

Bezirksgericht Horgen

I. Abteilung



Geschäfts-Nr.: CG140026-F

Mitwirkend: Gerichtspräsident Dr. iur. R. Nadig, Bezirksrichter lic. iur. M. Suter,
Bezirksrichterin lic. iur. D. Maag, Gerichtsschreiberin MLaw
M. Stocker

Urteil vom 9. Juli 2015
(dieser Entscheid ist noch nicht rechtskräftig)

Art. 6 DSG, Weitergabe persönlicher Daten. Anwendung auf die Lieferung der Daten einer ehemaligen Bank-Mitarbeiterin an die amerikanische Steuerbehörde (DoJ). Im Rahmen des aktuellen "Steuerstreites" mit den USA erwägt eine Bank, dem DoJ Daten über eine ehemalige Mitarbeiterin zu liefern; diese jedoch verlangt die Nichtherausgabe der Daten.

Zusammenfassung aus den Erwägungen des Gerichts:

1. Im Jahr 2013 hat das DoJ ein Programm zur Bereinigung des Steuerstreits der Schweizer Banken mit den USA publiziert (US-Programm). Gemäss US-Programm können Schweizer Banken ihren Status direkt mit dem DoJ regeln. Das US-Programm unterscheidet vier Kategorien von Banken; in die Kategorie 2 fallen Banken, welche Grund zur Annahme haben, dass sie Steuerdelikte begangen haben, die gegen US-Recht verstossen. Die betroffene Bank, im vorliegenden Fall die Beklagte, nimmt am US-Programm in der Kategorie 2 teil. Sie ist die Schweizer Tochtergesellschaft einer grossen Auslandbank.
2. Banken der Kategorie 2 können ein "Non-Prosecution Agreement" (NPA) abschliessen, um eine Anklageerhebung des DoJ abzuwenden. Der Abschluss eines NPA setzt voraus, dass die Bank u.a. Namen und Funktion von Mitarbeitern bekannt gibt, welche zwischen August 2008 und Dezember 2014 Konten betreuten, die wertmässig mehr als USD 50'000.– betrogen und deren wirtschaftlich Berechtigte US-Bürger, in den USA wohnhafte Personen oder US-Unternehmen wa-

ren. Nach heutigem Wissensstand ist davon auszugehen, dass das DoJ die gelieferten Daten für die Strafverfolgung oder in sonstiger in den USA zulässiger Weise nutzen oder offenlegen kann.

3. Die Beklagte macht geltend, dass die ehemalige Mitarbeiterin (Klägerin) die Kriterien des US-Programms erfülle, so dass die Beklagte keine andere Wahl habe, als deren Daten an das DoJ zu liefern. Das DoJ verlange eine lückenlose Kooperation, ansonsten drohe der Nichtabschluss eines NPA bzw. die Anklageerhebung. Eine "de minimis" Regel, gemäss welcher unbedeutende Kundenbetreuer ausgeklammert würden, habe das DoJ abgelehnt. Die Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, dass die Datenlieferung für die Klägerin unverfänglich sei, da bislang nur wenige Kundenberater in hohen Führungspositionen – und nicht untergeordnete Mitarbeiter wie es die Klägerin sei – strafrechtlich belangt worden seien.

4. Zudem sei die Weitergabe der Daten durch überwiegende öffentliche und private Interessen gerechtfertigt. Das überwiegende öffentliche Interesse bestehe im Abwenden von gravierenden Folgen für den Finanzplatz; eine Anklage gegen die Beklagte führe zu deren Untergang mit letztlich unvorhersehbaren, sicherlich aber gravierenden Folgen für den schweizerischen und internationalen Finanzmarkt. Der Bundesrat und das eidgenössische Finanzdepartement hätten die Übermittlung der Personendaten als zulässig erachtet.

5. Die Klägerin stellt sich auf den Standpunkt, dass die Lieferung ihrer persönlicher Daten an das DoJ eine unzulässige Datenverarbeitung sei und kein überwiegendes öffentliches Interesse die Datenherausgabe rechtfertigen würde. Die Datenlieferung hätte schwere Auswirkungen auf ihr privates und geschäftliches Leben mit der nicht auszuschliessenden Konsequenz von (strafrechtlichen) Zwangsmassnahmen inner- und ausserhalb der USA. Ihre berufliche und private Reisetätigkeit werde faktisch auf die Schweiz beschränkt. Weiter würde ihr berufliches Fortkommen bei einer Datenlieferung schwer behindert. Sie befürchte letztlich, dass das DoJ durch sie an Informationen über den von ihr betreuten Kunden gelangen wolle, was sie in die heikle Lage bringen würde, zwischen ihren Geheimhaltungspflichten (Bankgeheimnis) und ihren persönlichen Interessen in Bezug auf die Abwendung von US-Strafsanktionen wählen zu müssen.

6. Nach Auffassung des Gerichts geht Art. 6 DSG den Bestimmungen von Art. 13 DSG vor, weshalb die Beklagte keine privaten Interessen geltend machen kann. Das Gericht hat einzig zu prüfen, ob überwiegende öffentliche Interessen gemäss Art. 6 Abs. 2 DSG die grundsätzlich unzulässige Datenübermittlung aufgrund des ungenügenden US-Datenschutz-niveaus rechtfertigen würden. Dabei ist eine Abwägung zwischen den privaten Interessen der Klägerin und den öffentlichen Interessen an der Datenlieferung bzw. Beilegung des Steuerstreits vorzunehmen. Dem Gericht kommt ein weiter Interpretationsspielraum zu.

7. Grundsätzlich stimmt das Gericht der Beklagten insofern zu, als dass die Beilegung des Steuerstreits mit den USA im öffentlichen Interesse der Schweiz liegt. Dies entspricht auch der Haltung des Bundesrates, der FINMA und des eidgenössischen Datenschutzbeauftragten. Zwar hat das Parlament eine "Lex USA" abgelehnt, doch haben National- und Ständerat erklärt, dass die Banken innerhalb des geltenden Rechts mit den USA zusammenarbeiten sollen. Die USA verfügen mit dem Instrument einer Anklageerhebung über ein Zwangsmittel, um zusammen mit ihrer wirtschaftlichen Übermacht auch ausserhalb ihres Landes für die Banken einen existenzbedrohenden Zwang auszuüben. Weiter pflichtet das Gericht der Beklagten bei, dass ihr Untergang oder jener ihres Mutterkonzerns in der Tat Auswirkungen auf den weltweiten Finanzmarkt haben könnte. Das öffentliche Interesse liegt im Funktionieren des Finanzplatzes, der Erhaltung der Arbeitsplätze und der Wertschöpfung und Marktbereicherung durch die Tätigkeit der Beklagten. Das Gericht geht davon aus, dass eine Anklageerhebung gegen die Beklagte oder deren Mutterhaus existenzbedrohende Auswirkungen hätte. Es liegt im öffentlichen Interesse der Schweiz, den Zusammenbruch der Beklagten oder deren Mutterhauses zu verhindern.

8. Allerdings schätzt das Gericht die Wahrscheinlichkeit, dass Anklage gegen die Beklagte erhoben wird, als sehr gering ein. Die Mitarbeiterin hat im US-Geschäft eine unbedeutende Rolle gespielt; sie war ein "kleiner Fisch". Angesichts der Bedeutungslosigkeit der Klägerin im US-Geschäft ist nicht erstellt, dass das DoJ die Beklagte bei Nichtauslieferung der Daten als unkooperativ qualifizieren würde, insbesondere, wenn sich die Beklagte erfolglos in Gerichtsverfahren

für die Datenlieferung eingesetzt hat. Eine Anklageerhebung gegen die Beklagte wäre völlig unverhältnismässig, wenn sie mit der fehlenden Herausgabe der Daten einzelner unbedeutender Bankmitarbeiter begründet würde. Vielmehr bestünde für die USA die Möglichkeit, fehlende Datenlieferungen bei der Festsetzung der Bussenhöhe zu berücksichtigen; wie dies bei der BSI Bank der Fall war.

9. Die Beklagte argumentiert weiter, dass keine Einzelfall-, sondern eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen sei, da die grosse Zahl gleichgelagerter Fälle in der Summe eine "kritische Masse" erlange. Das Gericht ist der Auffassung, dass weniger die Anzahl als das Gewicht des konkreten Falles resp. die Summe der betroffenen Vermögen entscheidend ist. Handelt es sich um grosse Summen der betroffenen Vermögen, ist die Datenherausgabe eher gerechtfertigt. Vorliegend gibt es weder grossen Vermögenssummen noch eine kritische Fallmenge.

10. Zudem ist unklar, ob die Anklageerhebung gegen die Beklagte als Schweizer Tochtergesellschaft auch den Untergang des ganzen Mutterkonzerns nach sich ziehen würde. Wahrscheinlicher ist, dass die Beklagte als Tochtergesellschaft vom Konzern abgestossen würde. Im Übrigen hätten auch die USA kein Interesse am Untergang des Mutterkonzerns, was dessen Untergang noch unwahrscheinlicher machen würde. Bei der betroffenen Beklagten (Tochtergesellschaft) handelt es sich jedoch um keine für die Schweiz systemrelevante Bank.

11. Demgegenüber riskiert die Klägerin bei einer Datenherausgabe die unkontrollierte Weiterverwendung zu jedem in den USA gesetzlich erlaubten Zweck. Was mit den Daten passieren wird, wenn sie einmal geliefert sind, ist nicht absehbar. Die Mitarbeiterin muss auch damit rechnen, dass sie irgendwo auf der Welt, wo die USA ihre Zwangsmittel durchsetzen können, zu Auskünften über die Person des Kontoinhabers gezwungen werden könnte, womit sie sich nach Schweizer Recht strafbar machen würde. Wie der ganze Steuerstreit mit den USA aufzeigt, haben die USA keinerlei Zurückhaltung, ihre Übermacht auszuspielen und unter Androhung von Sanktionen ihr nationales Recht auch ausserhalb der USA durchzusetzen.

12. Nach einer Namensnennung ist die Klägerin zudem in ihrem beruflichen Fortkommen erheblich behindert, da Personen, die in den Steuerstreit involviert sind, auf dem Finanzplatz Schwierigkeiten haben, eine neue Stelle zu finden. Zudem besteht die Gefahr, dass die Klägerin strafrechtlich belangt und sanktioniert wird; das Gericht stuft diese Gefahr aufgrund ihrer unbedeutenden Rolle im US-Geschäft jedoch als gering ein. Jedoch ist die Einschränkung der Bewegungsfreiheit der Klägerin in- und ausserhalb der USA zu bejahen.

13. Das Gericht vertritt die Auffassung, dass die sich widersprechenden Steuerrechtsregelungen und Vorstellungen über den Umfang der staatlichen Souveränität zwischen den USA und der Schweiz nicht einseitig zulasten der Klägerin umgesetzt werden dürfen. Die Klägerin als "kleiner Fisch" hat diese Probleme nicht zu verantworten; es wäre unverhältnismässig, sie dafür im aufgezeigten Umfang büssen zu lassen. Auch darf die Bank in ihrer Funktion als Arbeitgeberin ihre möglichen Konflikte mit dem US-Gesetz nicht auf den Schultern ihrer ehemaligen Mitarbeiterin austragen.

14. Die Abwägung der vorstehenden Interessen zeigt, dass die Klägerin bei der Datenlieferung erhebliche und unverhältnismässige konkrete Nachteile zu tragen hätte. Demgegenüber ist die Gefahr einer Anklage gegen die Beklagte bei der Datenherausgabeverweigerung über einen "kleinen Fisch" sehr gering. Betreffen die Daten einen "kleinen Fisch", haben die USA zu akzeptieren, dass die Schweizer Judikative im Sinne der Durchsetzung des Verhältnismässigkeitsprinzips mit einer "de minimis" Regelung eingreift. Durch die Prüfung des Schweizer Gerichts soll das DoJ nur Daten von Mitarbeitern erhalten, welche unversteuertes Vermögen in erheblicher Höhe substantiell, aktiv und systematisch förderten – sogenannte "grosse Fische".

15. Im Zusammenhang mit dieser durch die Schweizer Gerichte vorzunehmenden Triage sei darauf verwiesen, dass die Prüfung durch die Schweizer Gerichte durch jene des "independent examiner" ergänzt wird. Im Vorfeld des Abschlusses eines NPA hat jede am US-Programm teilnehmende Bank in Zusammenarbeit mit dem "independent examiner", dem "unabhängigen Prüfer", die relevanten Daten aufzubereiten. Die Bank hat ihre ganze Kundenbasis nach US-Related Accounts

durchzukämmen und jedes einzelne Konto unter Aufsicht des "independent examiner" auf dessen US-Steuerkonformität zu überprüfen. Der "independent examiner" fungiert als verlängerter Arm des DoJ und stellt sicher, dass alle relevanten Mitarbeiter erfasst werden und senkt das Risiko, dass dem DoJ die Daten der "grossen Fische" entgehen. Damit senkt er auch das Risiko, dass die Beklagte kein NPA abschliessen und dass allenfalls eine Anklage erhoben wird. Angesichts dieser doppelten Kontrolle – einmal durch das Schweizer Gericht, das zweite Mal durch den "independent examiner" – ist es für die USA zumutbar, auf die Herausgabe der Daten von unbedeutenden Kundenberatern zu verzichten.

16. Würde das DoJ tatsächlich Anklage gegen die Beklagte erheben, weil diese die Daten einer unbedeutenden Kundenbetreuerin trotz Ausschöpfung des Schweizer Rechtsweges nicht liefern konnte, wäre dieses Vorgehen des DoJ grob unverhältnismässig und als reines "Power Play" der USA zu qualifizieren. Würde das DoJ aufgrund der Nichtherausgabe der klägerischen Daten die Beklagte zerstören, würde dies krass gegen das Verhältnismässigkeitsprinzip verstossen. Ein solches Vorgehen der US-Behörden würde keinen Schutz durch die Schweizer Rechtsprechung verdienen.

17. Der Beklagten ist es somit nicht gelungen, ein überwiegendes öffentliches Interesse darzulegen, weshalb das Vorliegen eines solchen zu verneinen ist. Mangels eines Rechtfertigungsgrundes ist somit die Übermittlung der Daten im Sinne von Art. 6 Abs. 1 DSG als widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung zu qualifizieren. Dem Anspruch der Klägerin auf Nichtherausgabe ihrer Personendaten ist gemäss Art. 6 DSG stattzugeben.

Bezirksgericht Horgen, I. Abteilung

Urteil vom 9. Juli 2015

Geschäfts-Nr. CG140026-F

Dieser Entscheid ist noch nicht rechtskräftig.