



Geschäfts-Nr.: HG160216-O

U/ei

(vormals: HG140186-O)

Mitwirkend: Oberrichter Roland Schmid, Vizepräsident, und Oberrichterin Dr. Claudia Bühler, die Handelsrichter Martin Fischer, Thomas Klein und Dr. Martin Liebi sowie der Gerichtsschreiber Dr. Giulio Donati

Beschluss vom 1. November 2016

in Sachen

1. **A.**_____, Dr. iur.,
2. **B.**_____, lic. iur.,
3. **C.**_____ **AG**,

Kläger

1, 3 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X1._____

1, 3 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X2._____

2 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y._____

gegen

D._____ **SA**,

Beklagte

vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. Z._____

betreffend **Unterlassung**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

- "1. Der Beklagten sei zu verbieten, der US Steuerbehörde (IRS) oder dem US Justizministerium (DoJ) irgendwelche Daten betreffend die Kläger herauszugeben, unter Androhung der Bestrafung gemäss Art. 292 StGB im Widerhandlungsfall.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8 % MWST) zu Lasten der Beklagten."

Das Gericht zieht in Erwägung:

1. Prozessverlauf

1.1. Mit Eingabe vom 3. Juli 2014, hierorts eingegangen am 7. Juli 2014, stellten die Kläger 1–3 ein vorprozessuales Massnahmegesuch mit dem Antrag, der Beklagten sei zu verbieten, der US Steuerbehörde (IRS) oder dem US Justizministerium (DoJ) irgendwelche Daten betreffend die Gesuchsteller herauszugeben, unter Androhung der Bestrafung gemäss Art. 292 StGB im Widerhandlungsfall, wobei infolge besonderer Dringlichkeit das Verbot superprovisorisch ohne vorgängige Anhörung der Beklagten anzuordnen sei (act. 3/4). Mit Verfügung desselben Tages entsprach das Einzelgericht des Handelsgerichts dem Dringlichkeitsbegehren (Verfahren HE140223; act. 3/5). Nach fristgerechter Leistung eines Kostenvorschusses durch die Kläger und erfolgter Stellungnahme durch die Beklagte wurde der Beklagten mit Urteil des Einzelgerichts vom 6. August 2014 unter Androhung der Bestrafung ihrer verantwortlichen Organe gemäss Art. 292 StGB mit Busse im Widerhandlungsfall vorsorglich verboten, der US Steuerbehörde (IRS) oder dem US Justizministerium (DoJ) irgendwelche Daten betreffend die Klägerschaft herauszugeben. Gleichzeitig wurde dieser eine Frist bis 30. September 2014 angesetzt, um den Prozess in der Hauptsache anhängig zu machen, wobei bei Säumnis die Anordnung ohne weiteres dahinfallen würde (act. 3/6). Die Beklagte erhob gegen dieses Urteil Beschwerde beim Bundesgericht.

1.2. Am 30. September 2014 (Datum Poststempel) reichten die Kläger hierorts mit dem oben aufgeführten Rechtsbegehren Klage ein (act. 1). Gleichzeitig stellten sie (während Rechtshängigkeit des Beschwerdeverfahrens vor Bundesgericht) erneut ein Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen mit dem Antrag, der Beklagten sei superprovisorisch zu verbieten, der US Steuerbehörde (IRS) oder dem US Justizministerium (DoJ) irgendwelche Daten betreffend die Kläger herauszugeben, unter Androhung der Bestrafung gemäss Art. 292 StGB im Wiederhandlungsfall (act. 1 S. 2). Auf das erneute Begehren der Kläger um Anordnung vorsorglicher Massnahmen wurde mit Beschluss vom 2. Oktober 2014 nicht eingetreten. Das Handelsgericht erwog, dass der Klägerschaft das Rechtsschutzinteresse an der erneuten Anordnung derselben, weiterhin geltenden, vorsorglichen Massnahme fehle (act. 4). Den gleichzeitig verlangten Kostenvorschuss leisteten die Kläger fristgerecht (act. 6). Mit Verfügung vom 21. Oktober 2014 wurde der Beklagten Frist angesetzt zur Einreichung der Klageantwort (act. 7). Diese wurde von der Beklagten am 7. Januar 2015 fristgerecht erstattet (act. 9). In ihrer Klageantwort teilte die Beklagte zudem mit, dass das Bundesgericht auf ihre Beschwerde gegen das Urteil des Einzelgerichts am Handelsgericht vom 6. August 2014 mit Urteil vom 15. Dezember 2014 nicht eingetreten sei (vgl. act. 11/B).

1.3. In der Folge wurde mit Verfügung vom 9. Januar 2015 ein zweiter Schriftenwechsel angeordnet und den Klägern Frist zur Einreichung der Replik angesetzt (act. 12). Die Replik der Kläger erging innert erstreckter Frist am 26. März 2015 (act. 15), worauf der Beklagten mit Verfügung vom 31. März 2015 Frist zur Einreichung der Duplik angesetzt wurde (act. 17). Am 9. April 2015 reichten die Kläger eine Noveneingabe ein (act. 19). Mit Verfügung vom 14. April 2015 wurde der Beklagten Gelegenheit gegeben, sich innert gleicher Frist wie derjenigen zur Duplik zur Noveneingabe der Kläger zu äussern (act. 21). Am 15. Juni 2015 erstattete die Beklagte ihre Duplik und Stellungnahme zur Noveneingabe der Kläger (act. 23), welche den Klägern mit Verfügung vom 17. Juni 2015 unter Hinweis auf den Aktenschluss zugestellt wurde (act. 25). Mit Eingabe vom 26. Juni 2015 beantragten die Kläger Fristansetzung zur Stellungnahme zur Duplik (act. 27). Mit Verfügung vom 30. Juni 2015 wurde mit entsprechender Begründung entschieden, den Klägern keine Frist zur Stellungnahme zur Duplik anzusetzen (act. 28).

Mit Eingabe vom 27. Juli 2015 reichten die Kläger eine Noveneingabe ein (act. 30), die der Beklagten am 28. Juli 2015 zugestellt wurde (Prot. S. 12). Am 12. August 2015 reichte die Beklagte eine Stellungnahme zur Noveneingabe ein, welche den Klägern am 13. August 2015 zugestellt wurde (Prot. S. 13).

1.4. Mit Verfügung vom 22. Oktober 2015 wurde den Parteien Frist angesetzt, um zu erklären, ob sie unter Vorbehalt der allfälligen Durchführung eines Beweisverfahrens auf die Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung verzichten, wobei bei Stillschweigen Verzicht auf Hauptverhandlung angenommen würde (act. 34). Mit Eingabe vom 5. November 2015 teilten die Kläger mit, dass sie die Durchführung einer Hauptverhandlung wünschen (act. 36). Die Parteien wurden daher unter Hinweis auf die ständige bisherige Praxis des Handelsgerichts des Kantons Zürich auf den 16. Dezember 2015 zur Hauptverhandlung vorgeladen (act. 37). Mit Eingabe vom 24. November 2015 zeigte der Kläger 2 einen Wechsel seiner Rechtsvertretung an (act. 38). Die Hauptverhandlung fand am 16. Dezember 2015 statt (Prot. S. 15 ff.). Die Parteien reichten mit ihren jeweiligen Rechtschriften Beweismittelverzeichnisse ein (act. 3, 11, 16, 20, 24).

1.5. Mit Urteil vom 16. Dezember 2015 (act. 42 S. 57) hiess das Handelsgericht die Klage gut und verbot der Beklagten unter Androhung der Bestrafung ihrer verantwortlichen Organe gemäss Art. 292 StGB mit Busse bis CHF 10'000.00 im Wiederhandlungsfall, der US Steuerbehörde (IRS) oder dem US Justizministerium (DoJ) irgendwelche Daten betreffend die Kläger 1–3 herauszugeben (Dispositiv-Ziffer 1 des Urteils), setzte die Gerichtsgebühr auf CHF 45'000.00 fest (Dispositiv-Ziffer 2 des Urteils) und auferlegte diese im Umfang von CHF 36'000.00 der Beklagten und im Umfang von CHF 9'000.00 solidarisch den Klägern 1–3 (Dispositiv-Ziffer 3 des Urteils). Sodann auferlegte es die Kosten des vorprozessualen Massnahmeverfahrens (Geschäfts-Nr. HE140223) von CHF 10'000.00 der Beklagten (Dispositiv-Ziffer 4 des Urteils). Ferner verpflichtete es die Beklagte, den Klägern 1–3 unter Einbezug der Parteientschädigung für das vorprozessuale Massnahmeverfahren (Geschäfts-Nr. HE140223) eine Parteientschädigung von CHF 41'000.00 (CHF 36'700.00 plus CHF 4'300.00) zu bezahlen (Dispositiv-Ziffer 5 des Urteils). Gegen das Urteil erhob die Beklagte Beschwerde in Zivilsachen an

das Bundesgericht. Sie beantragte, das Urteil des Handelsgerichts sei aufzuheben und es sei durch das Bundesgericht in der Sache neu zu entscheiden, wobei die Klage vom 30. September 2014 abzuweisen sei. Eventualiter beantragte sie die Aufhebung des Urteils und die Rückweisung an die Vorinstanz zwecks Neuurteilung. Sodann beantragte sie, es seien die Ziffern 2–5 des vorinstanzlichen Urteils aufzuheben und die Prozesskosten durch das Bundesgericht unter Berücksichtigung eines Streitwertes von CHF 500'000.00 neu festzusetzen. Eventualiter beantragte sie die Aufhebung der Ziffern 2–5 des vorinstanzlichen Urteils und die Rückweisung an die Vorinstanz zur Neufestsetzung der Kosten- und Entschädigungsfolgen unter Berücksichtigung eines Streitwertes von CHF 500'000.00. Mit Urteil vom 22. September 2016 hiess das Bundesgericht die Beschwerde teilweise gut, hob die Dispositiv-Ziffern 2–5 des Urteils des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 16. Dezember 2015 auf und wies die Sache zur neuen Beurteilung an das Handelsgericht zurück. Im Übrigen wies es die Beschwerde ab, soweit darauf einzutreten war (act. 47 S. 24).

1.6. Demnach ist die Dispositiv-Ziffer 1 des Urteils vom 16. Dezember 2015 in Rechtskraft erwachsen. Es verbleibt neu über die Höhe des Streitwertes sowie der Gerichtsgebühren und Parteientschädigungen in Nachachtung der Erwägungen des Bundesgerichts zu entscheiden.

1.7. Es ist an dieser Stelle auf personelle Veränderungen in der Bearbeitung des vorliegenden Prozesses hinzuweisen. Am Urteil vom 16. Dezember 2015 wirkten mit: Die Oberrichter Peter Helm und Oberrichterin Dr. Claudia Bühler, die Handelsrichter Martin Fischer, Thomas Klein und Dr. Martin Liebi sowie die Gerichtsschreiberin Claudia Marti. In der Folge fanden personelle Veränderungen statt. Peter Helm wurde pensioniert und Claudia Marti wechselte als vollamtliche Ersatzrichterin an das Bezirksgericht Winterthur. Entsprechend gestaltet sich die Besetzung des Urteils neu wie folgt: Oberrichter Roland Schmid, Vizepräsident, und Oberrichterin Dr. Claudia Bühler, die Handelsrichter Martin Fischer, Thomas Klein und Dr. Martin Liebi sowie der Gerichtsschreiber Dr. Giulio Donati. Eine solche personelle Veränderung ist, weil begründet, zulässig (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_474/2016 vom 19. April 2016 E. 2.2.1 sowie Urteil des Bundesge-

richts 4A_271/2015 vom 29. September 2015, Erw. 8.2.). Eine vorgängige Bekanntgabe des Spruchkörpers ist zudem nicht erforderlich, da der Spruchkörper sich aus den im Staatskalender bzw. der Webseite des Obergerichts publizierten Mitgliedern zusammensetzt (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 5D_75/2014 vom 29. Juli 2014 E. 2.3, mit Hinweisen).

2. Kosten- und Entschädigungsfolgen

2.1. Streitwert

2.1.1. Der Streitwert wurde im Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 16. Dezember 2015 auf CHF 1'500'000.00 bemessen, wobei von einem (geschätzten) Streitwert in Höhe von CHF 500'000.00 für jeden Kläger einzeln ausgegangen wurde; für die Ermittlung des Streitwerts wurden die geschätzten Streitwerte addiert. Das Bundesgericht hielt in seinem Urteil vom 22. September 2016 fest, dass sich die Parteien im Verfahren vor der Vorinstanz auf einen Streitwert von CHF 500'000.00 geeinigt hätten und keine Gründe bestünden, hiervon abzuweichen, weshalb von einem Streitwert in der genannten Höhe auszugehen sei (act. 47 Erw. 4.3 f.).

2.1.2. In Nachachtung der bundesgerichtlichen Erwägungen ist vorliegend von einem Streitwert in Höhe von CHF 500'000.00 auszugehen. Die bundesgerichtlichen Erwägungen beziehen sich einzig auf die Höhe des Streitwerts, nicht jedoch auf die Verteilung der neu zu berechnenden Prozesskosten. Es sind keine Gründe ersichtlich, die betreffend die Verteilung der Prozesskosten eine Anpassung nötig erscheinen lassen. Demnach rechtfertigt es sich nachfolgend, von der ursprünglichen Verteilung der Prozesskosten im Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 16. Dezember 2015 auszugehen und lediglich die Höhe der einzelnen Posten anzupassen.

2.2. Gerichtskosten

2.2.1. Die Gerichtsgebühr ist bei einem Streitwert in Höhe von CHF 500'000.00 unter Berücksichtigung des Aufwandes für das erneute Massnahmegesuch der

Kläger in ihrer Klagebegründung in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 GebV OG auf CHF 27'000.00 festzusetzen.

2.2.2. Die Gerichtskosten der Hauptsache von CHF 22'000.00 sind der Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Kläger haben indes die Kosten des Nichteintretensentscheids auf ihr erneutes Massnahmegesuch von CHF 5'000.00 solidarisch zu tragen, und diese Kosten sind aus dem von ihnen im Verfahren Geschäfts-Nr. HG140186-O geleisteten Kostenvorschuss zu decken. Die der Beklagten auferlegten Kosten sind vorab im Umfang von CHF 6'000.00 aus dem von den Klägern im Verfahren mit der Geschäfts-Nr. HG140186-O geleisteten Kostenvorschuss zu decken, und den Klägern ist in diesem Umfang das Rückgriffsrecht auf die Beklagte einzuräumen.

2.2.3. Ausserdem ist über die definitive Verteilung der Kosten des vorprozessualen Massnahmeverfahrens zu entscheiden, die aus dem in jenem Verfahren von den Klägern geleisteten Kostenvorschuss gedeckt wurden (HE1402263; act. 3/6 Disp. Ziff. 3). Auch die Gerichtskosten des vorprozessualen Massnahmeverfahrens von CHF 10'000.00 sind der Beklagten aufzuerlegen, weshalb den Klägern in diesem Umfang ebenfalls das Rückgriffsrecht auf die Beklagte einzuräumen ist.

2.3. Parteientschädigung

2.3.1. Der Beklagten ist in Zusammenhang mit dem erneuten Massnahmegesuch der Kläger keine Parteientschädigung zuzusprechen, da diesbezüglich ohne Anhörung der Beklagten ein Nichteintretensbeschluss ergangen ist (act. 4). Die Beklagte ist bei diesem Ausgang des Prozesses antragsgemäss zu verpflichten, den obsiegenden Klägern eine Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Mangels Mehraufwands für die Vertretung aller drei Kläger ist diese Parteientschädigung hingegen nicht nach § 8 AnwGebV zu erhöhen. Die Grundgebühr, auf die der Anspruch mit der Erarbeitung oder Beantwortung der Klage entsteht, deckt auch den Aufwand für die Teilnahme an der Hauptverhandlung ab (§ 11 Abs. 1 AnwGebV). Für den erst nach Vorladung zur Hauptverhandlung erfolgten Vertreterwechsel des Klägers 2 (act. 38 und 39), der in diesem Verfahren einzig für die Hauptverhandlung vom 16. Dezember 2015 zum Tragen kommt, ist daher

keine separate Parteientschädigung im Sinne von § 12 Abs. 2 AnwGebV zuzusprechen. Zudem handelt es sich bei den ursprünglich alle Kläger vertretenden Rechtsanwälten um Arbeitnehmer der Klägerin 3, deren Organ der Kläger 1 ist. Da diese Verbindung wie von den Klägern dargelegt (Prot. S. 18) zwar allenfalls nicht den Zeitaufwand für die Instruktion der Rechtsvertreter der Kläger verringerte, indessen der Aufwand dafür sich durch die Anstellung reduziert, ist die den Klägern zu bezahlende Parteientschädigung in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 11 AnwGebV auf CHF 23'700.00 festzusetzen. 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 Umfange zum Abzug der Vorsteuer berechtigt, ist die Parteientschädigung um den entsprechenden Faktor anteilmässig anzupassen. Solche aussergewöhnlichen Umstände hat eine Partei zu behaupten und zu belegen (Urteil des Bundesgerichts vom 25. Mai 2016, 4A_552/2015 E. 4.5; ZR 104 [2005] Nr. 76; SJZ 101 [2005] 531 ff.). Die Kläger verlangen eine Parteientschädigung zuzüglich Mehrwertsteuer (act. 1 S. 2). Sie behaupten aber keine für die Zusprechung der Mehrwertsteuer erforderlichen aussergewöhnlichen Umstände. Ausserdem ist den Klägern auch aufgrund des Angestelltenverhältnisses der Rechtsvertreter zur Klägerin (der Wechsel der Rechtsvertretung betreffend den Kläger 2 wirkt sich, wie gesagt, nicht auf die Bemessung der Parteientschädigung aus) keine Mehrwertsteuer zuzusprechen. Daher ist den Klägern die Parteientschädigung ohne Mehrwertsteuer zuzusprechen.

2.3.2. Im vorprozessualen Massnahmeverfahren wurde die Parteientschädigung an die Beklagte für den Fall, dass die Massnahme aufgrund von Säumnis der Kläger dahinfällt, auf CHF 6'200 inkl. MWSt festgesetzt. Nachdem innert Frist prosequiert wurde, ist nunmehr aufgrund des Obsiegens der Kläger die Beklagte zu verpflichten, diesen eine Parteientschädigung für das vorprozessuale Massnahmeverfahren zu leisten. Wiederum ist die Parteientschädigung an die Kläger ohne Mehrwertsteuer zuzusprechen und in Anwendung von § 4 Abs. 2 AnwGebV zu reduzieren. Die Beklagte ist daher zu verpflichten, den Klägern für das vorprozessuale Massnahmeverfahren eine Parteientschädigung von CHF 4'300.– zu bezahlen.

Das Handelsgericht beschliesst:

1. Die Gerichtsgebühr für das erstinstanzliche Verfahren vor dem Handelsgericht des Kantons Zürich (HG140186-O) wird auf CHF 27'000.00 festgesetzt.
2. Die Kosten werden der Beklagten im Umfang von CHF 22'000.00 und den Klägern solidarisch im Umfang von CHF 5'000.00 auferlegt. Die den Klägern auferlegten Kosten werden aus dem von ihnen im Verfahren Geschäfts-Nr. HG140186-O geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. Die der Beklagten auferlegten Kosten werden vorab im Umfang von CHF 6'000.00 aus dem von den Klägern im Verfahren mit der Geschäfts-Nr. HG140186-O geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. Den Klägern wird in diesem Umfang (CHF 6'000.00) das Rückgriffsrecht auf die Beklagte eingeräumt.
3. Die aus dem Vorschuss der Kläger gedeckten Kosten des vorprozessualen Massnahmeverfahrens (Geschäfts-Nr. HE140223) von CHF 10'000.00 werden der Beklagten auferlegt. Den Klägern wird im Umfang von CHF 10'000.00 das Rückgriffsrecht auf die Beklagte eingeräumt.
4. Die Beklagte wird verpflichtet, den Klägern unter Einbezug der Parteientschädigung für das vorprozessuale Massnahmeverfahren (Geschäfts-Nr. HE140223) eine Parteientschädigung von CHF 28'000.00 (CHF 23'700.00 plus CHF 4'300.00) zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
6. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 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 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert entspricht der Summe der Prozesskosten.

Zürich, 1. November 2016

Handelsgericht des Kantons Zürich

Gerichtsschreiber:

Dr. Giulio Donati