

Verletzung der Amtsverschwiegenheit durch unzulässige Firmenbucheintragung

1. Auch rechtsgrundlos erfolgte und daher wieder zu löschende Firmenbucheintragungen müssen als „historische“ Daten ausnahmslos gemäß § 31 FBG weiter abfragbar bleiben.
2. Dass sich durch das Belassen der Eintragung im historischen Firmenbuchbestand eine durch die unzulässige Firmenbucheintragung erfolgte Verletzung der Amtsverschwiegenheit fortsetzt, rechtfertigt eine teleologische Reduktion nicht.

OGH 20.03.2013, 6 Ob 181/12d

§ 31 FBG

Aus den Entscheidungsgründen¹

Eine Gesellschafterin klagte die Gesellschaft auf Feststellung, dass sie die übernommene Stammeinlage zur Gänze geleistet habe, und auf Unterlassung, den Ausschluss der Gesellschafterin aus der Gesellschaft gemäß § 66 Abs 2 GmbHG zu erklären. Das Prozessgericht verbot der Gesellschaft mit einstweiliger Verfügung vom 19.12.2011, die Gesellschafterin durch Erklärung gemäß § 66 Abs 2 GmbHG aus der Gesellschaft auszuschließen.

Das Prozessgericht übermittelte dem Erstgericht eine Ausfertigung der einstweiligen Verfügung „zur Einsicht und Kenntnis/allfälligen Prüfung des Firmenbuchstandes gemäß § 13 Abs 1 FBG“. Mit Beschluss vom 21.12.2011 bewilligte das Erstgericht die Eintragung des mit der einstweiligen Verfügung ausgesprochenen Verbots in das Firmenbuch bei der klagenden Gesellschafterin. Die Eintragung wurde am 22.12.2011 vollzogen. Über Rekurs der Gesellschaft hob das Rekursgericht mit Beschluss vom 7.3.2012 diesen Beschluss ersatzlos auf. Der Vollzug der Entscheidung oblag dem Erstgericht.

Mit Beschluss vom 22.5.2012 löschte das Erstgericht die Anmerkung der einstweiligen Verfügung im Firmenbuch. Dem rechtsanwaltlichen Vertreter der Gesellschaft teilte es mit dem Beschluss mit, dass eine Löschung einer gelöschten Eintragung aus dem historischen Firmenbuch – laut Mitteilung des Bundesrechenzentrums nicht möglich sei. [...]

Mit dem angefochtenen Beschluss gab das Rekursgericht dem Rekurs der Gesellschaft gegen den Beschluss des Erstgerichts vom 22.5.2012 nicht Folge. Aufgabe des Firmenbuchs sei es, die grundlegenden Tatsachen und Rechtsverhältnisse vor allem der vollkaufmännischen Unternehmen zu beurkunden und öffentlich einsichtig zu machen. Die Offenlegung diene sowohl dem Interesse der Allgemeinheit als auch demjenigen des eingetragenen Rechtsträgers. Zweck des Firmenbuchs sei nicht primär

der Schutz aller möglichen Rechte von Dritten, sondern die Offenlegung von erheblichen Tatsachen und Rechtsverhältnissen der im Einzelnen vorgesehenen Rechtsträger im Interesse dieser und anderer Rechtsträger selbst sowie der Öffentlichkeit. Gemäß § 31 FBG seien zu löschende Eintragungen in der Datenbank des Firmenbuchs entsprechend zu kennzeichnen und müssten weiter abfragbar bleiben. Gelöschte Eintragungen würden gemäß § 33 Abs 4 FBG nur auf besonderen Antrag in den Firmenbuchauszug aufgenommen. § 32 Abs 1 FBG sehe vor, dass in die Eintragung ein Verweis auf den zu Grunde liegenden Gerichtsbeschluss und das Datum des Vollzugs der Eintragung aufzunehmen sei. Nach dem Vollzug dürften Eingabefehler nur noch im Verfahren nach § 26 FBG berichtigt werden (§ 32 Abs 2 FBG). Eine Löschung eingetragener Daten in dem Sinn, dass diese Dateien gänzlich entfernt werden, sei – sofern das programmtechnisch überhaupt möglich sein sollte – im Bereich der auch im öffentlichen Interesse geführten Bücher (Grundbuch; Firmenbuch) im Gesetz nicht vorgesehen und liefe der ausdrücklichen Vorschrift des § 31 FBG zuwider. Eine Vernichtung von Daten werde an keiner Stelle angeordnet. Es bestehe kein Anspruch auf Löschung historischer Daten im Firmenbuch. Das Gesetz sehe bloß Berichtigungen von Schreibfehlern und anderen offenbaren Unrichtigkeiten einer Eintragung auf Antrag oder von Amts wegen vor (§ 26 Abs 1 FBG). Nach § 10 Abs 2 FBG könne das Gericht, wenn eine Eintragung in das Firmenbuch wegen Mangels einer wesentlichen Voraussetzung unzulässig sei oder werde, diese von Amts wegen löschen. Unzulässig sei eine Eintragung insbesondere dann, wenn sie sachlich unrichtig sei oder wenn gesetzliche Erfordernisse für die Eintragung fehlten, deren Mangel die Beseitigung im öffentlichen Interesse oder im Interesse der Beteiligten geboten erscheinen lasse. Gelöscht werden könnten nach dem klaren Gesetzeswortlaut auch von Anfang an unzulässige bzw unrichtige Eintragungen (RIS Justiz RS0121185; 6 Ob 132/07s).

¹ Die Zwischenüberschriften sind redaktionell eingefügt (nichtamtlich).

Die Löschung nach § 10 Abs 2 FBG wirke nicht zurück. Auch nach dieser Bestimmung gelöschte Eintragungen müssten im ADV Firmenbuch mit einer entsprechenden Kennzeichnung weiterhin abfragbar bleiben. Für eine teleologische Reduktion des § 31 FBG in dem von der Rechtsmittelwerberin gewünschten Sinn bleibe hier kein Raum. Die Korrektur einer möglicherweise unbefriedigenden Rechtslage sei keine im Zug der Auslegung zu erledigende Aufgabe; sie müsse dem Gesetzgeber vorbehalten bleiben. Da die Verschiebung einer gelöschten Eintragung in den historischen Datenbestand im Gesetz zwingend vorgesehen sei, gehe das Argument der Rechtsmittelwerberin, damit werde der durch die Anmerkung der einstweiligen Verfügung verwirklichte Verstoß gegen die Verpflichtung zur Amtsverschwiegenheit perpetuiert, ins Leere. Mit der Entscheidung des Rekursgerichts vom 7.3.2012 sei der von Amts wegen gefasste Eintragungsbeschluss des Erstgerichts in dem Sinn ersatzlos aufgehoben worden, dass diesbezüglich keine andere Entscheidung zu erfolgen habe. Der Vollzug dieses Beschlusses durch Löschung der Eintragung aus dem aktuellen Datenbestand des Hauptbuches und Verschiebung in den historischen Datenbestand verstoße daher nicht gegen den Grundsatz ne bis in idem und begründe keine Nichtigkeit.

Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur Frage fehle, ob eine ohne gesetzliche Grundlage erfolgte Eintragung im Firmenbuch auch aus dem historischen Datenbestand zu löschen sei.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs der Gesellschaft ist aus dem vom Rekursgericht genannten Grund zwar zulässig; er ist aber nicht berechtigt.

Der Oberste Gerichtshof erachtet die Begründung des Rekursgerichts für zutreffend, sodass auf deren Richtigkeit verwiesen werden kann (§ 71 Abs 3 AußStrG).

Historische Daten müssen abfragbar bleiben

Gemäß § 31 FBG sind zu löschende Eintragungen in der Datenbank des Firmenbuchs entsprechend zu kennzeichnen und müssen weiter abfragbar bleiben. Gelöschte Eintragungen werden nur auf besonderen Antrag in den Auszug aus dem Firmenbuch aufgenommen (§ 33 Abs 4 FBG). Der Wortlaut des § 31 FBG ist eindeutig. Gelöschte Eintragungen müssen in der Firmenbuchdatenbank weiter abfragbar bleiben („historische Daten“). Sie sind daher nicht physisch zu löschen (6 Ob 164/99g; 6 Ob 235/03g, SZ 2004/62; RIS Justiz RS0112549), sondern

nur entsprechend zu kennzeichnen. Dazu wird das Zeichen „#“ verwendet; dies entspricht der „Rötung“ im früheren Handelsregister. Offenkundiger Zweck des § 31 FBG ist die Erhaltung des historischen Datenbestands. Die Norm ist Ausdruck des Grundsatzes der Richtigkeit und Vollständigkeit des Firmenbuchs, wozu auch bereits gelöschte Daten gehören (6 Ob 235/03g). Vor dem Hintergrund des § 10 Abs 2 FBG, der die amtswegige Löschung auch von nicht Eintragungsfähigem umfasst (6 Ob 156/06v; 6 Ob 132/07s; 6 Ob 253/08s; Zib in Zib/Dellinger, UGB § 10 FBG Rz 7; Burgstaller/Pilgertorfer in Jabornegg/Artmann, UGB I² § 10 FBG Rz 7; G. Kodek in Kodek/Nowotny/Umfahrer, FBG § 10 Rz 22), wird deutlich, dass der Gesetzgeber zu einem physischen oder logischen Löschen (dh der Verhinderung des Zugriffs auf Daten durch programmtechnische Maßnahmen [Dohr/Pollirer/Weiss/Knyrim, DSG 2000 § 27 Anm 19]) von Daten, die nicht in das Firmenbuch einzutragen waren, nicht ermächtigt.

Rechtsgrundlose Eintragung und Verletzung der Amtsverschwiegenheit rechtfertigen keine teleologische Reduktion

Eine teleologische Reduktion einer Norm setzt stets den Nachweis voraus, dass eine umschreibbare Fallgruppe von den Grundwertungen oder Zwecken des Gesetzes entgegen seinem Wortlaut gar nicht getroffen wird und dass sie sich von den „eigentlich gemeinten“ Fallgruppen soweit unterscheidet, dass die Gleichbehandlung sachlich ungerechtfertigt und willkürlich wäre (6 Ob 617/85, SZ 60/98; RIS Justiz RS0008979; RS0106113; F. Bydliński in Rummel, ABGB³ § 7 Rz 7). Dieser Nachweis gelingt der Rechtsmittelwerberin nicht. Sie meint, gehe - wie hier - mit der rechtsgrundlosen Eintragung einer Tatsache in das Firmenbuch eine Verletzung der (verfassungsgesetzlich und strafrechtlich geschützten) Amtsverschwiegenheit einher, so werde dieser Schutz ausgehebelt, wenn die „Löschung“ dieser Eintragung weiterhin im historischen Firmenbuch ersichtlich sei. Niemand würde ernstlich vertreten, dass bei einem Gesellschafter oder einem Geschäftsführer im Firmenbuch unzulässig eingetragene sensible Daten im Sinn des § 4 Z 2 DSG 2000, Vorstrafen oder vermeintliche negative Charaktereigenschaften trotz der angeordneten Löschung dieser Daten weiterhin im historischen Firmenbuch ersichtlich sind. Es wurde schon dargelegt, dass der Zweck des § 31 FBG sich nicht darauf beschränkt, in den abfragbaren historischen Datenbestand nur ursprünglich zulässige Eintragungen aufzunehmen, auf welche die Rechtsmittelwerberin die Norm beschränken will. [...]

Anmerkung

Von Lukas Fantur (am Verfahren beteiligt)

Richtig ist, dass eine teleologische Reduktion den Nachweis voraussetzt, dass eine umschreibbare Fallgruppe entgegen den Grundwertungen und den Zwecken des Gesetzes sich soweit unterscheidet, dass eine Gleichbehandlung sachlich ungerechtfertigt und willkürlich wäre.

Nicht nachvollziehbar ist jedoch, warum dieser Nachweis nicht gelungen sein soll:

Im vorliegenden Fall kam es zu einer rechtsgrundlosen Eintragung, die gleichzeitig eine Verletzung der Amtsverschwiegenheit darstellt. Richter (§ 58 RStDG) und Rechtspfleger (§ 46 BDG) sind gesetzlich zur Verschwiegenheit verpflichtet. Die Amtsverschwiegenheit wird vom Gesetzgeber für so bedeutend gehalten, dass sie unter dem Schutz der Verfassung (Art 20 Abs 3 B-VG) und des Strafrechts (§ 310 StGB) steht. Meines Erachtens drängt sich daher geradezu zwingend auf, dass – gerade vor dem Hintergrund dieser Bestimmungen – die weitere Abrufbarkeit unzulässiger Eintragungen im historischen Firmenbuch, die die Amtsverschwiegenheit verletzen, nach ihrer Löschung aus dem aktuellen Firmenbuchstand nicht den Grundwertungen oder Zwecken des Gesetzes entsprechen kann. Im o. Revisionsrekurs wurde noch ein weiteres Argument vorgetragen: § 31 FBG hat ihr

Vorbild im § 16 Abs 1 Satz 1 und 2 HRV (AB abgedruckt bei *Danzl*, Das neue Firmenbuch [1986]). Diese betreffende Bestimmung (Handelsregisterverfügung vom 12.08.1937, RMinBl 1937, 515) lautete: „*Änderungen des Inhalts einer Eintragung sowie Löschung sind unter einer neuen laufenden Nummer einzutragen. Eine Eintragung, die durch eine spätere Eintragung ihre Bedeutung verloren hat, ist nach Anordnung des Richters rot zu unterstreichen.*“

Auch nach dem Wortlaut der historischen Vorbild-Bestimmung geht es also um Eintragungen, die in der Folge ihre Bedeutung verloren haben. Dass eine Tatsache ihre Bedeutung verlieren kann setzt aber voraus, dass die Tatsache zunächst eine Bedeutung hatte. Einer Tatsache, der aber die rechtliche Grundlage zur Eintragung in das Firmenbuch fehlt, hatte daher auch niemals „Bedeutung“ im Sinne der Vorgängerbestimmung des § 16 HRV.

Der Wortlaut und der Zweck der Vorgängerbestimmung, die der Gesetzgeber des FBG ausweislich der Materialien zu § 31 FBG zum Vorbild hatte, zeigen daher mE ebenfalls, dass § 31 FBG teleologisch zu reduzieren ist und nur auf solche gelöschte Eintragungen anwendbar ist, für die es auch grundsätzlich einen gesetzlichen Eintragungstatbestand gibt.