befürchten ist oder die Wahrheitsermittlung durch die Öffentlichkeit gefährdet ist. Ein mit einer Gefährdung der Ordnung begründeter Ausschluss der Öffentlichkeit setzt allerdings konkrete Hinweise auf eine solche voraus. Allein die Tatsache, dass es bei einer früheren Verhandlungen unter Beteiligung der Beklagten zu tumultartigen Szenen kam, genügt als solche nicht, zumal die damalige Folgeverhandlung in Anwesenheit von Polizeibeamten im Sitzungssaal offenbar ohne grössere Störungen durchgeführt werden konnte (vgl. BGE 1 C\_332/2008). Erst wiederholte, auf die Beklagten bzw. ihre Anhängerschaft zurückzuführende ernsthafte Schwierigkeiten bei der Durchführung von Verhandlungen mit Polizeipräsenz würden einen *präventiven* Ausschluss der Öffentlichkeit bei Verfahren unter Beteiligung der Beklagten rechtfertigen. Sodann ist der Klägerin zwar darin

beizupflichten, dass die Regelung von § 135 Abs. 5 GVG den Gerichten ermöglichen soll, zu verhindern, dass die Öffentlichkeit des Verfahrens zu einer Verletzung der Persönlichkeitsrechte führt (GVG-Kommentar-HAUSER/SCHWERI, N. 41 zu § 135}. Allein die Tatsache, dass es sich beim in Frage stehenden Verfahren um ein solches handelt, welches tatsächlich oder vermeintlich persönlichkeitsverletzende Äusserungen und/oder Handlungen im Sinne von Art. 28 ZGB zum Gegenstand hat, rechtfertigt einen Ausschluss der Öffentlichkeit jedoch nicht, ansonsten der Gesetzgeber die Verfahren betreffend Persönlichkeitsverletzung wie z.B. die Prozesse in Familienrechtssachen (§ 135 Abs. 2 GVG} grundsätzlich als nicht öffentlich ausgestaltet hätte. Vielmehr ist auch in diesen Verfahren bei der Annahme eines wichtigen Grundes für den Ausschluss der Öffentlichkeit Zurückhaltung geboten (vgl. GVG-Kommentar-HAUSER/SCHWERI, a.a.0). Vor diesem Hintergrund weisen die Beklagten zu Recht darauf hin, dass es im vorliegenden Verfahren weder um Intimes noch Familiäres, sondern darum geht, ob ihre Kritik am öffentlichen Auftreten der Klägerin im Lichte von Art. 28 ZGB zulässig ist oder nicht. Dass diese Kritik im Rahmen der Parteivorträge von den Beklagten gerechtfertigt und damit im Ergebnis wiederholt wird, liegt in der Natur des Zivilprozesses und ist, soweit dies im Rahmen einer öffentlichen Verhandlung geschieht, für die Klägerin nicht mit einer Belastung verbunden, die über diejenige hinausgeht, die mit jedem in der Öffentlichkeit ausgetragenen Zivilprozess naturgemäss einhergeht.

5. Zusammenfassend ist der Antrag der Klägerin, es sei für die weiteren Parteivorträge im vorliegenden Klage- und Widerklageverfahren las schriftliche Verfahren anzuordnen, eventualiter sei die Öffentlichkeit von der mündlichen Verhandlung auszuschliessen, abzuweisen.. Massnahmen zur Wahrung der Ordnung im Verhandlungssaal bleiben vorbehalten.

Das Gericht beschliesst:

- 1 Die Akten des Verfahrens betreffend den Erlass provisorischer Massnahmen nach Art. 28c ZGB (Einzelrichterin im summarischen Verfahren des Bezirkes Meilen, Geschäfts-Nr. EU080101) werden beigezogen.
- 2 Der Antrag der Klägerin, es sei für die weiteren Parteivorträge das schriftliche Verfahren anzuordnen, eventualiter sei die Öffentlichkeit von der mündlichen Verhandlung auszuschliessen, wird abgewiesen. Die Parteien werden für die weiteren Vorträge (Replik, Duplik und Widerklagereplik sowie Widerklageduplik) mit separater Post zu einer (öffentlichen) Verhandlung vorgeladen.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, je gegen Empfangsschein.
- 4 Eine Nichtigkeitsbeschwerde gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen von der Zustellung oder der späteren Entdeckung eines Mangels an schriftlich, im Doppel und unter Beilage dieses Entscheides beim Obergericht des Kantons Zürich, III. Zivilkammer, Postfach, 8023 Zürich, eingereicht werden.

Die Beschwerdeschrift muss die genaue Bezeichnung des angefochtenen Entscheides, die Angabe, inwieweit er angefochten wird und welche Änderungen beantragt werden sowie die Begründung der Anträge unter Nachweis der gesetzlichen Nichtigkeitsgründe enthalten.

Die juristische Sekretärin

