

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PF210037-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller und Oberrichter Dr. M. Sarbach
sowie Gerichtsschreiber MLaw R. Jenny

Beschluss vom 14. Oktober 2021

in Sachen

A. _____,

Gesuchsteller und Berufungskläger

gegen

B. _____,

Gesuchsgegner und Berufungsbeklagter

betreffend **vorsorgliche Massnahme (Persönlichkeitsverletzung)**

Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 7. September 2021 (ET210032)

Erwägungen:

1.

1.1. Am 6. September 2021 reichte A. _____ (nachfolgend Gesuchsteller) beim Bezirksgericht Zürich eine zehneitige, dichtbeschriebene Eingabe ein samt 250 Seiten Beilagen. Die Eingabe war betitelt mit "Persönlichkeitsverletzungsklage im Sinne von Art. 28a Abs. 1 Ziff. 1 ZGB, Gesuch um superprovisorische Unterlassungsmassnahmen unter Strafandrohung". Darin stellte der Gesuchsteller folgende Anträge (vgl. act. 1b):

1. Es sei der Gesuchsgegner superprovisorisch sowie unter Strafandrohung im Widerhandlungsfall (Art. 292 StGB) richterlich anzuweisen, es zu unterlassen, gegenüber Dritten, insbesondere gegenüber den Sozialmedien und sozialen Netzwerken, Verunglimpfungen und falsche Behauptungen zu leidtragendem Gesuchsteller zu verbreiten.
2. Veröffentlichung
Schriftlich soll das Gericht Teil des Gerichtsurteils, des Gesuchstellers erlauben, sein Urteil zu publizieren, in dem Inhalt hielt das Gericht fest, dass der Kläger als beruflicher Jurist auftreten darf, dass es sei dem Gesuchsgegner per sofort verboten, gemäss Art. 28a Abs. 1 Ziff. 1 ZGB und gemäss Art. 292 StGB unter Strafandrohung, sich über den Gesuchsteller weder über Bilder, Videos, sozialen Netzwerken, schriftlich und mündlich oder andere Art sich negativ zu äussern.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Gesuchsgegners.

1.2. Da es sich also um einen Antrag auf vorprozessuale vorsorgliche Massnahmen handelte und damit das summarische Verfahren zur Anwendung gelangte (vgl. Art. 248 lit. d ZPO), wurde die Sache intern an das Einzelgericht Audienz (nachfolgend Vorinstanz) weitergeleitet. Die Vorinstanz trat mit Verfügung vom 7. September 2021 mangels hinreichend bestimmter Rechtsbegehren auf das Gesuch nicht ein und auferlegte dem Gesuchsteller die Entscheidgebühr von Fr. 1'500.–. Gemäss Vorinstanz wäre das Gesuch selbst bei hinreichend bestimmten Rechtsbegehren abzuweisen gewesen, da der Gesuchsteller keine zeit-

liche Dringlichkeit glaubhaft gemacht habe, welche bei vorprozessualen vorsorglichen Massnahmen vorausgesetzt werde (act. 6).

1.3. Innert Frist reichte der Gesuchsteller gegen den vorinstanzlichen Entscheid eine Beschwerde beim Obergericht ein (vgl. act. 7; zur Rechtzeitigkeit vgl. act. 4a). Er stellte folgende Anträge:

1. Aufgrund der Intensität und Mut des Gesuchsgegners dem Gesuchsteller ständig mit schädlichen Publikationen zu schaden, sei superprovisorisch dem Gesuchsgegner zu verbieten, sich über den Gesuchsteller im Privaten, bei Dritten, in der Öffentlichkeit, in Schrift Art, mündlich Art, auf Bild, über Video oder in aller Medien von sozialen Netzwerken sich über den Gesuchsteller unter Androhung des Art. 292 StGB zu äussern.
2. Unter Kosten und Entschädigung zu Last des Beklagten und Beschwerdegegners.

1.4. Nach der Rechtsprechung ist die Klage wegen Verletzung von Persönlichkeitsrechten eine nichtvermögensrechtliche Zivilstreitigkeit, sofern sie sich auf etwas anderes als Vermögensleistungen bezieht (BGE 142 III 145 E. 6.1). Den im Gesuch erwähnten jährlichen Schaden von Fr. 70'000.–, welchen die negativen Kampagnen des Gesuchsgegners ebenfalls verursacht haben sollen (vgl. act. 1b S. 6 oben), machte der Gesuchsteller im vorinstanzlichen Verfahren nicht geltend. Vielmehr beschränkte er sich auf eine Unterlassungsklage inkl. Veröffentlichung des Urteils. Die wirtschaftlichen Interessen überwiegen hier also nicht bzw. sie lassen die ideellen Interessen des Gesuchstellers nicht in den Hintergrund treten. Damit ist von einer nicht vermögensrechtlichen Streitigkeit auszugehen (vgl. BGE 142 III 145 E. 6.). Gegen nicht vermögensrechtliche Entscheide ist die Berufung das richtige Rechtsmittel, entsprechend ist die Sache nicht als Beschwerde, sondern als Berufung zu behandeln (vgl. Art. 308 ZPO). Mit der Berufung können die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (vgl. Art. 310 ZPO).

1.5. Die vorinstanzlichen Akten (act. 1-4) wurden im parallelen Verfahren PF210035-O beigezogen, in welchem die separate Kostenbeschwerde des Gesuchstellers gegen den vorinstanzlichen Entscheid behandelt wird. Auf das Einho-

len einer Antwort kann verzichtet werden (vgl. Art. 312 Abs. 1 ZPO). Die Sache erweist sich als spruchreif.

2.

2.1. Die Vorinstanz begründete ihren Entscheid zusammengefasst wie folgt: Das Rechtsbegehren Ziffer 1 enthalte einen strafbewehrten Unterlassungsanspruch. Welche Äusserungen dem Gesuchsgegner konkret untersagt werden sollten, lasse sich dem Wortlaut des Rechtsbegehrens nicht entnehmen. Eine derart vage Umschreibung genügen den inhaltlichen Anforderungen, welche ein Rechtsbegehren gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zu erfüllen habe, nicht. Auch wenn die Begründung zur Auslegung des Rechtsbegehrens herangezogen werde, führe dies zu keiner ausreichend präzisen Formulierung. Eine richterliche Fragepflicht im Sinne von Art. 56 ZPO falle schon deshalb ausser Betracht, weil der Gesuchsteller sich als Jurist und Legal Counsel bezeichne und daher nicht als juristischer Laie gelte. Falls auf das Gesuchs hätte eingetreten werden können, wäre es sodann ohnehin abzuweisen gewesen. Die Anordnung vorprozessualer vorsorglicher Massnahmen setze eine zeitliche Dringlichkeit voraus, welche hier nicht glaubhaft gemacht worden sei. Klar gegen eine Dringlichkeit spreche, dass der Gesuchsteller gemäss eigenen (sich teilweise widersprechenden) Angaben seit 2016, wenn nicht länger, bzw. seit 28. März 2019 bzw. seit 2018 durch den Gesuchsgegner diffamiert werde und dessen letzte dem Gesuchsteller bekannte Publikation am 26. Mai 2021 erfolgt sei. Damit hätte ihm aber ausreichend Zeit zur Verfügung gestanden, um das Hauptsacheverfahren einzuleiten (vgl. act. 6).

2.2. Die Berufung führende Partei muss sich sachbezogen und substantiiert mit den Entscheidungsgründen des erstinstanzlichen Entscheides auseinandersetzen. Sie muss darlegen, inwiefern die Vorinstanz das Recht falsch angewandt habe bzw. welcher Sachverhalt unrichtig festgestellt worden sei (vgl. statt vieler OGer ZH LB110049 vom 5. März 2012 E. II.1.1 f. mit Verweisen sowie BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Bei Parteien ohne anwaltliche Vertretung wird zwar an die Begründungsdichte ein weniger strenger Massstab angelegt. Es muss aber dennoch wenigstens rudimentär dargelegt werden, an welchen Mängeln der angefochtene

Entscheid nach Auffassung der Partei leidet, damit auf die Berufung eingetreten werden kann (vgl. ZR 110 Nr. 80 sowie OGer ZH PS110192 vom 21. Februar 2012 E. 5.1).

2.3. Der Gesuchsteller bezeichnet seine Eingabe vom 20. September 2021 zwar als Rechtsmittel gegen den vorinstanzlichen Entscheid vom 7. September 2021. Er setzt sich jedoch mit diesem Entscheid nicht auseinander. Vielmehr bringt er lediglich etwas Neues vor: Wie er befürchtet habe, habe der Gesuchsgegner erneut eine Verunglimpfung über ihn in der Facebook Gruppe verbreitet. Wörtlich führte der Gesuchsteller aus: "Dieses Mal hat er in seiner Publikation die gleiche Version, die von dem Staatsanwalt erklärte Anklage behauptet hat" (vgl. act. 7 sowie act. 8/1-4). Damit ist im Ergebnis mangels hinreichender Auseinandersetzung des Gesuchstellers mit dem angefochtenen Entscheid auf die Berufung nicht einzutreten. Sollte der Gesuchsteller mit der Beschwerde ein neues Gesuch stellen wollen, müsste er dieses bei der Vorinstanz einreichen.

3.

Auf Kosten für das Beschwerdeverfahren ist umstände halber zu verzichten. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen; dem Gesuchsteller nicht zufolge seines Unterliegens und dem Gesuchsgegner nicht, weil ihm im vorliegenden Verfahren keine Aufwände entstanden, die zu entschädigen wären.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
2. Für das Berufungsverfahren werden keine Kosten erhoben und keine Parteientschädigungen zugesprochen.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Gesuchsgegner unter Beilage eines Doppels von act. 7, sowie an das Bezirksgericht Zürich unter Beilage des Originals von act. 7, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

4. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG sowie ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

MLaw R. Jenny

versandt am:
15. Oktober 2021