

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}

5A\_724/2013

Urteil vom 17. Februar 2014

II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichter von Werdt, Präsident,  
Bundesrichterin Hohl, Bundesrichter Schöbi,  
Gerichtsschreiber von Roten.

Verfahrensbeteiligte  
X.\_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Ole Eilers,  
Beschwerdeführerin,

gegen

Y.\_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Thierry Barbey,  
Beschwerdegegner.

Gegenstand  
Vorsorgliche Massnahmen zum Schutz der Persönlichkeit,

Beschwerde gegen den Beschluss des Kantonsgerichts Schwyz, 2. Zivilkammer, vom 2. September 2013.

Sachverhalt:

A.  
Y.\_\_\_\_\_ war vom 31. Juli 2007 bis zum 28. September 2012 Verwaltungsrat der A.\_\_\_\_\_ AG. Er wurde am 28. September 2012 als Verwaltungsrat abberufen und am 16. Oktober 2012 als Angestellter fristlos gekündigt. Ab diesem Zeitpunkt hatte er keinen Zugang mehr zu den Geschäftsräumen der Firma und zu seinen beiden E-Mail-Konten Y.\_\_\_\_\_@A.\_\_\_\_\_.de und Y.\_\_\_\_\_@A.\_\_\_\_\_.ch. Am 22. November 2012 versendete seine Nachfolgerin im Verwaltungsrat, X.\_\_\_\_\_, private E-Mails, die Y.\_\_\_\_\_ auf seinen beiden E-Mail-Konten gespeichert hatte, an dessen Ehefrau und an dessen Freundin.

B.  
Gegen das Verbreiten privater E-Mails durch X.\_\_\_\_\_ (Beschwerdeführerin) hob Y.\_\_\_\_\_ (Beschwerdegegner) in Deutschland und in der Schweiz gerichtliche Verfahren auf Erlass vorsorglicher Verbote wegen Persönlichkeitsverletzung an.

B.a. Auf Antrag des Beschwerdegegners vom 27. November 2012 verbot das Landgericht B.\_\_\_\_\_ der Beschwerdeführerin im einstweiligen Verfügungsverfahren, private E-Mails des Beschwerdegegners, die auf dessen Firmen-E-Mail-Account Y.\_\_\_\_\_@A.\_\_\_\_\_.de gespeichert und/oder eingegangen sind, weiterzuleiten und/oder deren Inhalt zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen (Beschluss vom 28. November 2012).

B.b. Am 6. Dezember 2012 ersuchte der Beschwerdegegner das Bezirksgericht C.\_\_\_\_\_ um Erlass eines superprovisorischen Verbots gegen die Beschwerdeführerin. Das Bezirksgericht entsprach dem Gesuch und verbot der Beschwerdeführerin, private E-Mails des Beschwerdegegners, die auf dessen Firmen-E-Mail-Account Y.\_\_\_\_\_@A.\_\_\_\_\_.de und Y.\_\_\_\_\_@A.\_\_\_\_\_.ch oder anderweitig per E-Mail bei A.\_\_\_\_\_ AG gespeichert und/oder

eingegangen sind, weiterzuleiten und/oder deren Inhalt zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen (Superprovisorische Verfügung vom 11. Dezember 2012).

B.c. An der öffentlichen Sitzung des Landgerichts B. \_\_\_\_\_ vom 31. Januar 2013 schlossen die Parteien einen Vergleich, wonach die Beschwerdeführerin den Beschluss vom 28. November 2012 als verbindlich anerkannte und auf Rechtsmittel verzichtete.

B.d. Nach Anhörung der Parteien in einem doppelten Schriftenwechsel bestätigte das Bezirksgericht C. \_\_\_\_\_ sein gegen die Beschwerdeführerin superprovisorisch erlassenes Verbot als vorsorgliche Massnahme (Verfügung vom 9. April 2013).

B.e. Auf Berufung der Beschwerdeführerin hin erklärte das Kantonsgericht Schwyz den vor dem Landgericht B. \_\_\_\_\_ geschlossenen Vergleich vom 31. Januar 2013 für vollstreckbar. Es hielt fest, mit Bezug auf den E-Mail-Account Y. \_\_\_\_\_@A. \_\_\_\_\_ .de liege eine abgeurteilte Sache vor. Das Kantonsgericht hiess die Berufung deshalb teilweise gut und verbot der Beschwerdeführerin, private E-Mails des Beschwerdegegners, die auf dessen Firmen-E-Mail-Account Y. \_\_\_\_\_@A. \_\_\_\_\_ .ch oder anderweitig per E-Mail bei A. \_\_\_\_\_ AG gespeichert und/oder eingegangen sind, weiterzuleiten und/oder deren Inhalt zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen (Beschluss vom 2. September 2013).

C.

Mit Eingabe vom 27./28. September 2013 beantragt die Beschwerdeführerin dem Bundesgericht, das Gesuch des Beschwerdegegners vom 6. Dezember 2012 abzuweisen. Es sind die kantonalen Akten, hingegen keine Vernehmlassungen eingeholt worden.

Erwägungen:

1.

Der angefochtene Beschluss betrifft vorsorgliche Massnahmen (Art. 261 ff. ZPO) zum Schutz der Persönlichkeit gegen Verletzungen (Art. 28 ZGB) und unterliegt damit grundsätzlich der Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff. BGG). Mit Beschwerde gegen Entscheide über vorsorgliche Massnahmen kann nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden (Art. 98 BGG). Das Bundesgericht prüft dabei nicht von Amtes wegen, ob der angefochtene Entscheid verfassungsmässig ist, sondern nur rechtsgenügend vorgebrachte, klar erhobene und, soweit möglich, belegte Rügen (Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 134 I 83 E. 3.2 S. 88; 138 I 171 E. 1.4 S. 176).

2.

Vor den kantonalen Gerichten war die Prozessvoraussetzung streitig, wonach das Gericht auf ein Gesuch eintritt, sofern die Sache noch nicht rechtskräftig entschieden ist (Art. 59 Abs. 1 und Abs. 2 lit. e ZPO). Die Streitfrage hat dahin gehend gelautet, ob der in Deutschland geschlossene und in der Schweiz vollstreckbare Vergleich dem später eingereichten Gesuch um vorsorgliche Massnahmen als abgeurteilte Sache ("res transacta") entgegenstehe. Das Kantonsgericht hat die Frage insoweit bejaht, als der Vergleich das Verbot betreffend Firmen-E-Mail-Account Y. \_\_\_\_\_@A. \_\_\_\_\_ .deerfasst. Keine Identität des Streitgegenstandes hat nach kantonsgerichtlicher Ansicht hingegen mit Bezug auf das Verbot betreffend Firmen-E-Mail-Account Y. \_\_\_\_\_@A. \_\_\_\_\_ .ch vorgelegen (E. 5 S. 7 ff. des angefochtenen Beschlusses). Die Beschwerdeführerin wendet dagegen eine unrichtige Beurteilung des Streitgegenstandes ein (S. 6 ff. Ziff. IV/2 lit. a der Beschwerdeschrift). Sie erhebt dabei keinerlei Verfassungsrügen. Das Bundesgericht aber kann unter dem auf die Verletzung verfassungsmässiger Rechte beschränkten Blickwinkel (Art. 98 BGG) die Anwendung von Art. 59 Abs. 2 lit. e ZPO nicht frei überprüfen, sondern lediglich daraufhin, ob die angerufene Gesetzesbestimmung qualifiziert unrichtig angewendet wurde, wobei es der Beschwerdeführerin obliegt, anhand der angefochtenen Subsumtion im Einzelnen zu zeigen, inwiefern der Entscheid offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem und offensichtlichem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft (Art. 9 BV; vgl. BGE 110 Ia 1 E. 2a S. 3 f.; 133 III 462 E. 4.4.1 S. 470). Daran fehlt es, so dass auf die Beschwerde in diesem Punkt nicht einzutreten ist.

3.

Eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) erblickt die Beschwerdeführerin darin, dass das Kantonsgericht sich nicht mit der Frage auseinandergesetzt habe, ob aufgrund des rechtskräftigen Titels die Wiederholungsgefahr als notwendige Voraussetzung

des Superprovisoriums entfallen sei. Insofern sei jedenfalls ihr Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, weil sich das Kantonsgericht im Rahmen des superprovisorischen Verfahrens aufgrund des Parteivortrags habe veranlasst sehen müssen, sich mit der Frage der Wiederholungsgefahr bei Vorliegen einer rechtskräftigen Entscheidung in einem Parallelverfahren auseinanderzusetzen (S. 8 f. Ziff. IV/2 lit. b der Beschwerdeschrift). Im Berufungsverfahren hatte sich das Kantonsgericht weder mit dem Inhalt der superprovisorischen Verfügung noch mit deren besonderen Voraussetzungen (Art. 265 Abs. 1 ZPO) zu befassen. Mit Berufung anfechtbar ist einzig die vorsorgliche Massnahme, die nach Anhörung der Parteien erlassen wird und die vorausgegangene superprovisorische Verfügung ersetzt und dahinfallen lässt (Art. 265 Abs. 2 ZPO; BGE 139 III 86 E. 1.1.1 S. 87 f.; Urteil 4A\_160/2013 vom 21. August 2013 E. 2.1, in: sic! 2014 S. 30). Eine Verletzung der verfassungsmässigen Prüfungs- und Begründungspflicht liegt deshalb nicht vor (Art. 29 Abs. 2 BV; BGE 136 I 184 E. 2.2.1 S. 188).

4.  
Insgesamt muss die Beschwerde abgewiesen werden, soweit darauf einzutreten ist. Die Beschwerdeführerin wird damit kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG), hingegen nicht entschädigungspflichtig, da die Beschwerdegegnerin zur Vernehmlassung nicht eingeladen wurde (Art. 68 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.  
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2.  
Die Gerichtskosten von Fr. 3'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
3.  
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Schwyz, 2. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 17. Februar 2014  
Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: von Werdt

Der Gerichtsschreiber: von Roten