Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5P.314/2004 /rov

Urteil vom 1. November 2004
II. Zivilabteilung

Besetzung
Bundesrichter Raselli, Präsident,
Bundesrichterin Nordmann, Bundesrichter Marazzi, Gerichtsschreiber Zbinden.

Parteien
Verein Z._____,
Beschwerdeführer,

gegen

1. Y._____ GmbH,
2. X._____ Ltd.,
3. W._____ SA,
Beschwerdegegnerinnen,
alle drei vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Peter A.
Pestalozzi,
Obergericht des Kantons Thurgau, Promenadenstrasse 12, 8500 Frauenfeld.

Gegenstand
Art. 6 EMRK (Kosten; vorsorgliche Massnahmen nach Art. 28c ZGB),

Staatsrechtliche Beschwerde gegen den Beschluss des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 12. Juli 2004.

Sachverhalt:
A.
A.a Auf Gesuch der Y._____ GmbH, X._____ Ltd., sowie der W._____ SA, (nachstehend: Gesuchstellerinnen oder Beschwerdegegnerinnen) verbot der Vizepräsident des Bezirksgerichts Münchwilen mit vorläufiger Verfügung vom 8. April 2004 dem Verein Z._____, der Aktionsgemeinschaft V._____ sowie deren Internet-Service-Providern unter anderem, Fotografien, Videosequenzen und Filmmaterial, die auf dem Betriebsgelände der Y._____ GmbH aufgenommen wurden, auf verschiedenen Websites zur Ansicht oder zum Herunterladen anzubieten. Dieses Verbot erging unter der Androhung der Überweisung an den Strafrichter im Sinn von Art. 292 StGB im Widerhandlungsfall.
A.b Nach Eingang der Stellungnahmen des Verein Z._____, der Aktionsgemeinschaft V._____ sowie der Service-Provider verfügte der Vizepräsident am 21. Mai 2004 die sofortige Aufhebung der vorläufigen Verfügung und verbot dem Verein Z._____ und der Aktionsgemeinschaft V._____ (Gesuchsgegnerinnen) unter Androhung der Überweisung ihrer Organe an den Strafrichter nach Art. 292 StGB, ehr- und persönlichkeitsverletzende Äusserungen über die Gesuchstellerinnen öffentlich zu tätigen oder über die Medien zu verbreiten. Im Übrigen wies er das Gesuch um vorsorgliche Massnahmen ab. Den Gesuchstellerinnen wurde für die Verfahrensgebühr von Fr. 1'000.– der Rückgriff für je Fr. 100.– auf den Verein Z._____ und die Aktionsgemeinschaft V._____ eingeräumt. Überdies wurden sie verpflichtet, den Verein Z._____ mit Fr. 100.–, die Aktionsgemeinschaft V._____ mit Fr. 1'800.– zuzüglich Mehrwertsteuer zu entschädigen.
B.
B.a Dagegen rekurrierte der Verein Z._____ beim Obergericht des Kantons Thurgau mit dem Begehren, ihm für das erstinstanzliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 1'950.– zuzusprechen. In einer weiteren Eingabe

ersuchte er zudem um Feststellung, dass mit der vorläufigen Verfügung vom 8. April 2004 die Medien- und Meinungsäusserungsfreiheit verletzt worden sei; eventuell sei ihm eine Genugtuung zuzusprechen.

B.b In diesem Verfahren liessen die Gesuchstellerinnen vorerst ohne Stellungnahme Abweisung des Rekurses beantragen. Im Anschluss an die Rekursergänzung des Verein Z._____ reichten sie eine ausführliche Antwort ein.
B.c Der Vizepräsident des Bezirksgerichts verwies in seiner Vernehmlassung vom 16. Juni 2004 auf die Erwägungen der angefochtenen Verfügung. Ergänzend fügte er zusammengefasst aus, der Verein Z._____ habe bis zum Zeitpunkt des Entscheids keine Honorarnote eingereicht, aus welcher sich beispielsweise die Aufwendungen für Dritte ergeben würden. Ausserdem gehörten die Kosten einer privaten Expertise und andere nur indirekt durch den Prozess verursachte Kosten und Einbussen nach dem Kommentator Merz nicht zu den aussergerichtlichen Kosten und Umtrieben. Für sich selbst könne die Partei bloss eine angemessene Entschädigung für ihre Umtriebe fordern, welche sich zur Zeit je nach Aufwand zwischen Fr. 50.– und Fr. 100.– belaufe. Das Obergericht des Kantons Thurgau wies am 12. Juli 2004 den Rekurs bezüglich der Parteientschädigung ab; auf das Feststellungs- bzw. Genugtuungsbegehren trat es dagegen nicht ein.
C.
C.a Der Verein Z._____ führt staatsrechtliche Beschwerde mit dem Begehren, den obergerichtlichen Beschluss aufzuheben. Er macht unter anderem geltend, das Schreiben des Vizepräsidenten des Bezirksgerichts Münchwilen vom 16. Juni 2004 sei ihm erst zusammen mit dem angefochtenen Beschluss des Obergerichts zugestellt worden, womit ihm eine Stellungnahme zu den Ausführungen des Vizepräsidenten in Verletzung von Art. 6 EMRK verwehrt worden sei, obwohl die Argumente der Vorinstanz in den angefochtenen Entscheid eingeflossen seien. Des weiteren richtet er sich auch dagegen, dass auf sein Feststellungs- und Genugtuungsbegehren nicht eingetreten wurde.
C.b Das Obergericht bestreitet in seiner Eingabe nicht, dass die Vernehmlassung des Vizepräsidenten dem Beschwerdeführer erst zusammen mit dem angefochtenen Beschluss zugestellt worden ist. Es weist aber darauf hin, dass die ergänzenden Äusserungen des Vizepräsidenten nicht in das Urteil eingeflossen seien.
C.c Die Beschwerdegegnerinnen bestätigen in ihrer Vernehmlassung vom 27. September 2004, das Schreiben vom 16. Juni 2004 erhalten zu haben, und machen geltend, dieses sei ihnen bereits am 18. Juni 2004 zugestellt worden. Dabei handle es sich lediglich um eine Übersendung der Verfahrensakten an das Obergericht verbunden mit der Information über die Nichteinreichung einer Kostennote durch den Beschwerdeführer. Das Schreiben enthalte keinen Antrag des Vizepräsidenten.
C.d Im Anschluss an diese Vernehmlassung hat sich der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 30. September 2004 erneut vernehmen lassen und seinen Standpunkt bestätigt. Insbesondere bestritt er, die Vernehmlassung des Vizepräsidenten bereits im Juni 2004 erhalten zu haben.
C.e Auf Ersuchen der Beschwerdegegnerinnen setzte ihnen die stellvertretende Präsidentin der II. Zivilabteilung eine nicht erstreckbare Frist bis zum 18. Oktober 2004, um zur Eingabe des Beschwerdeführers vom 30. September 2004 Stellung zu nehmen. In ihrer, dem Beschwerdeführer zugestellten Eingabe vom 14. Oktober 2004 betonen die Beschwerdegegnerinnen erneut, dass es sich beim Schreiben vom 16. Juni 2004 nicht um eine Vernehmlassung des Vizepräsidenten gehandelt habe. Im Übrigen bestreiten sie die Ausführungen des Beschwerdeführers und bestätigen die Bemerkungen ihrer Eingabe vom 27. September 2004.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
1.1 Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat sich in seiner Rechtsprechung zu Art. 6 EMRK verschiedentlich mit der Frage der Zustellung von Aktenstücken befasst. In einem Fall, in dem das Bundesgericht über eine Berufung erkannt hatte, ohne zuvor dem Berufungskläger Kenntnis von den Bemerkungen der Vorinstanz gegeben zu haben, hat er entschieden, der in Art. 6 Ziff. 1 EMRK enthaltene Anspruch auf ein faires Verfahren verleihe den Parteien das Recht, von sämtlichen dem Gericht eingereichten Eingaben oder Vernehmlassungen Kenntnis zu erhalten und zu diesen Stellung zu nehmen. Unerheblich sei, dass die Vernehmlassung der Vorinstanz an das Bundesgericht weder Tatsachen noch Begründungen enthalte, die nicht bereits im angefochtenen Urteil aufgeführt gewesen seien. Es obliege den Parteien, zu entscheiden, ob sie zu einer Eingabe Bemerkungen anbringen oder nicht. Der Gerichtshof bejahte daher eine Verletzung von Art. 6 Ziff. 1 EMRK (Urteil des EGMR i.S. N.-H. gegen Schweiz vom 18. Februar 1997, Ziff. 24, 29, in: Recueil CourEDH 1997-I

S. 101; VPB 61/1997 Nr. 108 S. 961). Diese Rechtsprechung ist später im Wesentlichen bestätigt worden (Urteil des EGMR i.S. R. gegen Schweiz vom 28. Juni 2001, in: VPB 65/2001, S. 1347 Nr. 129).
Eine Verletzung von Art. 6 Ziff. 1 EMRK erblickte der Gerichtshof sodann in einem weiteren, die Schweiz betreffenden Fall, in dem der Rekurrent weder von der Stellungnahme der Vorinstanz noch von jener der Gegenpartei Kenntnis erhalten hatte; dabei hob er zusätzlich hervor, auf den möglichen tatsächlichen Einfluss von Bemerkungen der Parteien auf das Urteil komme es nicht an (Urteil des EGMR i.S. Z. gegen Schweiz vom 21. Februar 2002, Ziff. 33 und 38, in: VPB 66/2002 S. 1307 Nr. 113). Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat sich der Praxis des Gerichtshofs angeschlossen (Urteil H 213 1998 vom 1. Februar 1999, E. 1a, auszugsweise in: SZIER 1999 S. 553). Das Bundesgericht hat diese Rechtsprechung später unter anderem in zwei den Kanton Thurgau betreffenden Fällen bestätigt (Urteile 5P.446/2003 und 5P.18/2004, je vom 2. März 2004).
1.2 Das Obergericht bestreitet nicht, dass dem Beschwerdeführer die Vernehmlassung des Vizepräsidenten des Bezirksgerichts vom 16. Juni 2004 erstmals zusammen mit dem angefochtenen Beschluss zugestellt worden ist. Dies ist daher als erstellt zu betrachten, zumal der Beweis des Gegenteils nicht erbracht worden ist (vgl. zur Beweislast bezüglich der Zustellung BGE 117 V 261 E. 3b S. 264 mit Hinweis). Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerinnen handelt es sich bei der Eingabe des Vizepräsidenten vom 16. Juni 2004 um eine Vernehmlassung im besagten Verfahren. Wie das Obergericht und die Beschwerdegegnerinnen zwar zu Recht bemerken, hat der Vizepräsident in seiner Vernehmlassung nicht auf Abweisung des Rekurses geschlossen. Doch enthält das Schreiben nicht nur einen Verweis auf die Motive der erstinstanzlichen Verfügung, wie dies die Erwägungen des angefochtenen Beschlusses vorgeben, und es handelt sich dabei auch nicht lediglich um eine Information über das Nichteinreichen einer Kostennote, wie die Beschwerdegegnerinnen behaupten. In seinen ergänzenden Bemerkungen hat der Vizepräsident vielmehr zur wesentlichen Streitfrage des Rekurses, zur Parteikostenentschädigung, Stellung genommen und begründet, weshalb seiner Ansicht nach
Ausgaben für Privatgutachten im Rahmen der Parteientschädigung nicht berücksichtigt werden können. Ob diese Ausführungen letztlich in das Urteil eingeflossen sind, ist nach der zitierten Rechtsprechung unerheblich. Abgesehen davon ist fraglich, ob sich dieses Schreiben nicht auf den Beschluss ausgewirkt hat, zumal darin zum Teil die gleiche Argumentationslinie vertreten wird. Im Lichte der aufgezeigten Rechtsprechung hat das Obergericht den Anspruch des Beschwerdeführers auf ein faires Verfahren verletzt. Da das Bundesgericht in der Sache nicht über die gleiche Kognition wie das Obergericht verfügt, kommt eine Heilung des Mangels nicht in Frage (zu den Heilungsvoraussetzungen im Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde: BGE 126 I 68 E. 2 S. 72). Der Beschwerdeführer war daher auch nicht gehalten, in der staatsrechtlichen Beschwerde zur Vernehmlassung des Vizepräsidenten Stellung zu nehmen.
2.
Der Beschwerdeführer beantragte im kantonalen Rekurs die Feststellung der Verletzung der Medien- und Meinungsäusserungsfreiheit durch die vorläufige Verfügung vom 8. April 2004 und ersuchte eventualiter um Zusprechung einer Genugtuung. Das Obergericht hat dafürgehalten, die auf § 163 ZPO gestützte vorläufige Verfügung vom 8. April 2004 sei gemäss § 235 Abs. 2 Ziff. 1 ZPO mit keinem ordentlichen Rechtsmittel anfechtbar. Dieser Ausschluss könne nicht auf dem Umweg eines nachträglichen Feststellungsbegehrens umgangen werden, weshalb auf den Antrag nicht eingetreten werden könne. Gegenstand des Rekursverfahrens sei allein die Verfügung vom 21. Mai 2004, mit der die vorläufige Verfügung per sofort aufgehoben worden sei. Einzig die Anordnung gemäss Ziff. 5 des Dispositivs der vorläufigen Verfügung sei in den Entscheid vom 21. Mai 2004 aufgenommen worden; diesen Punkt habe der Beschwerdeführer allerdings nicht angefochten. Das Feststellungsbegehren verfolge vorab das Ziel, den Staat zu einer Entschädigung in Form einer Genugtuung zu verpflichten. Solche Ansprüche könnten weder im Rekurs noch im Verfahren der Aufsichtsbeschwerde durchgesetzt werden, sondern hätten gestützt auf das Verantwortlichkeitsgesetz beim Verwaltungsgericht geltend gemacht werden müssen. Das Obergericht trat daher auch auf das Begehren um Genugtuung nicht ein.

Der Beschwerdeführer ergeht sich über weite Strecken in theoretischen Ausführungen. Mit seinem Hinweis auf eine Gesetzeslücke setzt er sich nicht rechtsgenügend mit den Erwägungen des Obergerichts auseinander. Namentlich äussert er sich mit keinem Wort dazu, dass Entschädigungen gemäss Verantwortlichkeitsgesetz beim Verwaltungsgericht geltend zu machen sind. Insoweit kann daher auf die staatsrechtliche Beschwerde nicht eingetreten werden (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG; BGE 119 Ia 197 E. d S. 201; 120 Ia 369 E. 3a; 123 I 1 E. 4a; 127 III 279 E. 1c S. 282, mit Hinweisen; 128 I 295 E. 7a S. 312).
3.

Damit ist die staatsrechtliche Beschwerde gutzuheissen, soweit darauf eingetreten werden kann. Der angefochtene Beschluss ist aufzuheben, soweit damit der Rekurs des Beschwerdeführers abgewiesen worden ist und ihm eine Verfahrensgebühr sowie eine Entschädigung an die Gegenparteien auferlegt worden sind. Das Obergericht wird nunmehr erneut über die Frage der Parteientschädigung und über die Gerichtskosten und die Entschädigung für die Umtriebe des Rekursverfahrens zu entscheiden haben.
4.
Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend werden die Gerichtskosten den Parteien je zur Hälfte auferlegt (Art. 156 Abs. 1 OG). Der Beschwerdeführer hat den Beschwerdegegnerinnen für die Umtriebe des bundesgerichtlichen Verfahrens eine reduzierte Entschädigung auszurichten (Art. 159 Abs. 2 OG). Der ohne Rechtsbeistand prozessierende Beschwerdeführer hat keinen Anspruch auf Entschädigung (BGE 113 Ib 353 E. 6b S. 357).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die staatsrechtliche Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf einzutreten ist. Der Beschluss des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 12. Juli 2004 wird aufgehoben, soweit damit der Rekurs des Beschwerdeführers abgewiesen worden ist und ihm eine Verfahrensgebühr sowie eine Entschädigung an die Gegenparteien auferlegt worden sind.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.– wird den Parteien je zur Hälfte auferlegt.
3.
Der Beschwerdeführer hat die Beschwerdegegnerinnen für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 500.– zu entschädigen.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Thurgau schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 1. November 2004
Im Namen der II. Zivilabteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: