

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LA160032-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichter lic. iur. M. Spahn
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Kirchheimer

Urteil vom 2. März 2017

in Sachen

A._____ AG,

Beklagte und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X1._____ und / oder

Rechtsanwältin Dr. iur. X2._____

gegen

B._____,

Kläger und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. Y1._____ und / oder

Rechtsanwalt Dr. iur. Y2._____

betreffend **arbeitsrechtliche Forderung**

**Berufung gegen einen Beschluss des Arbeitsgerichtes Zürich,
3. Abteilung, vom 21. September 2016 (AN150077-L)**

Erwägungen:

I. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1. Der Kläger und Berufungsbeklagte (fortan Kläger) ist schweizerisch-amerikanischer Doppelbürger und war bei der Beklagten und Berufungsklägerin (Fortan Beklagte) angestellt, wo er per 1. April 2013 in der Funktion eines Direktors im Bereich Private Banking vorzeitig pensioniert wurde. Die Beklagte ist eine der Schweizer Banken, gegen die die US-amerikanische Justizbehörde "Department of Justice" (DoJ) eine Untersuchung betreffend ihre Crossborder-Geschäfte eingeleitet hat. Gestützt auf die vom Bundesrat mit Beschluss vom 4. April 2012 erteilte Ermächtigung sowie die Empfehlung der FINMA vom 11. April 2012, "im Rahmen der durch diesen Bundesratsbeschluss geschaffenen Möglichkeiten zu kooperieren", hat die Beklagte in den Jahren 2012 bis 2014 Daten an die amerikanischen Behörden geliefert (Urk. 5/20/38 E. I./2). In diesem Zusammenhang standen sich die Parteien bereits in einem anderen Gerichtsverfahren gegenüber (LB130059-O betreffend Auskunftsrecht; LB140073-O betreffend Auskunftsrecht / Rückweisung durch das Bundesgericht [BGer 4A_215/2014]). Im Zentrum des damaligen Prozesses stand die Frage, ob der Kläger gegenüber der Beklagten im Rahmen seines datenschutzrechtlichen Auskunftsrechts Anspruch auf Kopien derjenigen Dokumente hat, welche ihn betreffende Personendaten enthalten und von der Beklagten dem DoJ übermittelt wurden. Die II. Zivilkammer des Obergerichts bejahte in ihrem Urteil vom 5. Dezember 2014 (LB140073-O) ein Auskunftsrecht des Klägers und verpflichtete die Beklagte zur Herausgabe der entsprechenden Dokumente (Urk. 5/20/38 Dispositiv-Ziffer 1). Am 23. März 2015 kam die Beklagte ihrer Verpflichtung nach und übermittelte dem Kläger umfangreiches Aktenmaterial von "Kopien der Dokumente, die Personendaten des Klägers enthalten, welche den amerikanischen Behörden übermittelt wurden" (Urk. 5/13/37).
2. Mit Schreiben vom 7. Juli 2014 teilte die Beklagte dem Kläger mit, "dass eine weitere Übermittlung von Daten an das US Departement of Justice" bevorstehe (Urk. 5/3/3). Am 24. Juli 2014 antwortete der Rechtsvertreter des Klägers und hielt fest, dass letzterer mit der geplanten Datenübermittlung an die US-Behörden

nicht einverstanden sei (Urk. 5/3/9). Nachdem die Beklagte Ende November 2014 weiterhin an einer Datenherausgabe festgehalten hatte (Urk. 5/3/11), beantragte der Kläger am 2. Dezember 2014 im Rahmen eines vorsorglichen Massnahmebegehrens an das Bezirksgericht Zürich ein gerichtliches Verbot der Datenherausgabe (Urk. 5/3/24). Mit Urteil vom 18. Februar 2015 wies das Einzelgericht Audienz das klägerische Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen ab (Urk. 5/3/27). Die vom Kläger dagegen erhobene Berufung (Urk. 5/3/28) hiess die II. Zivilkammer des Obergerichts mit Urteil vom 14. April 2015 (LF150003-O) gut, hob den angefochtenen Entscheid auf und wies die Sache an die Vorinstanz zu neuer Entscheidung zurück (Urk. 5/3/30). Mit Eingabe vom 21. Mai 2015 anerkannte die Beklagte das Massnahmebegehren des Klägers (Urk. 5/3/32), woraufhin das Einzelgericht Audienz das Verfahren mit Verfügung vom 12. Juni 2015 abschrieb und dem Kläger gleichzeitig Frist ansetzte, um den Hauptsachenprozess beim zuständigen Gericht anzuheben (Urk. 5/3/23).

3. Innerhalb der Prosequierungsfrist gelangte der Kläger am 15. Juli 2015 an das Arbeitsgericht Zürich und stellte folgendes Klagebegehren (Urk. 5/1 S. 2):

"Es sei der Beklagten zu verbieten, Personendaten des Klägers direkt oder indirekt ins Ausland zu übermitteln oder direkt oder indirekt an US-Behörden weiterzugeben, unter Androhung gegen die Organe der Beklagten der Bestrafung wegen Ungehorsams gegen eine amtliche Verfügung im Sinne von Art. 292 StGB (Bestrafung mit Busse) im Widerhandlungsfall.

Alles unter Kosten und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten (zzgl. MWSt zu 8%), insbesondere sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger die Gerichtskosten des Massnahmeverfahrens (Geschäfts-Nr. ET150020; Geschäfts-Nr. ET140071; Geschäfts-Nr. LF150003) von CHF 4'000.– zu erstatten sowie für das gesamte Massnahmeverfahren eine angemessene Parteienentschädigung von mindestens CHF 16'000.– (zzgl. MWSt zu 8%) zu entrichten."

Die Klageantwort datiert vom 23. Oktober 2015, worin die Beklagte die kostenpflichtige Abweisung der Klage beantragte (Urk. 5/11). Mit Präsidialverfügung vom 26. Oktober 2015 ordnete die Vorinstanz einen zweiten Schriftenwechsel an und forderte den Kläger gleichzeitig zur Einreichung der Replik auf (Urk. 5/14). Anlässlich seiner Replik vom 8. Januar 2016 erweiterte der Kläger seine ursprüngliche Klage um folgende zwei Feststellungsbegehren (Urk. 5/18 S. 2, Ziff. 2 und 3):

1. [...]
2. *Für die ohne vorangehende Information erfolgten und den Kläger betreffenden Personendatenübermittlungen an das U.S. Department of Justice (DOJ) vom 12. April 2012 (Lieferung 1), vom 15. April 2012 (Lieferung 2), vom 20. April 2012 (Lieferung 3), vom 30. Mai 2012 (Lieferung 4), sei festzustellen, dass diese die Persönlichkeit des Klägers widerrechtlich verletzt haben.*
3. *Für die weiteren erfolgten und den Kläger betreffenden Personendatenlieferungen vom 16. Januar 2013 (Lieferung 5), vom 26. Juni 2013 (Lieferung 6) sowie vom 14. Februar 2014 (Lieferung 7) sei festzustellen, dass diese ebenfalls die Persönlichkeit des Klägers widerrechtlich verletzt haben.*

[...]

Im Sinne einer Klageänderung verlangte der Kläger somit neu – neben dem Verbot einer zukünftigen Übermittlung seiner Personendaten ins Ausland – auch die Feststellung, dass bereits früher erfolgte Datenlieferungen durch die Beklagte seine Persönlichkeit widerrechtlich verletzt hätten. Mit Eingabe vom 7. April 2016 erstattete die Beklagte ihre Duplik (Urk. 5/26). Darin vertrat sie die Ansicht, die Klageänderung erfülle die Voraussetzungen von Art. 227 ZPO nicht und sei daher unzulässig. Auf die neuen klägerischen Rechtsbegehren Ziff. 2 und 3 sei demgemäss nicht einzutreten (Urk. 5/26 Rz 6-12). Mit Beschluss vom 21. September 2016 liess die Vorinstanz die Klageänderung des Klägers zu (Urk. 5/37 = Urk. 2).

4. Gegen diesen Entscheid erhob die Beklagte am 26. Oktober 2016 innert Frist Berufung mit folgenden Anträgen (Urk. 1 S. 2):

- "1. Es sei der Beschluss des Arbeitsgerichts Zürich, 3. Abteilung, vom 21. September 2016 (AN150077-L), aufzuheben.
2. Auf die Klageänderung gemäss act. 18 S. 2, Rechtsbegehren Ziff. 2 und 3, sei nicht einzutreten.

Unter Entschädigungsfolgen zulasten des Klägers."

Mit Berufungsantwort vom 14. Dezember 2016 beantragte der Kläger die Abweisung der Berufung und somit die Bestätigung des angefochtenen Beschlusses (Urk. 9). Die Berufungsantwortschrift wurde der Beklagten mit Verfügung vom 19. Dezember 2016 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 10). Am 10. Januar 2017 reichte die Beklagte eine unaufgeforderte Stellungnahme ein (Urk. 11), welche am

16. Januar 2017 der Gegenpartei zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 12). Der Kläger liess sich daraufhin nicht mehr vernehmen.

5. Das Verfahren erweist sich als spruchreif. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 5).

II. Rechtsmittelvoraussetzungen / Prozessuales

1. Die Berufung der Beklagten wurde form- und fristgerecht erhoben (Art. 308 und 311 ZPO). Die Vorinstanz hat zur Frage betreffend Zulässigkeit der Klageänderung formell eine Zwischenentscheid im Sinne von Art. 237 ZPO erlassen. Solche Zwischenentscheide sind selbständig anzufechten; eine spätere Anfechtung zusammen mit dem Endentscheid ist ausgeschlossen (Art. 237 Abs. 2 ZPO). Gegen selbständig eröffnete erstinstanzliche Zwischenentscheide steht die Berufung offen (Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung sind Klagen von ehemaligen Bankmitarbeitern auf Nichtherausgabe der sie betreffenden Daten an ausländische Justizbehörden *nicht* vermögensrechtlicher Natur (BGE 142 III 145 E. 6). Entsprechend ist auf die Berufung – unter Vorbehalt hinreichender Begründung (vgl. nachfolgende E. 2) – einzutreten.

2. Mit der Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung sowie die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Dabei ist in der schriftlichen Rechtsmittelbegründung (Art. 311 ZPO) unter Verweisung auf konkrete Aktenstellen und die vorinstanzlichen Erwägungen hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet. Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen genügenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden.

3. Das Gericht prüft von Amtes wegen, ob eine Klageänderung zulässig ist, weil es sich um eine besondere streitgegenstandsbezogene Prozessvoraussetzung handelt. Die Prüfung erfolgt zweistufig. Die Zulässigkeit der Klageänderung ist eine prozessuale Vorfrage (1. Stufe), welche das Gericht vorab beantwortet,

bevor es materiell über die Begründetheit der (geänderten) Klage befindet (2. Stufe; BSK ZPO-Willisegger, Art. 227 N 55). Der vorliegende Berufungsentscheid befasst sich lediglich mit der 1. Stufe, d.h. mit der prozessualen Zulässigkeit der Klageänderung im Sinne von Art. 227 ZPO. Sind die Voraussetzungen für eine Klageänderung erfüllt, wird sich die Vorinstanz in einem nächsten Schritt mit der Zulässigkeit und Begründetheit der (geänderten) Klage auseinandersetzen haben (2. Stufe).

III. Rechtliche Beurteilung

A. Erwägungen der Vorinstanz und Parteistandpunkte

1. Die Vorinstanz erwog im Zusammenhang mit der Klageänderung, dass vorliegend von einem genügenden sachlichen Zusammenhang zwischen den Rechtsbegehren bzw. Lebenssachverhalten auszugehen sei. Beide Ansprüche betreffen die Zulässigkeit der Lieferung von Daten des Klägers an das DoJ im Rahmen des ehemaligen Arbeitsverhältnisses zwischen den Parteien. Mithin bestünden diverse Berührungspunkte zwischen den Ansprüchen bzw. Lebenssachverhalten. Damit sei ein genügender Sachzusammenhang erstellt. Aus Gründen der Prozessökonomie, des "Prinzips der materiellen Wahrheit" und insbesondere auch um widersprüchliche Entscheide zu vermeiden, sei dem Kläger daher zu erlauben, die vorliegende Klage wie erwähnt abzuändern (Urk. 2 E. 4).

2. Die Beklagte rügt vor Obergericht zusammengefasst, die Vorinstanz verkenne den Sinn und Zweck einer Klageänderung. Tatsächlich missbrauche der Kläger vorliegend dieses Institut und verstosse damit gegen Art. 52 ZPO. Der Kläger versuche nachträglich Sachverhalte (nämlich frühere Datenlieferungen) in ein rechtshängiges Verfahren mit einem anderen Streitgegenstand einzuführen, die ihm teilweise schon Jahre vor Einreichung der Klage bekannt gewesen seien und auf deren gerichtliche Beurteilung er damals verzichtet habe. Der Kläger hätte ohne weiteres bereits mit seiner Klage vom 15. Juli 2015 (Urk. 5/1) die gerichtliche Feststellung der angeblichen Widerrechtlichkeit der früheren Datenlieferungen verlangen können. Er könne nun nicht nachträglich in einem fortgeschrittenen

Verfahrensstadium seine Klage erweitern, die auf etwas ganz anderes abziele (Urk. 1 Rz 9 ff.; Urk. 11 Rz 10).

Darüber hinaus fehle den beiden Ansprüchen (einerseits Unterlassungsklage für zukünftige Datenlieferungen, andererseits Feststellungsklage für bereits erfolgte Datenlieferungen) der sachliche Zusammenhang. Es dürfe im Rahmen einer Klageänderung kein neuer Tatbestand in den Prozess eingeführt werden, der einen eigenen Anspruch erzeuge, welcher sich mit dem aus dem ersten Sachverhalt abgeleiteten Anspruch nicht berühre. Die Lieferungen von Personendaten des Klägers vor und nach Abschluss des "Plea Agreements" (Urk. 5/13/32) stützten sich auf unterschiedliche Rechtsgrundlagen und basierten auf einem anderen Lebenssachverhalt. Die früheren, vor Abschluss des "Plea Agreements" erfolgten Lieferungen hätten auf einer Anfrage des DoJ vom Dezember 2011 im Rahmen der Strafuntersuchung basiert, während sich die streitgegenständliche Lieferung von Personendaten des Klägers auf das "Plea Agreement" stützen würde. Nach dem Gesagten würde die Zulassung der Klageänderung das Verfahren unnötig verkomplizieren bzw. verzögern und der Beklagten die Verteidigung ungebührlich erschweren (Urk. 1 Rz 19 ff. und Rz 29).

3. Der Kläger bringt in seiner Berufungsantwort im Wesentlichen vor, sowohl die bereits übermittelten als auch die geplanten Datenlieferungen betreffen das Arbeitsverhältnis des Klägers zur Beklagten. Vorliegend seien die Interdependenzen und Berührungspunkte der bereits erfolgten und der noch geplanten Datenlieferungen für das Verständnis wichtig. Es sei dabei hervorzuheben, dass es die Beklagte gewesen sei, die in ihrer Klageantwort zuerst auf den sachlichen Zusammenhang zwischen den früheren und den noch geplanten Datenlieferungen hingewiesen habe. Entgegen der Ansicht der Beklagten sei es normal (und keinesfalls rechtsmissbräuchlich), wenn der Kläger in der Replik den ihm von der Beklagten in der Klageantwort zugespielten Ball aufnehme und den von der Beklagten thematisierten, konnexen Sachverhalt nun auch einer rechtlichen Beurteilung zuführen möchte (Urk. 9 Rz 7 ff.).

Ferner habe sich der Kläger stets gegen die ihn betreffenden Datenübermittlungen ausgesprochen und diese der Beklagten ausdrücklich verboten. Die Be-

klagte irre jedoch, wenn sie daraus folgere, dass der Kläger jeweils eine Pflicht gehabt hätte, für jede dieser angekündigten Übermittlungen eine eigene Klage einzuleiten. Der Kläger müsse sich von der Beklagten nicht für jede Übermittlung in einen separaten Prozess drängen lassen. Mit der vorliegenden Klageänderung könnten alle bisherigen Übermittlungen in der Gesamtschau und in einem einzigen bereits hängigen Verfahren beurteilt werden, was – entgegen den Ausführungen der Beklagten – sehr wohl prozessökonomisch sei. Die Zulassung der Klageänderung durch die Vorinstanz sei nach dem Gesagten nicht zu beanstanden und die Berufung entsprechend abzuweisen (Urk. 9 Rz 28 f. und Rz 31).

B. Vorliegen einer Klageänderung

1. Als Klageänderung im Sinne von Art. 227 und 230 ZPO gilt die Änderung des Streitgegenstandes. Nach Begründung der Rechtshängigkeit bildet somit jede inhaltliche Änderung der (bisherigen) Rechtsbegehren, mit welchen mehr, zusätzliches oder anderes verlangt wird, eine Klageänderung. Mit der Klageänderung wird mithin das Rechtsbegehren erweitert (z.B. Erhöhung der Klagesumme, Ergänzung um weitere Haupt- bzw. Eventualbegehren) oder modifiziert (z.B. Geltendmachung von Preisminderung statt Wandelung). Die Klageänderung kann aber auch in der Änderung bzw. Erweiterung des Klagefundaments bestehen. Darunter ist der gesamte Komplex von Tatsachen zu verstehen, aus welchem die Klage abgeleitet wird (BK ZPO II-Killias, Art. 227 N 6 ff.). Der Lebenssachverhalt kann dabei durch ein Rechtsverhältnis umrissen sein (beispielsweise einen Vertrag) oder durch ein historisches Tatgeschehen, aus dem sich verschiedene Rechtsansprüche ableiten lassen (Moret, Aktenschluss und Novenrecht nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2014, Rz 1010). Wird im Rahmen der Klageerweiterung den bisherigen Anträgen ein zusätzliches Hauptbegehren beigelegt, das aus einem anderen Klagefundament hergeleitet wird, liegt zugleich ein neuer prozessualer Anspruch vor (BSK ZPO-Willisegger, Art. 227 N 25). Eine derartige Klageänderung stellt zugleich eine nachträgliche objektive Klagenhäufung im Sinne von Art. 90 ZPO dar (vgl. SHK ZPO-Livschitz, Art. 90 N 3).

2. Ursprünglich beantragte der Kläger in seiner Klageschrift, es sei der Beklagten zu verbieten, Personendaten des Klägers ins Ausland bzw. an US-Behörden

zu übermitteln (Urk. 5/1 S. 2). Auslöser für die Klage war ein Schreiben der Beklagten vom 7. Juli 2014, worin diese eine weitere Übermittlung von Daten an das DoJ ankündigte, die unter anderem auch den Kläger betreffen würde (Urk. 5/3/3). Der Kläger führte aus, die vorliegende Streitigkeit habe ihren Rechtsgrund im Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien, und begründete seinen Unterlassungsanspruch mit einer drohenden Persönlichkeitsverletzung im Sinne von Art. 328b OR i.V.m. Art. 15 Abs. 1 DSG und Art. 28a ZGB (Urk. 5/1 Rz 6, 11 und 29 ff.).

3. Im Rahmen der Replik erweiterte der Kläger sein Rechtsbegehren und beantragte zusätzlich die Feststellung, dass die bereits erfolgten Personendatenübermittlungen an das DoJ die Persönlichkeit des Klägers widerrechtlich verletzt hätten (Urk. 5/18 S. 2 Ziff. 2 und 3). Zur Begründung seiner neuen Feststellungsbegehren stützte sich der Kläger wiederum auf das Arbeits- sowie das Datenschutzrecht (Urk. 5/18 Rz 44-55).

4. Nach dem Gesagten hat der Kläger anlässlich der Replik seinem Rechtsbegehren zwei zusätzliche Hauptbegehren beigelegt, welche aus einem anderen Klagefundament hergeleitet werden. So zielt die ursprüngliche Unterlassungsklage auf die geplante (zukünftige) Datenherausgabe ab, wobei die ergänzten Feststellungsbegehren auf einer früheren (bereits abgeschlossenen) Datenübermittlung basieren. Der Kläger erweiterte mithin den massgeblichen Lebenssachverhalt im Sinne des historischen Tatgeschehens und veränderte somit das der Klage zugrundeliegende Fundament. Dabei handelt es sich, wie vorstehend ausgeführt, um eine nachträgliche objektive Klagenhäufung im Rahmen einer Klageerweiterung, weshalb zusätzlich auch die Voraussetzungen nach Art. 90 ZPO (gleiche sachliche Zuständigkeit und gleiche Verfahrensart) zu prüfen sind.

C. Handeln nach Treu und Glauben (Art. 52 ZPO)

1. Nach Art. 227 Abs. 1 ZPO ist eine Klageänderung zulässig, wenn der geänderte oder neue Anspruch nach der gleichen Verfahrensart zu beurteilen ist und – sofern keine Zustimmung der Gegenpartei vorliegt – mit dem bisherigen Anspruch in einem sachlichen Zusammenhang steht. Im Unterschied zur Klageänderung in der Hauptverhandlung (Art. 230 ZPO) und zur Klageänderung im Berufungsver-

fahren (Art. 317 Abs. 2 ZPO) muss die Klageänderung im Vorbereitungsverfahren nicht auf neuen Tatsachen oder Beweismitteln beruhen (Art. 227 Abs. 1 ZPO). Bis zum Aktenschluss (d.h. vorliegend bis zum Abschluss des zweiten Schriftenwechsels) ist eine Klageerweiterung somit ohne weiteres möglich; es genügt, dass der neue oder geänderte Anspruch mit dem bisherigen konnex ist und in der gleichen Verfahrensart zu beurteilen ist (Botschaft ZPO, BBI 2006 7221, S. 7341). In diesem Sinne ist eine Klageänderung nach Art. 227 ZPO nicht nur dann zulässig, wenn sich neue Tatsachen ereignet haben bzw. wenn sich der Sachverhalt weiterentwickelt hat. Sie kann auch dazu dienen, im Verlaufe des Verfahrens gewonnene Erkenntnisse und bessere Einsichten in das Streitverhältnis auszuwerten (BGer 4A_255/2015 vom 1. Oktober 2015, E. 2.2.3 m.w.H.; Pahud, DIKE-Komm-ZPO, Art. 227 N 18; Willisegger, Grundstruktur des Zivilprozesses, 2012, S. 169). Nach dem Gesagten können sich die erweiterten bzw. geänderten Rechtsbegehren im Rahmen einer Klageänderung nach Art. 227 ZPO auch auf Sachverhaltselemente beziehen, welche dem Kläger bereits vor seiner ursprünglichen Klageeinleitung bekannt gewesen sind (BSK ZPO-Willisegger, Art. 227 N 29 a.E.). Weder die Vorschriften zur Klagenhäufung noch die Bestimmungen zur Klageänderung schreiben dem Kläger vor, dass er sämtliche Ansprüche gegenüber der beklagten Partei gleichzeitig und von Beginn weg gemeinsam geltend zu machen hat.

2. In der Klageschrift vom 15. Juli 2015 (Urk. 5/1) verzichtete der Kläger noch auf die Thematisierung der bereits erfolgten Datenübermittlungen durch die Beklagte an das DoJ und beschränkte sich auf die zukünftig geplante Datenherausgabe. Es war die Beklagte, die im Rahmen ihrer Klageantwort vom 23. Oktober 2015 die früheren Datenlieferungen an die amerikanischen Behörden vorbrachte, um damit die Argumente des Klägers zu entkräften. So führte die Beklagte diesbezüglich aus, aufgrund der früheren Übermittlungen aus den Jahren 2012 bis 2014 sei dem DoJ bereits hinlänglich bekannt, dass der Kläger in die Betreuung von Kunden mit US-Bezug involviert gewesen sei. Durch die Herausgabe der nun geplanten Daten würden somit keine neuen, relevanten Informationen bekanntgegeben (Urk. 5/11 Rz 75 ff., 97 und 119 Lemma 4). Anlässlich seiner Replik vom 8. Januar 2016 nahm der Kläger den durch die Beklagte erweiterten Sachverhalt

auf und brachte die streitgegenständliche Klageänderung vor (Urk. 5/18 S. 2 und 4 ff.). Die ZPO äussert sich nicht ausdrücklich zum Verfahrensschritt, mit welchem eine Klageänderung in den Prozess eingebracht werden kann. Im Normalfall ist die Klageänderung gemäss Art. 227 ZPO entweder im Rahmen des ordentlichen Schriftenwechsels oder anlässlich der Instruktionsverhandlung anzubringen (Pahud, DIKE-Komm-ZPO, Art. 227 N 20). Ob eine Klageänderung auch mittels beliebiger (unaufgeforderter) Eingabe erfolgen kann, ist umstritten (bejahend: HGer ZH vom 12.09.2012, ZR 111/2012 Nr. 86 [mit abweichender Minderheitsmeinung]; ZK ZPO-Leuenberger, Art. 227 N 26; verneinend: BSK ZPO-Willisegger, Art. 227 N 53). Diese Streitfrage ist für den vorliegenden Fall jedoch nicht von Bedeutung. Der Kläger hat in casu die Klageerweiterung im Rahmen seiner ordentlichen und vom Gericht explizit eingeforderten Replik angebracht (vgl. Urk. 5/14 Dispositiv-Ziffer 3), was auf jeden Fall als rechtzeitig und prozesskonform zu beurteilen ist.

3. Schliesslich bringt jede Klageänderung einen gewissen Mehraufwand für die beklagte Partei sowie eine gewisse Prozessverzögerung mit sich. Allein deshalb kann jedoch nicht davon ausgegangen werden, dass der Beklagten dadurch die Verteidigung "ungebührlich" erschwert werde, so wie sie das in ihrer Berufungsschrift vorbringt (Urk. 1 Rz 29). Welche ungebührlichen Nachteile – abgesehen von einem weiteren Schriftenwechsel – sie im Einzelnen durch die Klageänderung erleidet, führt die Beklagte sodann nicht weiter aus. Ein schikanöses, nutzloses oder trölerisches Prozessieren und somit ein rechtsmissbräuchliches Verhalten kann dem Kläger nach dem Gesagten auf jeden Fall nicht vorgeworfen werden.

4. Zusammenfassend ist bei einer Klageänderung vor der Hauptverhandlung (Art. 227 ZPO) nicht erforderlich, dass diese auf Noven beruht. Auf dieses zusätzliche Erfordernis hat der Gesetzgeber – im Unterschied zur Klageänderung in der Hauptverhandlung (Art. 230 ZPO) und im Berufungsverfahren (Art. 317 Abs. 2 ZPO) – bewusst verzichtet. Mangels einer anderslautenden Bestimmung kann eine Klageerweiterung im Vorbereitungsverfahren somit auch auf Tatsachen beruhen, die dem Kläger bereits vor Klageeinleitung bekannt waren. Die vom Kläger im Rahmen des ordentlichen Schriftenwechsels angebrachte Klageänderung stellt

nach dem Gesagten kein Verstoss gegen Treu und Glauben und somit auch keine Verletzung von Art. 52 ZPO dar.

D. Zulässigkeitsvoraussetzungen der Klageänderung (Art. 227 Abs. 1 ZPO)

1. Da es sich vorliegend, wie bereits ausgeführt, um eine objektive Klagenhäufung im Rahmen einer Klageänderung handelt, müssen gemäss Art. 90 i.V.m. Art. 227 Abs. 1 ZPO folgende Voraussetzungen erfüllt sein, damit das erweiterte Rechtsbegehren zulässig ist:

- gleiche Verfahrensart;
- gleiche sachliche Zuständigkeit;
- sachlicher Zusammenhang (Konnexität) oder Zustimmung der Gegenpartei.

2. Wie die Vorinstanz bereits zu Recht festgestellt hat, ist das Erfordernis der gleichen Verfahrensart vorliegend erfüllt, was auch von keiner Partei beanstandet wird (Urk. 2 E. 3.2; vgl. auch BGer 4A_328/2015 vom 10. Februar 2016, E. 4). Zudem ist sowohl für die ursprüngliche Unterlassungsklage als auch für die zusätzlichen Feststellungsbegehren das Arbeitsgericht sachlich zuständig. So begründet der Kläger beide Ansprüche mit dem ehemaligen Arbeitsverhältnis und stützt sich dabei insbesondere auf Art. 328b OR. Die erkennende Kammer hat in einem vergleichbaren Fall entschieden, dass ehemalige Bankmitarbeiter, die aufgrund einer Datenherausgabe an das DoJ eine Persönlichkeitsverletzung geltend machen, sowohl beim Arbeitsgericht als auch beim Bezirksgericht klagen können (ZR 115/2016 Nr. 21, E. 3.1.3). Somit ist nachfolgend lediglich noch die Konnexität zwischen den vom Kläger geltend gemachten Ansprüchen zu prüfen, da keine Zustimmung der Beklagten zur Klageänderung vorliegt. Soweit ersichtlich hat sich das Bundesgericht bisher nicht eingehend mit der Frage auseinandergesetzt, wann der vom Gesetz geforderte "sachliche Zusammenhang" gemäss Art. 227 Abs. 1 lit. a ZPO gegeben ist (vgl. BGer 4A_255/2015 vom 1. Oktober 2015, E. 2.2, wobei das Bundesgericht auch in dieser Entscheid [E. 2.2.3] nicht detailliert auf diese Frage eingegangen ist).

3.1 Mit Art. 227 ZPO wird ein Verbindungszusammenhang verlangt, der sich aus zusammenhängenden Streitgegenständen ergeben muss. Für das Vorliegen ei-

nes sachlichen Zusammenhanges gelten grundsätzlich die gleichen Kriterien wie bei Art. 14 Abs. 1 und Art. 15 Abs. 2 ZPO betreffend den Gerichtsstand für die Widerklage bzw. die objektive Klagenhäufung (BK ZPO II-Killias Art. 227 N 38; BSK ZPO-Willisegger, Art. 227 N 28). Der neue Klagegrund muss zwar nicht aus dem identischen Lebensvorgang stammen, mit dem ursprünglichen aber in einem engen Zusammenhang stehen, was vor allem bei einem Anspruch aus einem benachbarten Lebensvorgang zutreffen kann (ZK ZPO-Leuenberger, Art. 227 N 21; KUKO ZPO-Naegeli/Mayhall, Art. 227 N 31; Seiler, Die Berufung nach ZPO, 2013, Rz 1396 m.w.H.). Ein sachlicher Zusammenhang kann dann vorliegen, wenn die verschiedenen Ansprüche über objektive Gemeinsamkeiten oder zumindest Ähnlichkeiten verfügen (SHK ZPO-Widmer Art. 227 N 15; Soliva, Die Klageänderung nach zürcherischem Zivilprozessrecht, Diss., 1992, S. 87 f.), dasselbe Objekt betreffen (OFK ZPO-Lerch, Art. 227 N 5) oder wenn die Ansprüche zwar auf verschiedenen Sachverhalten beruhen, aber in einer engen rechtlichen Beziehung zueinander stehen (BK ZPO II-Killias Art. 227 N 40; Pahud, DIKE-Komm-ZPO, Art. 227 N 10; BSK ZPO-Ruggle, Art. 14 N 16; ZK ZPO-Sutter-Somm/Grieder, Art. 14 N 9; BGE 129 III 230 E. 3.1). Ansprüche sind auch dann noch konnex, wenn sie zwar auf verschiedenen "Clustern" im Sachverhalt beruhen, die Lebensvorgänge sich aber immerhin berühren und gleichartige oder ähnliche Tatbestände erzeugen können (BSK ZPO-Willisegger, Art. 227 N 34). Demgegenüber liegt eine unzulässige Klageänderung vor, wenn die Änderung oder Ergänzung nicht mehr zu demjenigen Komplex von Tatsachen gehört, der bereits Grundlage des bisher dargelegten Sachverhalts bildet (Seiler, a.a.O., Rz 1398), oder wenn lediglich eine personelle Verflechtung oder eine enge rechtliche Beziehung zwischen den Parteien besteht, ohne dass sich die geltend gemachten Ansprüche in sachlicher Hinsicht berühren (BSK ZPO-Willisegger, Art. 227 N 36). Ebenso wenig genügt zur Bejahung der notwendigen Konnexität, dass die Ansprüche auf Rechtsverhältnissen beruhen, die (bloss) in einem gewissen Zusammenhang stehen, oder dass nur prozessökonomische Gründe für eine Beurteilung der geänderten Klage sprechen (vgl. BGE 129 III 230 E. 3.3.3; Pahud, DIKE-Komm-ZPO, Art. 227 N 10; BK ZPO-Güngerich/Walpen, Art. 14 N 29). Als unbestimmter Rechtsbegriff eröffnet das Tatbestandsmerkmal des "sachlichen Zu-

sammenhangs" der rechtsanwendenden Instanz im konkreten Einzelfall ein gewisses Konkretisierungsermessen (Seiler, a.a.O., Rz 1398).

3.2 Die Beklagte sieht zwischen den ursprünglichen und den erweiterten Ansprüchen des Klägers keinen sachlichen Zusammenhang. Es dürfe kein neuer Tatbestand in den Prozess eingeführt werden, der einen eigenen Anspruch erzeuge, welcher sich mit dem aus dem ersten Sachverhalt abgeleiteten Anspruch nicht berühre. So sei es nicht zulässig zur Handlung A (beabsichtigte, künftige Datenübermittlung) zusätzlich neu eine Handlung B und C (frühere Datenlieferungen) zu beanstanden. Ferner stützten sich die Lieferungen von Personendaten des Klägers vor und nach Abschluss des "Plea Agreements" auf unterschiedliche Rechtsgrundlagen und basierten auf einem anderen Lebenssachverhalt. Schliesslich würden die neuen Begehren auch auf etwas anderes abzielen als die ursprünglichen. Mit der Klage habe der Kläger die Unterlassung einer geplanten Datenübermittlung verlangt. Beim neu hinzutretenden Feststellungsbegehren gehe es nicht (mehr) um zukünftige, drohende Nachteile, die es mit der Klage abzuwenden gelte. Vielmehr wolle der Kläger die angebliche Widerrechtlichkeit von bereits erfolgten Datenübermittlungen feststellen lassen, um so offenbar eine Schadenersatz- und Gewinnherausgabe-Klage vorzubereiten (Urk. 1 Rz 21 ff.).

3.3 Demgegenüber bejaht der Kläger eine Konnexität zwischen der ursprünglichen Unterlassungsklage und den beiden neuen Feststellungsbegehren. Sowohl die bereits übermittelten als auch die geplanten Datenlieferungen beträfen das Arbeitsverhältnis des Klägers zur Beklagten. Es sei diesbezüglich hervorzuheben, dass es die Beklagte gewesen sei, die in ihrer Klageantwort zuerst auf den sachlichen Zusammenhang zwischen den früheren und den noch geplanten Datenlieferungen hingewiesen habe. In Übereinstimmung mit der Vorinstanz existierten diverse Berührungspunkte zwischen den verschiedenen Ansprüchen des Klägers (Urk. 9 Rz 10 ff.).

3.4 Im vorliegenden Fall wird mit den neu geltend gemachten Feststellungsbegehren kein völlig neuer Sachverhalt in den Prozess eingeführt. So haben beide Ansprüche ihre Grundlage im Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger und der Beklagten. Sämtliche hier interessierenden Daten über den Kläger, welche die Be-

klagte bereits an das DoJ geliefert hat bzw. noch zu liefern plant, stammen aus der Tätigkeit des Klägers bei der Beklagten. Nur weil der Kläger ein ehemaliger Arbeitnehmer der Beklagten ist, ist diese zur Herausgabe der klägerischen Personendaten an die amerikanischen Justizbehörden verpflichtet. Sowohl die Unterlassungs- als auch die Feststellungsklage haben ihre rechtliche Grundlage im damaligen Arbeitsvertrag zwischen dem Kläger und der Beklagten, weshalb beide Ansprüche aus dem gleichen Rechtsverhältnis stammen.

Abgesehen von der engen rechtlichen Beziehung der Parteien (langjähriges Arbeitsverhältnis) weisen die beiden Ansprüche auch in sachlicher Hinsicht enge Berührungspunkte auf. So geht es in beiden Fällen um eine Herausgabe von Mitarbeiterdaten durch die Arbeitgeberin an das DoJ im Rahmen des sog. "Steuerstreits" mit den USA. Im Ergebnis haben beide Ansprüche die Pflicht der Beklagten zum Schutz der Persönlichkeit ihres ehemaligen Arbeitnehmers bzw. seiner während dem Anstellungsverhältnis gesammelten Daten zum Gegenstand (Art. 328 und 328b OR). Es geht bei beiden Ansprüchen um die Frage, ob die (frühere bzw. geplante) Datenherausgabe an das DoJ persönlichkeitsverletzend und somit widerrechtlich ist oder nicht. In diesem Sinne hängen die Streitgegenstände eng zusammen und beide Ansprüche betreffen dasselbe Streitobjekt. Sie unterscheiden sich lediglich in zeitlicher Hinsicht insofern, als die streitgegenständlichen Handlungen bereits erfolgt sind bzw. erst noch bevorstehen. Die rechtsrelevanten Handlungen an und für sich sind dabei jedoch identisch; in beiden Fällen geht es um eine grenzüberschreitende Bekanntgabe von Mitarbeiterdaten in einen Staat mit ungenügender Datenschutzgesetzgebung im Sinne von Art. 6 Abs. 1 DSGVO (vgl. ZR 115/2016 Nr. 21 E. 4.3.2). Auch wenn die Ansprüche auf verschiedenen "Clustern" im Sachverhalt beruhen, können die Lebensvorgänge somit gleichartige oder zumindest ähnliche Tatbestände erzeugen (vgl. BSK ZPO-Willisegger, Art. 227 N 34).

Dabei spielt es – entgegen der Ansicht der Beklagten – keine Rolle, dass die Datenlieferungen vor bzw. nach Abschluss des "Plea Agreements" auf unterschiedlichen Rechtsgrundlagen (einerseits Anfrage des DoJ im Rahmen der Strafuntersuchung, andererseits Kooperation gestützt auf das mit den USA vereinbarte

"Plea Agreement") basieren (vgl. Urk. 1 Rz 23 f.). Für die Konnexität im Sinne von Art. 227 Abs. 1 ZPO ist lediglich notwendig, dass sich die ursprünglichen sowie die geänderten Ansprüche aus einem gleichartigen Sachverhalt ergeben und somit jeweils aus benachbarten Lebensvorgängen stammen. Der Beweggrund bzw. das Motiv der beklagten Partei für die Vornahme der (potentiell widerrechtlichen) Handlung ist dabei nicht relevant. Sowohl die ursprüngliche Unterlassungsklage als auch die neuen Feststellungsbegehren stammen aus gleichartigen bzw. benachbarten Lebensvorgängen, nämlich der Bekanntgabe von Personendaten durch die Arbeitgeberin an US-Justizbehörden. Auf welche Rechtsgrundlage bzw. auf welchen Rechtfertigungsgrund im Sinne von Art. 6 Abs. 2 DSGVO sich die Beklagte dabei stützt(e), ist nicht von Relevanz. Nach dem Gesagten kommt es nicht darauf an, ob die Beklagte die Personendaten des Klägers auf Anfrage des DoJ im Rahmen eines Strafverfahrens oder im Rahmen einer "freiwilligen" Kooperation mit dem DoJ gestützt auf das "Plea Agreement" übermittelt hat bzw. zu übermitteln beabsichtigt. Möglicherweise hat diese Differenzierung einen Einfluss auf die rechtliche Beurteilung, d.h. die Widerrechtlichkeit der jeweiligen Datenübermittlungen. Die relevanten Klagefundamente im Sinne von historischen Lebensvorgängen bleiben davon unberührt und weisen nichtsdestotrotz diverse objektive Gemeinsamkeiten auf.

Auch dem Argument der Beklagten, wonach die neuen Feststellungsbegehren auf etwas anderes abzielen würden als die ursprüngliche Unterlassungsklage und deshalb nicht konnex seien (Urk. 1 Rz 25 f.), kann nicht gefolgt werden. Art. 227 Abs. 1 ZPO setzt keine gleichartigen Rechtsfolgen bzw. identischen Klagearten voraus, weshalb Feststellungsklagen durchaus mit Unterlassungs- oder Leistungsklagen verbunden werden können, sofern die entsprechenden Voraussetzungen erfüllt sind. Bei Klageänderungen im Sinne einer nachträglichen objektiven Klagenhäufung "zielen" die verschiedenen Ansprüche in zeitlicher und sachlicher Hinsicht regelmässig auf etwas anderes ab. Allein der Umstand, dass die Unterlassungsklage zukunftsgerichtet, die (neuen) Feststellungsbegehren dahingegen vergangenheitsbezogen sind, ändert am engen Verbindungszusammenhang der beiden Ansprüche nichts. Wird neben der Feststellung der Widerrechtlichkeit im Rahmen einer Klageerweiterung zusätzlich auf Unterlassung oder Be-

seitigung des rechtswidrigen Zustandes geklagt, handelt es sich dabei um eine zulässige Klageänderung im Sinne von Art. 227 ZPO, auch wenn die beiden Ansprüche auf etwas anderes "abzielen" (BSK ZPO-Willisegger, Art. 227 N 32 a.E.).

Schliesslich ist dem Kläger insofern Recht zu geben, als die Beklagte selbst in ihrer Klageantwort einen sachlichen Zusammenhang zwischen den früheren Datenübermittlungen und der geplanten Datenherausgabe behauptet hat. Nach Ansicht der Beklagten sei der Name des Klägers den US-Behörden aufgrund der (unbestrittenen) früheren Datenlieferungen bereits bekannt. Durch die Herausgabe der nun geplanten Daten würden somit keine Informationen bekanntgegeben, die ein (ohnehin nicht existierendes) tatsächliches Risiko des Klägers erhöhen würden (vgl. vorstehend E. III./C.2; Urk. 1 Rz 33 f.; Urk. 11 Rz 4). Somit geht die Beklagte offenbar davon aus, dass für die rechtliche Beurteilung der geplanten (zukünftigen) Datenherausgabe die bereits erfolgten Datenübermittlungen berücksichtigt werden müssen. Um die Abweisung der Unterlassungsklage zu erreichen, argumentiert die Beklagte selbst mit den früheren Datenlieferungen an das DoJ und stellt so einen Sachzusammenhang zwischen den beiden klägerischen Ansprüchen her. In Übereinstimmung mit der Beklagten hat sie mit dieser Verteidigung zwar nicht den Willen kundgetan, die Rechtmässigkeit früherer Datenübermittlungen zum Prozessgegenstand zu machen (Urk. 1 Rz 34). Wenn die Beklagte jedoch berufungsweise jeglichen Sachzusammenhang zwischen den bereits erfolgten und den geplanten Datenlieferungen bestreitet, verhält sie sich widersprüchlich.

3.5 Zusammenfassend liegen in casu konnexe Ansprüche im Sinne der von Lehre und Rechtsprechung entwickelten Kriterien vor, deren gesamthafte Erledigung im Interesse einer effizienten Justiz (Prozessökonomie) geboten erscheint, zumal die Verteidigung der Beklagten dadurch keineswegs ungebührlich erschwert wird. Besteht demnach ein sachlicher Zusammenhang im Sinne von Art. 227 Abs. 1 lit. a ZPO zwischen dem ursprünglich geltend gemachten Unterlassungsanspruch und den nachträglich gestellten Feststellungsbegehren, ist der angefochtene Beschluss, mit welchem die Klageänderung zugelassen wurde, im

Sinne von Art. 318 Abs. 1 lit. a ZPO zu bestätigen und die Berufung entsprechend abzuweisen.

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Das Berufungsverfahren ist kostenlos (Art. 114 lit. c ZPO; BGer 4A_332/2015 vom 10. Februar 2016, Erw. 6.5).
2. Ausgangsgemäss ist die Beklagte im Berufungsverfahren entschädigungspflichtig. In Bezug auf die Parteientschädigung kommt die Anwaltsgebührenverordnung vom 8. September 2010 (AnwGebV) zur Anwendung. Wie einleitend ausgeführt, ist das vorliegende Verfahren nichtvermögensrechtlicher Natur (vgl. E. II./1). Die Parteientschädigung für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 5 Abs. 1, § 10 Abs. 1 lit. a und § 13 Abs. 1 AnwGebV auf Fr. 1'800.– zu bemessen (inkl. 8% MwSt.; Urk. 9 S. 2).

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, und der Beschluss des Arbeitsgerichtes Zürich, 3. Abteilung, vom 21. September 2016 wird bestätigt.
2. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Gerichtskosten auferlegt.
3. Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'800.– zu bezahlen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

5. 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine nichtvermögensrechtliche, arbeitsrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 2. März 2017

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. M. Kirchheimer

versandt am: