

ZH_HANDELSGERICHT HG170193 vom 1. April 2019

Zh Handelsgericht, 2019-04-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HG170193

FR: ZH_HANDELSGERICHT HG170193 du 1 avril 2019

IT: ZH_HANDELSGERICHT HG170193 del 1 aprile 2019

Erwägungen

E. 1

Eintretensvoraussetzungen

E. 1.1

Ausgangslage Die Beklagte hat in Aussicht gestellt, dem DoJ den Namen der Klägerin 1 mittels einer sogenannten II.D.2-Tabelle (auch: Flow of Funds-Übersicht oder Leaver-Liste) bekanntzugeben (vgl. act. 3/7). Die Klägerin 1 wird dabei mit einer Konto- beziehung zur mittlerweile aufgelösten D._____ Corporation, für welche die Klä- gerin 1 als Direktorengesellschaft den Verwaltungsrat stellte, in Verbindung ge-

- 9 - bracht. Die Klägerin 1 wurde dabei in der Regel durch den Kläger 2 als dessen Verwaltungsrat vertreten.

E. 1.2

Anwendbarkeit des Datenschutzgesetzes

E. 1.2.1

Nachdem die Kläger 1 und 2 ihren Sitz bzw. Wohnsitz im Ausland ha- ben, liegt ein internationaler Sachverhalt vor. Das Bundesgesetz vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (SR 235.1, DSG) enthält keine ausdrücklichen Best- immungen zu seinem räumlichen Geltungsbereich. Als öffentlich-rechtliche Bestimmungen gilt aber das Territorialitätsprinzip. Die Vorschriften des DSG gel- ten somit für die Bearbeitung von persönlichen Daten in der Schweiz, die den grundrechtlichen Anspruch auf Schutz der Privatsphäre (Art. 13 BV) verletzen können (Urteil des Bundesgerichts 1C_230/2011 vom 31. Mai 2012, E. 3.2; BEL- SER/NOUREDINE, in: BELSER/EPINEY/WALDMANN [HRSG.], Datenschutzrecht, 2011, S. 432 ff.).

E. 1.2.2

Das DSG gilt für das Bearbeiten von Daten natürlicher und juristischer Personen durch private Personen und Bundesorgane (Art. 2 Abs. 1 DSG). Unter den Begriff "Personendaten" fallen alle Angaben, die sich auf eine bestimmte oder bestimmbare Person beziehen, wobei – (noch) nach geltendem Recht – natürli- che oder juristische Personen gleichermaßen von der Bearbeitung betroffen sein können (Art. 3 lit. a und b DSG). "Bearbeiten" ist jeder Umgang mit Personenda- ten, unabhängig von den angewandten Mitteln und Verfahren, insbesondere das Beschaffen, Aufbewahren, Verwenden, Umarbeiten, Bekanntgeben, Archivieren oder Vernichten von Daten (Art. 3 lit. e DSG). Unter "Bekanntgabe" wird gemäss Art. 3 lit. f DSG das Zugänglichmachen von Personendaten wie das Einsichtge- wahren, Weitergeben und Veröffentlichen verstanden. Die beabsichtigte Datenlieferung fällt als "Bekanntgabe" somit unter Art. 3 lit. f DSG. Das DSG ist somit anwendbar.

E. 1.3

Persönlichkeitsverletzende Datenbearbeitung

E. 1.3.1

Wer Personendaten im vorgenannten Sinne bearbeitet, darf gemäss Art. 12 DSG die Persönlichkeit der betroffenen Person nicht widerrechtlich verlet-

- 10 - zen. Namentlich dürfen Personendaten gemäss Art. 4 Abs. 3 DSG nur zu dem Zweck bearbeitet werden, der bei der Beschaffung angegeben wurde oder der aus den Umständen ersichtlich oder gesetzlich vorgesehen ist. Die Missachtung der Zweckbindung hat grundsätzlich eine Verletzung der Persönlichkeit der betroffenen Person zur Folge, welche dann widerrechtlich und deshalb unzulässig ist, wenn kein Rechtfertigungsgrund im Sinne von Art. 13 DSG vorliegt (ROSENTHAL, in: ROSENTHAL/JÖHRI [HRSG.], Handkommentar zum Datenschutzgesetz, Zürich/Basel/Genf 2008, Art. 4 N. 2 f. und N. 48). Da vorliegend die Bekanntgabe von Personendaten ins Ausland droht, darf diese nicht nur keine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung nach Art. 12 DSG bewirken, sondern muss zusätzlich den Rechtmässigkeitsvoraussetzungen von Art. 6 DSG genügen. Die Einhaltung dieser Voraussetzungen ist vorab zu prüfen, zumal Art. 6 DSG eine in sich geschlossene und strengere Sonderregelung darstellt, deren Grundsätze (und Rechtfertigungsgründe) bei jeder Datenbekanntgabe ins Ausland – nebst den anderen Bestimmungen des DSG – berücksichtigt werden müssen (NOUREDDINE, in: PASSADELIS/ROSENTHAL/THÜR [HRSG.], Datenschutzrecht – Beraten in Privatwirtschaft und öffentlicher Verwaltung, Basel 2015, Rz. 3.127). Art. 6 Abs. 1 DSG bestimmt für die grenzüberschreitende Bekanntgabe weiter, dass Personendaten nicht ins Ausland bekannt gegeben werden dürfen, wenn dadurch die Persönlichkeit der betroffenen Person schwerwiegend gefährdet würde. Gemäss Art. 6 Abs. 1 DSG gilt als schwerwiegende Gefährdung der Persönlichkeit von Gesetzes wegen (d.h. im Sinne einer unwiderlegbaren Vermutung) jede Bekanntgabe in ein Land, welches über keine angemessene Datenschutzgesetzgebung verfügt (ROSENTHAL, in: ROSENTHAL/JÖHRI [HRSG.], Handkommentar zum Datenschutzgesetz, Zürich/Basel/Genf 2008, Art. 6 Abs. 1 N. 27). Ist Letzteres der Fall, ist eine Datenbekanntgabe grundsätzlich rechtswidrig. Art. 6 Abs. 2 DSG enthält jedoch eine Liste von Bedingungen, unter welchen die Bekanntgabe von persönlichen Daten ins Ausland erlaubt ist, auch wenn die Anforderungen von Art. 6 Abs. 1 DSG nicht erfüllt sind (MAURER-LAMBROU/STEINER, in: MAURER-LAMBROU/BLECHTA [HRSG.], Basler Kommentar, Datenschutzgesetz / Öffentlichkeitsgesetz, 3. Aufl., Basel 2014, Art. 6 N. 22c). Die Rechtfertigungsgründe gemäss Art. 6 Abs. 2 DSG sind gegenüber denjenigen von Art. 13 Abs. 1 DSG ein-

- 11 - geschränkt, wobei insbesondere ein überwiegendes privates Interesse zwar eine Datenbekanntgabe nach Art. 12 DSG (Art. 13 Abs. 1 DSG), nicht jedoch eine solche nach Art. 6 Abs. 1 DSG (vgl. Art. 6 Abs. 2 DSG) zu rechtfertigen vermag.

E. 1.3.2

Das hiesige Handelsgericht und anschliessend das Bundesgericht haben bereits (mehrfach) festgehalten, dass die USA nicht über eine Gesetzgebung verfügen, die einen angemessenen Datenschutz im Sinne von Art. 6 Abs. 1 DSG gewährleistet (Urteil des Bundesgerichts 4A_83/2016 vom 22. September 2016, E. 3.1; statt vieler: Urteile des Handelsgerichts des Kantons Zürich HG150018-O vom 1. September 2017, E. 2.3.4.3.; HG150254-O vom 21. Juni 2017, E. II.2.2.1.; HG140186-O vom 16. Dezember 2015, E. 5.3.1; HG150048-O vom

14. Juni 2016, E. 4.1. m.w.H.). Daran vermag vorliegend auch die seit dem 12. April 2017 bestehende Möglichkeit zur Zertifizierung für den Swiss- US Privacy Shield nichts zu ändern, gilt diese doch nur für die Datenübermittlung an U.S.-Privatunternehmen ("Privacy Shield – das Wichtigste in Kürze", abrufbar unter: www.edoeb.admin.ch/datenschutz). Ebensovienig kann daraus (insbesondere aus der Zuständigkeitsregelung des Swiss-US Privacy Shield) – entgegen der Beklagten (act. 30 Rz. 24 ff.) – der gegenteilige Schluss, nämlich die Gewährleistung eines angemessenen Datenschutzes durch U.S.-Behörden, abgeleitet werden. Die drohende Datenherausgabe an U.S.-Behörden stellt daher grundsätzlich eine Persönlichkeitsverletzung dar. Sodann lässt sich auch – entgegen der Beklagten (act. 30 Rz. 20) – aus dem "Privacy Act of 1974" kein hinreichender Datenschutz ableiten, gilt dieser doch nur für "Citizens of the United States" oder "aliens lawfully admitted for permanent residence" (§ 552a, act. 31/31), und damit eben gerade nicht für Nicht-U.S.-Bürger oder Personen ohne dauerhafte Aufenthaltsgenehmigung für die USA. Folglich stehen den Klägern 1 und 2 denn auch keine ausreichenden Mittel zur Verfügung, die einen angemessenen Datenschutz in den USA gewährleisten würden. Irrelevant ist, mit welcher Absicht die Personendaten bearbeitet werden. Ob die Bekanntgabe des Namens der Klägerin 1 die amerikanischen Behörden zu einer Strafverfolgung der Kläger 1 und 2 veranlassen würde, ist denn auch nicht entscheidend.

- 12 -

E. 1.3.3

Demnach droht durch die beabsichtigte Bekanntgabe des Namens der Klägerin 1 gegenüber dem DoJ eine Persönlichkeitsverletzung der Kläger 1 und 2 nach Art. 6 Abs. 1 DSG, welche nur bei Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes gemäss Art. 6 Abs. 2 DSG nicht widerrechtlich wäre.

E. 1.4

Rechtfertigungsgründe gemäss Art. 6 Abs. 2 DSG

E. 1.4.1

Die Beklagte erachtet in ihrer Eventual- bzw. Subeventualbegründung die beabsichtigte Personendatenübermittlung in die USA als zur Wahrung der Rechte der Beklagten in einem ausländischen Verfahren als unerlässlich bzw. durch ein überwiegendes öffentliches Interesse als gerechtfertigt (vgl. act. 10 Rz. 92 ff.; act. 30 Rz. 28 ff.). Damit beruft sich die Beklagte auf den Rechtfertigungsgrund von Art. 6 Abs. 2 lit. d DSG (beide Satzteile).

E. 1.4.1.1

Gemäss Art. 6 Abs. 2 lit. d DSG können Personendaten ins Ausland bekanntgegeben werden, obschon die dortige Gesetzgebung keinen angemessenen Schutz gewährleistet, wenn die Bekanntgabe im Einzelfall entweder für die Wahrung eines überwiegenden öffentlichen Interesses oder für die Feststellung, Ausübung oder Durchsetzung von Rechtsansprüchen vor Gericht unerlässlich ist. Die Bestimmung betrifft Einzelfälle, also konkrete Situationen; die systematische und regelmässige Datenbekanntgabe wird dadurch nicht gerechtfertigt. Dennoch können die übermittelten Daten eine oder mehrere Personen betreffen (zum Ganzen: MAURER-LAMBROU/STEINER, in: MAURER-LAMBROU/BLECHTA, [HRSG.] Basler Kommentar, Datenschutzgesetz, 3. Aufl., Basel 2014, Art. 6 N. 32 f.; PASSADELIS, in: PASSADELIS/ROSENTHAL/THÜR [HRSG.], Datenschutzrecht, Beraten in Privatwirtschaft und öffentlicher Verwaltung,

Basel 2015, Ziff. 6.59 ff; EPINEY/FASNACHT, in: BELSER/EPINEY/WALDMANN [HRSG.], Datenschutzrecht, Grundlagen und öffentliches Recht, Bern 2011, § 10 Rz. 23). Da eine Widerrechtlichkeit vermutet wird, trifft die "Verletzerin" (also diejenige, welche die Daten bekanntgeben will) die Beweislast für das Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes nach Art. 6 Abs. 2 DSG (RAMPINI, in: MAURER-LAMBROU/BLECHTA, [HRSG.] Basler Kommentar, a.a.O., Art. 15 N. 3). Die Unerlässlichkeit ist somit für diesen Rechtfertigungsgrund (beide Satzteile)

- 13 - zwingende Voraussetzung. Als unerlässlich – d.h. als notwendig – erachtet das Bundesgericht eine Datenlieferung etwa dann, wenn ohne sie davon auszugehen wäre, dass der Steuerstreit mit den USA erneut eskalieren und damit insgesamt der schweizerische Finanzplatz in Mitleidenschaft gezogen sowie der Ruf der Schweiz als zuverlässige Verhandlungspartnerin beeinträchtigt (werden) würde (Urteil des Bundesgerichts 4A_83/2016 vom 22. September 2016, E. 3.3.4.). Das Bundesgericht hat im genannten Urteil eine Datenlieferung im Rahmen des U.S.- Programms als unzulässig beurteilt, weil diese ohne konkret drohende Anklage- erhebung seitens der U.S.-Behörden im Urteilszeitpunkt nicht notwendig war, um (überwiegende) öffentliche Interessen zu wahren (Urteil des Bundesgerichts 4A_83/2016 vom 22. September 2016, E. 3.4; vgl. dazu auch das Urteil des Bundesgerichts 4A_250/2018 vom 1. Oktober 2018, E. 5.2). Die Unerlässlichkeit im Sinne von Art. 6 Abs. 2 lit. d DSG muss im Urteilszeitpunkt vorliegen. Ob die Lieferung von Daten unerlässlich ist, um ein überwiegendes öffentliches Interesse zu wahren bzw. um Rechtsansprüche vor einem Gericht auszuüben/durchzusetzen, ist stets für den konkreten Einzelfall zu beurteilen. Dabei ist gemäss Bundesgericht die (prozessual zu berücksichtigende) Veränderung der tatsächlichen Situation (auch) materiell-rechtlich zu berücksichtigen (Urteil des Bundesgerichts 4A_83/2016 vom 22. September 2016, E. 3.3.4).

E. 1.4.1.2

Die Beklagte setzt sich mit dem Erfordernis der Unerlässlichkeit kaum auseinander. Hinsichtlich der Feststellung, Ausübung oder Durchsetzung von Rechtsansprüchen vor Gericht macht die Beklagte in ihrer Eventualbegründung keinerlei substantiierte Ausführungen, inwiefern die Bekanntgabe der Personen- daten der Klägerin 1 hierfür notwendig sein sollen (vgl. act. 30 Rz. 28 ff.). Entsprechend erübrigen sich weitere Ausführungen hierzu. Demnach kann offen bleiben, ob mit der in Art. 6 Abs. 2 lit. d DSG enthaltenen Wendung "vor einem Gericht" nach geltendem Recht ebenso ein Behördenverfahren miteingeschlossen wäre (vgl. act. 30 Rz. 28 ff.). Weiter sieht die Beklagte in ihrer Subeventualbegründung die Gefahr eines Widerrufs des NPA sowie einer Anklageerhebung durch das DoJ als gegenwärtig, weshalb sie von einem überwiegenden öffentlichen Interesse ausgeht. Hierzu

- 14 - führt sie im Wesentlichen aus, dass ohne die Datenlieferung davon auszugehen wäre, dass der Steuerstreit mit den USA erneut eskalieren und damit insgesamt der schweizerische Finanzplatz in Mitleidenschaft gezogen sowie der Ruf der Schweiz als zuverlässige Verhandlungspartnerin beeinträchtigt werden würde (act. 10 Rz. 93 ff.; act. 30 Rz. 35 ff.). Diese pauschale Betrachtungsweise vernachlässigt allerdings das – auf den Einzelfall bezogene – Erfordernis der Unerlässlichkeit von Art. 6 Abs. 2 lit. d DSG, welches kumulativ gegeben sein muss. Damit von einer unerlässlichen bzw. notwendigen Datenlieferung gesprochen werden könnte, müsste die Anklageerhebung im Urteilszeitpunkt – wie erwähnt – "konkret" drohen; sie darf nicht "bloss möglich" sein. Die

Beklagte zeigt nicht auf, dass und inwiefern das DoJ ihr konkret – d.h. gerade bezüglich der Nichtlieferung der in Frage stehenden Daten (Name der Klägerin 1) – angedroht hätte, das NPA zu widerrufen und Anklage zu erheben. Demnach wurde die Unerlässlichkeit der Datenlieferung nicht hinreichend darge- tan.

E. 1.4.1.3

Hinsichtlich der von der Beklagten geltend gemachten Gefahr eines Wi- derrufs des NPA sowie einer Anklageerhebung durch das DoJ ist im Weiteren da- rauf hinzuweisen, dass seit dem genannten Urteil des Bundesgerichts vom 22. September 2016 (4A_83/2016) bis heute keine tatsächlichen Entwicklungen eingetreten sind, die im Hinblick auf vergleichbare Streitfälle eine andere als die bundesgerichtliche Einschätzung der Situation im Steuerstreit zwischen der Schweiz und den USA nahe legen würden (vgl. dazu auch das neuste Urteil des Bundesgerichts 4A_250/2018 vom 1. Oktober 2018, E. 5.2). Die Beklagte bringt nichts vor, was auf eine mittlerweile angespanntere Situation hindeuten würde. Die Vielzahl der die Übermittlung verbietenden Gerichtsentscheide reicht hierfür nicht aus. Es sind somit keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass der Steuer- streit zwischen der Schweiz und den USA im Falle eines gerichtlichen Verbots zur Herausgabe der in Frage stehenden Daten erneut entfacht würde. Ohnehin kann die in Frage stehende Datenherausgabe zur Wahrung überwiegender öffentlicher Interessen heute auch deshalb nicht (mehr) allgemein als unerlässlich bezeichnet werden, weil das DoJ die mittlerweile von diversen schweizerischen Gerichten

- 15 - angeordneten Verbote zur Datenherausgabe zu respektieren scheint. Nicht zu- letzt deshalb hiess denn auch das Handelsgericht des Kantons Zürich in mehre- ren gleichgelagerten Fällen die entsprechenden Unterlassungsklagen gut (vgl. die [rechtskräftigen] Urteile HG160058-O vom 26. März 2018, HG160128-O vom 21. März 2018, HG150254-O vom 8. Januar 2018, HG160049 vom 14. Dezember 2017, HG150022-O vom 24. November 2017, HG150020-O vom 3. November 2017, HG150018-O vom 1. September 2017, HG150080-O vom 6. Juli 2017, HG150100-O vom 6. Juli 2017 und HG150254-O vom 21. Juni 2017).

E. 1.4.2

Eine konkrete Bedrohungssituation für die Beklagte liegt damit im heuti- gen Zeitpunkt nicht vor. Die beabsichtigte Datenbekanntgabe kann demnach we- der für die Ausübung/Durchsetzung der behaupteten Rechtsansprüche vor Ge- richt noch zur Wahrung der von der Beklagten geltend gemachten öffentlichen In- teressen als unerlässlich bezeichnet werden.

E. 1.4.3

Damit erübrigt es sich, eine Interessenabwägung vorzunehmen. Folg- lich braucht auch nicht auf die weiteren beklagtischen Vorbringen – insbesondere bezüglich des Datenschutzzumfanges bei juristischen Personen (vgl. act. 30 Rz. 36 ff.) – eingegangen zu werden.

E. 1.4.4

Die Kläger 1 und 2 berufen sich zur Begründung des Unterlassungsan- spruchs ebenso auf Art. 47 BankG sowie Art. 162 StGB. Ob die angerufenen Straftatbestände erfüllt sind und im vorliegenden Zivilprozess überhaupt einen durchsetzbaren Anspruch auf Unterlassung einer drohenden Verletzung zu be- gründen vermögen (vgl. Urteil des Handelsgerichts des

Kantons Zürich HG140186 vom 16. Dezember 2015, E. 2 ff.), kann bei diesem Ausgang des Verfahrens offengelassen werden. Entsprechend sind auch die diesbezüglichen beklaglichen Ausführungen obsolet. Gleiches gilt für die weiteren Vorbringen der Parteien, insbesondere betreffend Zweckbindung der Datenbeschaffung bzw. -bearbeitung, Pflicht der Beklagten zur Datenlieferung gemäss NPA sowie Umgehung der Amts- und Rechtshilfebestimmungen.

- 16 -

E. 1.5

Fazit Durch die von der Beklagten beabsichtigte Bekanntgabe des Namens der Klägerin 1 ans DoJ droht eine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung für die Kläger 1 und 2. Für eine solche Datenbekanntgabe besteht kein Rechtfertigungsgrund, da diese weder für die Ausübung/Durchsetzung der behaupteten Rechtsansprüche vor Gericht noch zur Wahrung überwiegender öffentlicher Interessen unerlässlich ist.

E. 2

Durchsetzbarkeit des Datenschutzes

E. 2.1

Gemäss Art. 15 Abs. 1 DSG richten sich Klagen zum Schutz der Persönlichkeit im Zusammenhang mit der Bearbeitung von Personendaten durch private Personen nach den Art. 28, 28a und 28l ZGB. Die klagende Partei kann insbesondere verlangen, dass keine Daten an Dritte bekanntgegeben werden. Demnach kann, wer in seiner Persönlichkeit durch die Bearbeitung von Personendaten durch private Personen widerrechtlich verletzt wird, zu seinem Schutz gegen jeden, der an der Verletzung mitwirkt, das Gericht anrufen (Art. 15 Abs. 1 DSG in Verbindung mit Art. 28 Abs. 1 ZGB) und beantragen, die drohende Verletzung zu verbieten (Art. 15 Abs. 1 DSG in Verbindung mit Art. 28a Abs. 1 Ziff. 1 ZGB).

E. 2.2

Da durch die von der Beklagten beabsichtigte Bekanntgabe der klägerischen Personendaten ans DoJ eine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung für die Kläger 1 und 2 droht, kann gegenüber der Beklagten gestützt auf Art. 15 Abs. 1 DSG in Verbindung mit Art. 28a Abs. 1 Ziff. 1 ZGB grundsätzlich ein Verbot zur Datenübermittlung ausgesprochen werden.

E. 2.3

Die Beklagte führt in ihrem Eventualbegehren betreffend die Klage der Klägerin 1 und im Subeventualiterbegehren betreffend die Klage des Klägers 2 unter anderem aus, dass das auszusprechende Verbot auf Personendaten des Klägers sowie auf die Übermittlung im Rahmen der Teilnahme der Beklagten am U.S.-Programm zu begrenzen sei. Dies deshalb, weil Gegenstand des Verfahrens nur Personendaten seien und es ausschliesslich um die Datenübermittlung im Rahmen des U.S.-Programms gehe (act. 10 Rz. 130 ff.).

- 17 - Der Gegenstand des Unterlassungsbefehls muss genügend individualisiert sein, sodass er der Rechtskraft fähig ist und ohne nochmalige materielle Prüfung vollstreckt werden kann. Eine Unterlassungsklage muss genau angeben, welches Verhalten der Beklagten zu verbieten sei. Dabei ist die konkret drohende Verletzung nur der grundsätzliche Massstab für die Formulierung des Rechtsbegehrens. Zur Verhinderung im

Ergebnis entsprechender bzw. gleicher Verletzungshandlungen ist eine etwas weitere, jedoch nicht allzu weite Formulierung zulässig. Mit anderen Worten sollte das Rechtsbegehren so abgefasst werden, dass damit auch ähnliche Handlungen, mit denen die Beklagte das Verbot umgehen könnte, erfasst werden (vgl. Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich HG110005-O vom 12. Juli 2012, E. 3.3 m.w.H.; BGE 131 III 70, E. 3.3). Die Beanstandungen der Beklagten hinsichtlich des klägerischen Rechtsbegehrens verfangen nicht. Zunächst ist die Beklagte darauf hinzuweisen, dass es sich bei "Daten" gemäss Art. 3 lit. a DSGVO um alle Angaben handelt, die sich auf eine bestimmte oder bestimmbare Person beziehen. Genau daran orientiert sich auch das klägerische Rechtsbegehren mit "irgendwelche Daten betreffend die Kläger". Gegenstand des Verfahrens sind somit ohnehin Personendaten. Nicht nachvollziehbar sind daher die diesbezüglichen beklaglichen Vorbringen (act. 10 Rz. 133). Im Weiteren geht es vorliegend um eine Datenübermittlung ans DoJ. Nachdem die entsprechende Datenübermittlung ans DoJ bei dieser Sach- und Rechtslage im Rahmen des DSGVO als unrechtmässig qualifiziert wurde, ist denn auch nicht entscheidend, in welchem Rahmen (wie vorliegend das U.S.-Programm) die in Frage stehenden Daten übermittelt werden sollen. Damit verfängt auch diese beklagliche Beanstandung (act. 10 Rz. 132) nicht.

E. 2.4

Um den gerichtlichen Anordnungen Nachdruck zu verleihen, ist das Verbot für den Widerhandlungsfall antragsgemäss mit der Strafandrohung nach Art. 292 StGB zu verbinden. Da sich eine Strafandrohung nach Art. 292 StGB nur an natürliche Personen richten kann (ZINSLI, in: SPÜHLER/TENCHIO/INFANGER [HRSG.], Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Basel

- 18 - 2017, Art. 343 N. 15), richtet sich die Androhung der Bestrafung gemäss Art. 292 StGB (Busse bis CHF 10'000.–) an die verantwortlichen Organe der Beklagten. Da das Gericht über die Anordnung der Vollstreckungsmassnahmen nach seinem eigenen Ermessen entscheidet (vgl. ZINSLI, in: SPÜHLER/TENCHIO/INFANGER [HRSG.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl, Basel 2017, Art. 343 N. 4), schadet es nicht, dass die Kläger 1 und 2 die Strafandrohung an die Beklagte beantragt haben.

E. 3

Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 3.1

Der Streitwert richtet sich nach dem Rechtsbegehren zum Zeitpunkt der Klageeinreichung beim Gericht (RÜEGG, in: SPÜHLER/TENCHIO/INFANGER [HRSG.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2013, Art. 91 N. 3 ff.). Die Kläger 1 und 2 beziffern den Streitwert – wie im Urteil des Einzelgerichts des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 29. Juni 2017 (act. 6/24 = Beizugsakten Geschäfts-Nr. HE170022-O, act. 24 – auf CHF 500'000.–. Die Beklagte hat diesen Streitwert nicht bestritten. Es liegt somit eine Einigung über den Streitwert vor. Nach der Praxis des Handelsgerichts des Kantons Zürich sind bei der vorliegenden Streitgenossenschaft die Streitwerte von je CHF 500'000.– an sich zwar zusammenzurechnen, was vorliegend CHF 1'000'000.– ergeben würde. Allerdings ist eine Änderung des Streitwerts bei dieser Sachlage, und da das Einzelgericht des Handelsgerichts des Kantons Zürich den Streitwert bereits mit CHF 500'000.– beziffert hatte, nun nicht

mehr möglich (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_83/2016 vom 22. September 2016, E. 4.4). Entsprechend ist der Streitwert für das vorliegende Verfahren bei CHF 500'000.– zu belassen. Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG; § 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). Es ist von einem durchschnittlich aufwendigen Verfahren auszugehen. Die Gerichtsgebühr ist daher in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 GebV OG – und unter

- 19 - Berücksichtigung des Aufwands hinsichtlich des Beschlusses vom 29. März 2018 (act. 21) – auf CHF 23'000.– festzusetzen.

E. 3.2

Wie gesehen ist auf die Klage, soweit sich das Verbot zur Datenübermittlung auf den IRS bezieht, nicht einzutreten. Entsprechend unterliegen die Kläger 1 und 2 in diesem Punkt und haben hierfür die Kosten zu tragen (Art. 106 Abs.1 ZPO). In Anbetracht dessen, dass die Kläger 1 und 2 nur in einem vergleichsweise geringen Teil unterliegen, rechtfertigt es sich, ihnen die Kosten im Umfang von einem Fünftel unter solidarischer Haftbarkeit aufzuerlegen. Die Kosten sind – soweit möglich – aus dem von den Klägern 1 und 2 geleisteten Kostenvorschuss zu decken (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Im den Kostenvorschuss übersteigenden Umfang (CHF 2'000.–) sind die Kosten von der Beklagten direkt einzufordern. Den Klägern 1 und 2 ist im Umfang von CHF 16'400.– (CHF 18'400.– abzüglich CHF 2'000.–) das Rückgriffsrecht auf die Beklagte einzuräumen (Art. 111 Abs. 2 ZPO). Für das vorprozessuale Massnahmeverfahren (HE170022-O) wurde die Gerichtsgebühr auf CHF 10'000.– festgesetzt und ist bereits aus dem dort von den Klägern 1 und 2 geleisteten Kostenvorschuss gedeckt worden (act. 6/24 = Beizugs- akten Geschäfts-Nr. HE170022-O, act. 24 Dispositiv-Ziff. 3). Ausgangsgemäss ist die Gerichtsgebühr auch für das vorprozessuale Massnahmeverfahren im Umfang von einem Fünftel (CHF 2'000.–) unter solidarischer Haftbarkeit den Klägern 1 und 2 und der Beklagten im Umfang von vier Fünfteln (CHF 8'000.–) aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Den Klägern 1 und 2 ist im Umfang von vier Fünfteln (CHF 8'000.–) das Rückgriffsrecht auf die Beklagte einzuräumen (Art. 111 Abs. 2 ZPO). Der Vollständigkeit halber ist zu erwähnen, dass sich in Anbetracht des Verfahrensausgangs betreffend den Kläger 2 keine anderweitige Kostenverteilung aufdrängt.

E. 3.3

Es sind Parteientschädigungen zu entrichten. Die Höhe der Parteient- schädigung ist nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom

E. 3.3.1

Für die Höhe der Parteientschädigung der Kläger 1 und 2 für das Haupt- sacheverfahren ist von der Grundgebühr von CHF 23'400.– auszugehen. Hinzu kommt ein Zuschlag für die eingereichte zweite Rechtsschrift (§ 11 Abs. 1 und 2 AnwGebV). Zu berücksichtigen sind sodann die Aufwendungen in diesem Verfah- ren, insbesondere hinsichtlich der ergangenen Stellungnahmen (§ 4 Abs. 2 Anw- GebV). Angesichts des Gegenstands der Klage sowie der klägerischen Ausfüh- rungen trägt der Umstand, dass es sich um zwei Kläger handelt, jedoch nicht zu einer Erhöhung der Gebühr im Sinne von § 8 AnwGebV bei. Die Stellungnahme vom 8. November 2018 hatte keinerlei Relevanz für das vorliegende Urteil. Sie ist als nicht notwendige Rechtsschrift zu bezeichnen, weshalb ein Zuschlag ausser

Betracht fällt. Für die Höhe der Parteientschädigung der Kläger 1 und 2 ist daher nachfolgend von CHF 30'000.– auszugehen. Entsprechend ihres Obsiegens zu vier Fünfteln steht den Klägern 1 und 2 daher für das Hauptsacheverfahren eine Parteientschädigung von CHF 24'000.– (vier Fünftel von CHF 30'000.–) zu. Hinsichtlich des vorprozessualen Massnahmeverfahrens ist für die Kläger 1 und 2 – in Anwendung von § 4 Abs. 2 AnwGebV und unter Berücksichtigung ihrer Eingaben und des damit verbundenen Aufwands – von einer Parteientschädigung von CHF 5'000.– auszugehen. Entsprechend ihres Obsiegens zu vier Fünfteln steht den Klägern 1 und 2 daher für das vorprozessuale Massnahmeverfahren eine Parteientschädigung von CHF 4'000.– (vier Fünftel von CHF 5'000.–) zu. Insgesamt beläuft sich die Parteientschädigung der Kläger 1 und 2 für das Hauptsache- und vorprozessuale Massnahmeverfahren auf insgesamt CHF 28'000.–.

E. 3.3.2

Hinsichtlich der Parteientschädigung der Beklagten für das Hauptsacheverfahren ist auf obige Ausführungen hinsichtlich der Kläger 1 und 2 zu verweisen (Erw. II.3.3.1.). Es ist somit ebenfalls von einer Parteientschädigung von CHF 30'000.– auszugehen. Entsprechend ihres Obsiegens zu einem Fünftel steht der Beklagten daher für das Hauptsacheverfahren eine Parteientschädigung von CHF 6'000.– (ein Fünftel von CHF 30'000.–) zu.

- 21 - Hinsichtlich des Umfangs der Parteientschädigung für das vorprozessuale Massnahmeverfahren wurde die Parteientschädigung für die Beklagte für den Fall, dass die Massnahme aufgrund von Säumnis der Kläger 1 und 2 dahinfallen würde, auf CHF 5'000.– festgesetzt (act. 6/24 = Beizugsakten Geschäfts- Nr. HE170022-O, act. 24 Dispositiv-Ziff. 4). Dies erscheint – unter Berücksichtigung ihrer Eingaben und ihres Aufwands – nach wie vor als angemessen. Entsprechend ihres Obsiegens zu einem Fünftel steht der Beklagten daher für das vorprozessuale Massnahmeverfahren eine Parteientschädigung von CHF 1'000.– (ein Fünftel von CHF 5'000.–) zu. Insgesamt beläuft sich die Parteientschädigung der Beklagten für das Hauptsache- und vorprozessuale Massnahmeverfahren auf insgesamt CHF 7'000.–.

E. 3.3.3

In Verrechnung der jeweils den Parteien zustehenden Parteientschädigungen hat die Beklagte den Klägern 1 und 2 somit eine Parteientschädigung von CHF 21'000.– zu bezahlen (CHF 28'000.– abzüglich CHF 7'000.–). Die für die Parteientschädigung der Beklagten von den Klägern 1 und 2 geleistete Sicherheit ist diesen nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Nichtgewährung der aufschiebenden Wirkung nach erfolgter Beschwerde zurückzuerstatten.

E. 3.3.4

Ist einer mehrwertsteuerpflichtigen Partei eine Parteientschädigung zuzusprechen, hat dies zufolge Möglichkeit des Vorsteuerabzugs ohne Berücksichtigung der Mehrwertsteuer zu erfolgen. Ist die anspruchsberechtigte Partei nicht im vollen Umfang zum Abzug der Vorsteuer berechtigt, ist die Parteientschädigung um den entsprechenden Faktor anteilmässig anzupassen. Solche aussergewöhnlichen Umstände sind zu behaupten und zu belegen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_552/2015 vom 25. Mai 2016, E. 4.5.; ZR 104 [2005] Nr. 76; SJZ 101 [2005] 531 ff.). Die Kläger 1 und 2 haben ihren Sitz bzw. Wohnsitz nicht in der Schweiz. Damit ist bereits fraglich, ob die erbrachten Leistungen der klägerischen Rechtsvertretung überhaupt der Mehrwertsteuerpflicht unterliegen. Jedenfalls

legen dies die Kläger 1 und 2 nicht dar und behaupten im Übrigen auch keine für die Zusprennung der Mehrwertsteuer erforderlichen aussergewöhnlichen Umstände. Hinzu kommt sodann, dass für den Kläger 2, dem als natürliche Person

- 22 - die Parteientschädigung grundsätzlich unter Zuzug der Mehrwertsteuer zuzusprechen wäre, nicht dargetan wurde, welche konkreten Leistungen der Rechtsvertretung den Kläger 2 betrifft. Folglich ist den Klägern 1 und 2 die Parteientschädigung ohne Mehrwertsteuer zuzusprechen. Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass die Beklagte keinerlei Ausführungen zur grundsätzlichen Möglichkeit des Vorsteuerabzugs macht, weshalb ihr die Parteientschädigung denn auch ohne Mehrwertsteuer zuzusprechen gewesen wäre. Das Handelsgericht beschliesst:

E. 8

September 2010 festzusetzen (AnwGebV), wobei sich diese ebenfalls in erster

- 20 - Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem Streitinteresse richtet. Der Streitwert beträgt CHF 500'000.- (vgl. Erw. II.3.1.).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.