

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PF180049-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter
Dr. P. Higi und Oberrichter Dr. S. Mazan sowie Gerichtsschreiberin
MLaw C. Funck

Urteil vom 22. November 2018

in Sachen

A._____, Dr.,
Gesuchstellerin und Berufungsklägerin,

gegen

B._____ (Schweiz) AG,
Gesuchsgegnerin und Berufungsbeklagte,

betreffend
Rechtsschutz in klaren Fällen / Auskunftserteilung

Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 24. Oktober 2018 (ER180159)

Rechtsbegehren der Gesuchstellerin und Berufungsklägerin:

(act. 1b S. 1 f., sinngemäss)

1. Die Gesuchsgegnerin sei zu verpflichten, der Gesuchstellerin kostenlose Auskunft über sämtliche Daten, inklusive bankinternen Daten, über die Gesuchstellerin sowie über sämtliche Daten, die der Gesuchstellerin zugeordnet werden können, zu erteilen, indem die Gesuchsgegnerin der Gesuchstellerin die Einsichtnahme in die Originaldokumente vor Ort sowie die Anfertigung von Kopien ermöglicht.
2. Es sei der Gesuchstellerin Auskunft über sämtliche Daten der Kundenbeziehung Nr. ... (Hypothek auf der Liegenschaft C. _____-Strasse ..., D. _____) in der Originalfassung zu erteilen.
3. Es sei der Gesuchstellerin Auskunft über sämtliche Daten in den Betreibungsverfahren Nr. 1 und Nr. 2 des Betreibungsamts D. _____ vom 18. Februar 2009 und vom 20. Februar 2009 in der Originalfassung zu erteilen.
4. Es sei die Gesuchsgegnerin zu verpflichten, die in den Schreiben vom 10. Januar 2018 und 12. Februar 2018 gestellten Fragen präzise zu beantworten, d. h. jede Antwort mit den entsprechenden Dokumenten zu begründen.
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gesuchsgegnerin.

Prozessualer Antrag (act. 1b S. 2, sinngemäss):

Es sei der Gesuchstellerin die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen.

Verfügung des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 24. Oktober 2018:

(act. 3 = act. 6 = act. 8; nachfolgend zitiert als act. 6)

1. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.
2. Auf das Gesuch vom 29. September 2018 wird nicht eingetreten.
3. Die Entscheidgebühr von Fr. 150.– wird der Gesuchstellerin auferlegt.
- 4.-6. [Mitteilungen/Rechtsmittelbelehrungen]

Berufungsanträge:

der Gesuchstellerin und Berufungsklägerin (act. 7 S. 2, sinngemäss):

1. Die Verfügung des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 24. Oktober 2018 sei vollumfänglich aufzuheben und das Gesuch der Berufungsklägerin sei gutzuheissen.
2. Die Berufungsbeklagte sei im Sinne einer superprovisorischen Massnahme zur Beweissicherung und Tatsachenerhaltung nach Art. 158 ZPO anzuweisen, die betroffenen Akten sowie das gesamte Dossier nicht zu vernichten.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Berufungsbeklagten.

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Die Gesuchstellerin und Berufungsklägerin (nachfolgend: Berufungsklägerin) hatte im Jahr 2003 mit ihrem damaligen Ehemann für den Kauf einer Liegenschaft an der C.____-Strasse ... in D.____ eine Hypothek bei der Gesuchsgegnerin und Berufungsbeklagten (nachfolgend: Berufungsbeklagte) aufgenommen. Aufgrund von ausstehenden Hypothekarzinsen kündigte die Berufungsbeklagte die Hypothek im Jahr 2008 und leitete Betreibungen gegen die Berufungsklägerin und deren Ehemann ein. Es ist umstritten, ob Rechtsvorschlage erhoben wurden. Klar ist, dass die Berufungsbeklagte am 10. September 2009 in beiden Betreibungen Verwertungsbegehren stellte. Zu einer Versteigerung der Liegenschaft im Jahr 2010 kam es in der Folge jedoch nicht, weil die Berufungsbeklagte die Verwertungsbegehren zurückzog. Gemäss der Berufungsbeklagten erfolgte dies, weil die Berufungsklägerin und deren Ehemann mit einer Drittpartei eine Finanzierungslösung gefunden hätten. Die Berufungsklägerin bringt demgegenüber vor, ihr seien die Gründe nicht bekannt. Unbestritten ist, dass die Berufungsbeklagte die Schuldbriefe in der Folge an einen Dritten übertrug (vgl. act. 1 und act. 2/4-8).

1.2. Mit Schreiben vom 9. Oktober 2017 erkundigte sich die Berufungsklägerin bei der Berufungsbeklagten, warum sie das Betreibungsverfahren ohne Beseitigung des Rechtsvorschlages bis zur Verwertung durchgeführt und warum sie die Schuldbriefe an eine Drittpartei übertragen habe, ohne Eintragungen im Grundbuch vornehmen zu lassen. Die Berufungsbeklagte beantwortete diese Fragen mit Schreiben vom 25. Oktober 2017 (act. 2/8). Mit Schreiben vom 6. Februar 2018 sandte die Berufungsbeklagte der Berufungsklägerin sodann auf deren Anfrage vom 10. Januar 2018 hin diverse Unterlagen in Kopie zu und teilte mit, keine weiteren Unterlagen mehr eruieren zu können, die im Zusammenhang mit der Anfrage der Berufungsklägerin stünden (act. 2/9). Mit Schreiben vom 15. Februar 2018 bestätigte die Berufungsbeklagte diese Aussage (act. 2/10).

1.3. Die Berufungsklägerin ist der Ansicht, die Berufungsbeklagte verfüge entgegen ihrer Mitteilung noch über weitere Daten und Unterlagen, die sie (die Berufungsklägerin) betreffen. Deren Herausgabe verweigere die Berufungsbeklagte zu Unrecht, zumal die Berufungsklägerin Anspruch darauf habe. Zur Durchsetzung dieses behaupteten Anspruches stellte die Berufungsklägerin mit Schreiben vom 24. August 2018 beim Einzelgericht Audienz des Bezirksgerichtes Zürich (nachfolgend: Vorinstanz) ein gegen die Berufungsbeklagte gerichtetes Gesuch um Akteneinsicht. Die Vorinstanz forderte die Berufungsklägerin daraufhin mit Schreiben vom 18. September 2018 unter Erläuterung der Rechtslage auf, ihre Ansprüche entweder auf dem Weg des vereinfachten Verfahrens beim zuständigen Friedensrichteramt geltend zu machen oder aber ein Verfahren betreffend Rechtsschutz in klaren Fällen einzuleiten (act. 1a). Die Berufungsklägerin stellte daraufhin mit Eingabe vom 29. September 2018 ein Gesuch betreffend Rechtsschutz in klaren Fällen mit eingangs wiedergegebenen Begehren, wobei sie auch die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege beantragte (act. 1b). Die Vorinstanz trat auf das Gesuch mit Verfügung vom 24. Oktober 2018 nicht ein und wies das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ab (act. 6).

1.4. Dagegen erhob die Berufungsklägerin mit Eingabe vom 15. November 2018 Berufung bei der Kammer, wobei sie die oben aufgeführten Rechtsmittelanträge stellte (act. 7). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 1a-4b).

1.5. Da sich die Berufung, wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird, sogleich als unbegründet erweist, kann auf die Einholung einer Berufungsantwort verzichtet werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Der Berufungsbeklagten ist mit dem vorliegenden Entscheid lediglich ein Doppel der Berufungsschrift zuzustellen.

2. Prozessuale Vorbemerkungen

2.1. Die Berufung wurde rechtzeitig (vgl. act. 4a sowie Art. 314 Abs. 1 ZPO), schriftlich, mit Anträgen versehen und begründet bei der Kammer als zuständige Berufungsinstanz eingereicht. Sie richtet sich gegen einen erstinstanzlichen, berufungsfähigen Endentscheid (Art. 308 Abs. 1 lit. a i.V.m. Abs. 2 ZPO). Die Berufungsklägerin ist durch den angefochtenen Entscheid beschwert und somit zur Erhebung eines Rechtsmittels legitimiert. Es ist daher auf die Berufung einzutreten.

2.2. Die Eingabe vom 15. November 2018 ist nicht unterzeichnet. Mit Blick auf den noch zu zeigenden Verfahrensausgang kann darauf verzichtet werden, diesen Mangel im Sinne von Art. 132 Abs. 1 ZPO von der Berufungsklägerin verbessern zu lassen.

2.3. Mit der Berufung können gemäss Art. 310 ZPO die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden. Neue Tatsachen und neue Beweismittel werden nur noch berücksichtigt, wenn sie trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten und vor der Berufungsinstanz unverzüglich vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 ZPO).

2.4. Da direkt der Entscheid in der Sache zu fällen ist, wird das Gesuch um Erlass superprovisorischer Massnahmen gegenstandslos und ist entsprechend abzuschreiben.

3. Zur Berufung im Einzelnen

3.1. Die Vorinstanz erwog zusammengefasst, das Rechtsbegehren Ziffer 4 sei zu unbestimmt. Auf das Ansetzen einer Nachfrist an die Berufungsklägerin, um den Mangel zu beheben, könne jedoch verzichtet werden, weil auf ihr Begehren aus anderen Gründen nicht eingetreten werden könne (act. 6 E. 2). Die Berufungsklägerin stütze ihr Begehren auf das DSG und mache geltend, sie benötige die von ihr verlangten Angaben und Unterlagen im Rahmen von hängigen Straf- und Zivilverfahren, an welchen sie beteiligt sei. Gemäss Art. 2 Abs. 2 lit. c DSG sei das DSG aber nicht auf hängige Zivil- und Strafverfahren anwendbar; vielmehr müsste die Berufungsklägerin in den jeweiligen Verfahren Editionsanträge stellen. Es fehle daher am klaren Recht für das Auskunftersuchen der Berufungsklägerin, weshalb auf ihre Begehren nicht einzutreten sei. Selbst wenn das DSG zur Anwendung käme, würde sich nichts an diesem Ergebnis ändern. So habe sich die Berufungsbeklagte auf die Anfrage der Berufungsklägerin hin zu den ihr gestellten Fragen geäussert und der Berufungsklägerin Dokumente ausgehändigt. Danach habe sie der Berufungsklägerin mitgeteilt, keine weiteren Unterlagen mehr eruieren zu können, die im Zusammenhang mit ihrer Anfrage stünden. Die Wahrheit dieser Erklärung werde von der Berufungsklägerin zwar bestritten, doch führe sie keine konkreten Anhaltspunkte auf, um ihren Standpunkt zu stützen. Solche seien auch nicht ersichtlich, sodass sich das Auskunftersuchen als unbegründet erweise (act. 6 E. 3.2-3). Da die Anträge der Berufungsklägerin aussichtslos seien, sei ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen (act. 6 E. 4).

3.2. Die Berufungsklägerin rügt eine Rechtsverweigerung und -verzögerung. Ihrer Meinung nach bestehe kein Grund, ihr die Herausgabe der verlangten Unterlagen zu verweigern. Sie habe ein Recht auf Zugang zu ihren vollständigen Akten mit Originaldokumenten, die Berufungsbeklagte könne dies nicht mittels einer Auswahl einiger weniger Dokumente nach ihren Wünschen erfüllen. Die Vorinstanz gehe zudem zu Unrecht davon aus, das DSG sei nicht anwendbar. Sie habe übersehen, dass die Berufungsklägerin von 2003 bis 2010 Bankkundin der Berufungsbeklagten gewesen sei und Daten über sie bearbeitet worden seien. Die Vorinstanz verhalte sich ausserdem widersprüchlich, wenn sie in einer späteren

Erwägung selbst annähme, die Berufungsbeklagte habe der Berufungsklägerin Daten herausgegeben. Im Übrigen treffe es nicht zu, dass das DSG aufgrund von hängigen Zivil- oder Strafprozessen nicht anwendbar sei, sei die Berufungsbeklagte doch – im Gegensatz zur Berufungsklägerin – nicht in solche verwickelt. Die Berufungsklägerin benötige die verlangten Unterlagen zu ihrer Verteidigung und um ihr Recht auf rechtliches Gehör wirksam ausüben zu können. Sodann listet die Berufungsklägerin bestimmte Themen auf, zu welchen sich die Berufungsbeklagte nie geäußert und Unterlagen dazu vorgelegt habe. Sie verweist ferner auf den Bundesgerichtsentscheid 4A_688/2011 vom 17. April 2012, um ihren Anspruch zu untermauern (act. 7).

3.3. Wie die Vorinstanz richtig darlegte, besteht gestützt auf Art. 8 DSG ein Anspruch gegenüber Inhabern von Datensammlungen, Auskunft darüber zu verlangen, ob Daten über die eigene Person bearbeitet werden. Das DSG ist jedoch – auch dies hat die Vorinstanz richtig erkannt – gemäss Art. 2 Abs. 2 lit. b ZPO nicht anwendbar auf hängige Zivilprozesse, Strafverfahren und bestimmte weitere Verfahren. Diesbezüglich regeln die einschlägigen Prozessordnungen die Editi- onspflichten sowohl gegenüber der Gegenpartei als auch gegenüber Dritten. Entsprechend hat, wer an einem hängigen Zivil- oder Strafprozess beteiligt ist und in diesem Zusammenhang Auskunft von einem Inhaber einer Datensammlung wünscht, nach den einschlägigen Prozessordnungen vorzugehen (vgl. auch BSK DSG-Maurer-Lambrou/Kunz, 3. Aufl. 2014, Art. 2 N 26 f.; Rudin, in: Stämpflis Handkommentar zum DSG, Art. 2 N 26).

Die Berufungsklägerin verkennt, dass die Vorinstanz nicht davon ausging, die Berufungsklägerin sei keine Kundin der Berufungsbeklagten gewesen oder die Berufungsbeklagte habe keine Daten über sie bearbeitet. Dass dies der Fall ist, ist unbestritten, weshalb insbesondere auch kein Widerspruch zur späteren Fest- stellung der Vorinstanz vorliegt, die Berufungsbeklagte habe der Berufungskläge- rin verschiedene Dokumente ausgehändigt. Hinsichtlich der Anwendbarkeit des DSG erachtete es die Vorinstanz vielmehr als massgeblich, dass die Berufungs- klägerin die fraglichen Unterlagen zur Verwendung in hängigen Straf- und Zivil- prozessen, an welchen sie beteiligt ist, herausverlangt. Die Berufungsklägerin be-

streitet dies richtigerweise nicht, sondern bekräftigt diesen Umstand sogar im Berufungsverfahren nochmals. Damit ist der Vorinstanz zuzustimmen, dass sich eine gewünschte Edition von Unterlagen nach der ZPO bzw. der StPO richtet und das DSG deshalb nicht anwendbar ist. Dass die Berufungsbeklagte an den fraglichen Verfahren nicht beteiligt ist, ändert daran nichts, regeln die ZPO und die StPO doch auch die Edition bzw. Auskunft durch Dritte, also am Strafverfahren oder Zivilprozess nicht als Parteien Beteiligte. Mithin müsste die Berufungsklägerin in den fraglichen Zivil- und Strafverfahren eine Edition der von ihr gewünschten Unterlagen durch die Berufungsbeklagte beantragen. Eine parallel zu diesen Bestimmungen bestehende materiell-rechtliche Grundlage für einen Auskunftsanspruch, der eine Gutheissung der Begehren der Berufungsklägerin im vorliegenden Verfahren erlauben würde, ist nicht ersichtlich. Die Vorinstanz trat auf das Gesuch daher zu Recht nicht ein. Entsprechend ist die Berufung abzuweisen. Der Vollständigkeit halber ist jedoch noch kurz auf die weiteren Einwände der Berufungsklägerin einzugehen.

3.4. Die Berufungsklägerin scheint nach wie vor der Ansicht zu sein, die Berufungsbeklagte verfüge über weitere Unterlagen, welche sie bisher trotz entsprechendem Ersuchen noch nicht ausgehändigt habe. Es ist richtig, dass ein Inhaber einer Datensammlung gestützt auf das DSG vollständig Auskunft zu erteilen hat und die ersuchende Person sich nicht mit einer von ihm vorgenommenen Auswahl von Informationen begnügen muss. Hat allerdings ein Inhaber einer Datensammlung mitgeteilt, er verfüge über keine (weiteren) Daten, besteht eine Herausgabepflicht nur dann, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass diese Auskunft nicht zutrifft. Es liegt dann an der ersuchenden Person, entsprechende Indizien und Hinweise vorzubringen, die die Behauptung stützen, die Auskunft sei falsch gewesen, wie die Vorinstanz richtig darlegte (vgl. auch OGer ZH NP160017 vom 16. November 2016 E. IV.1b). Vorliegend geht aus den von der Berufungsklägerin selbst eingereichten Beilagen zu ihrem Gesuch hervor, dass sich die Berufungsbeklagte auf den Standpunkt stellt, alle ihr vorliegenden Informationen betreffend die Anfragen der Berufungsklägerin an diese herausgegeben zu haben (vgl. act. 2/9-10). Die Vorinstanz stellte damit zu Recht darauf ab, ob die Berufungsklägerin Indizien für ihre Vermutung vorbringt, diese Aussage der Beru-

fungsbeklagten sei wahrheitswidrig. Da solche Anhaltspunkte weder aus der Eingabe vom 29. September 2018 hervorgehen noch anhand der eingereichten Beilagen (act. 2/1-10) ersichtlich sind und auch in der Berufung nicht geltend gemacht werden (vgl. act. 7), ist mangels konkreter Hinweise davon auszugehen, es lägen der Berufungsbeklagten keine weiteren Dokumente betreffend die Berufungsklägerin mehr vor. Im vorliegenden Verfahren betreffend Rechtsschutz in klaren Fällen ist der von der Berufungsklägerin geltend gemachte Anspruch auf Akteneinsicht folglich nicht ausgewiesen.

Dem von der Berufungsklägerin in der Berufung erhobenen Vorwurf, die Berufungsbeklagte habe sich zu gewissen, konkret bezeichneten Themen nie geäußert (vgl. act. 7 S. 3), ist entgegen zu halten, dass dies nicht zutrifft. Aus den von der Berufungsklägerin der Vorinstanz eingereichten Beilagen geht hervor, dass die Berufungsbeklagte zu den fraglichen Punkten – etwa dem Grund der Übertragung der Schuldbriefe an eine Drittperson oder wie die Betreuung ohne Rechtsöffnungstitel bis zum Verwertungsbegehren habe fortgesetzt werden können – sehr wohl Stellung nahm und der Berufungsklägerin auch Unterlagen aushändigte (vgl. insb. act. 2/8 und act. 2/9). Es mag sich dabei inhaltlich nicht um die Aussagen gehandelt haben, welche die Berufungsklägerin sich erhofft hatte, doch lässt sich alleine daraus nicht ableiten, die Berufungsbeklagte verfüge entgegen ihrer Mitteilung doch noch über weitere Daten.

3.5. Wenn sich die Berufungsklägerin sodann auf den Bundesgerichtsentscheid 4A_688/2011 vom 17. April 2012 beruft und daraus ableitet, eine Bank müsse ihren Kunden auf Anfrage alle die Kunden betreffenden internen Personendaten herausgeben und könne ihnen nicht entgegengehalten, sie würden sich rechtsmissbräuchlich auf das Datenschutzgesetz berufen, rein finanzielle Interessen verfolgen oder es handle sich um eine Fishing-Expedition (vgl. act. 7 S. 1 und 3 f.), mag dies grundsätzlich zutreffen. Die Berufungsklägerin übersieht dabei jedoch, dass ihr gar keine entsprechenden Vorwürfe gemacht wurden, sondern ihr Gesuch vielmehr aus anderen, vorstehend dargelegten Gründen nicht aussichtsreich war.

3.6. Eine Rechtsverweigerung oder -verzögerung ist nach dem Gesagten nicht ersichtlich. Da die Vorinstanz korrekterweise von der Unbegründetheit des Gesuches der Berufungsklägerin ausging, ist auch nichts dagegen einzuwenden, dass sie den Antrag um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege zufolge Aussichtslosigkeit abwies. Die Berufungsklägerin macht dazu in der Berufung im Übrigen auch keine Ausführungen. Die Berufung ist folglich vollumfänglich abzuweisen.

4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Umstände halber sind für das Berufungsverfahren keine Kosten zu erheben. Parteientschädigungen sind ebenfalls keine zuzusprechen; der Berufungsklägerin nicht zufolge ihres Unterliegens (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO), und der Berufungsbeklagten nicht, weil ihr im vorliegenden Verfahren keine Umtriebe entstanden sind, die es zu entschädigen gälte.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen. Die Verfügung des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 24. Oktober 2018 wird bestätigt.
2. Der Antrag der Berufungsklägerin um Erlass superprovisorischer Massnahmen wird als gegenstandslos abgeschrieben.
3. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Kosten erhoben.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagte unter Beilage einer Kopie von act. 7, sowie an das Bezirksgericht Zürich, je gegen Empfangsschein.

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

6. 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.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

M^{Law} C. Funck

versandt am:
23. November 2018