

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2020.00648 vom 16. Dezember 2021

ZH Verwaltungsgericht, 2021-12-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2020.00648](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2020.00648)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2020.00648 du 16 décembre 2021

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2020.00648 del 16 dicembre 2021

## Regeste

Austausch eines Belegs | [Nachträgliche Schwärzung von nicht eintragungsrelevanten personenbezogenen Daten in einem Handelsregisterbeleg] Auf das Handelsregister ist das Datenschutzgesetz nicht anwendbar (E. 4.1). Natürliche und juristische Personen können sich jedoch auf das Recht auf informationelle Selbstbestimmung gemäss Art. 13 Abs. 2 BV berufen (E. 4.2). Für die Verweigerung des direkt aus der Verfassung abzuleitenden Anspruchs auf (nachträgliche) Schwärzung oder anderweitige Unkenntlichmachung von personenbezogenen Daten in den Handelsregisterbelegen findet sich keine gesetzliche Grundlage. Die Bestimmungen zur Unveränderbarkeit (Art. 8 Abs. 5 und Art. 9 Abs. 4 HRegV) beziehen sich auf die Einträge im Handelsregister, nicht auf die Belege (E. 5.2). Ein öffentliches Interesse an der Einsicht in registerrechtlich nicht relevante Inhalte besteht nicht - ebenso wenig daran, dass Teile eines Belegs nicht nachträglich geschwärzt bzw. unkenntlich gemacht werden können (E. 5.3). Die Voraussetzungen für einen Eingriff in das Recht der informationellen Selbstbestimmung sind nicht erfüllt (E. 5.5). Selbst wenn davon ausgegangen würde, dass das Handelsregisterrecht grundsätzlich keine nachträgliche Schwärzung oder anderweitige Unkenntlichmachung von Beleginhalten zuliesse, würde im konkreten Einzelfall das private Interesse an einer nachträglichen Schwärzung der heiklen personenbezogenen Daten im Beleg überwiegen (E. 6). Teilweise Gutheissung.

## Erwägungen

### E. 4

Abteilung VB.2020.00648 Urteil der 4. Kammer vom 16. Dezember 2021 Mitwirkend: Abteilungspräsidentin Tamara Nüssle (Vorsitz), Verwaltungsrichter Reto Häggi Furrer, Verwaltungsrichter Martin Bertschi, stellvertretende Generalsekretärin Alexandra Altherr Müller. In Sachen A, vertreten durch RA B und/oder RA C, Beschwerdeführerin, gegen Handelsregisteramt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Austausch eines Belegs, hat sich ergeben: I. A ist eine im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragene Stiftung. Um verschiedene Mutationen im Stiftungsrat von A im Handelsregister eintragen zu lassen, reichte sie mit Schreiben vom 20. März 2020 unter anderem ein Protokoll der Stiftungsratssitzung vom 12. Dezember 2019 beim Handelsregisteramt ein. Das Handelsregisteramt des Kantons Zürich nahm in der Folge die Eintragung der Mutationen im Handelsregister vor und veröffentlichte das gesamte Protokoll der Stiftungsratssitzung. Dieses beinhaltet unter anderem vertrauliche Informationen über Drittpersonen. Als A im April 2020 weitere Mutationen im Handelsregister vornehmen wollte, wurde sie auf diese Tatsache aufmerksam. A wandte sich in der Folge an das Handelsregisteramt und beantragte, das Protokoll vom 12. Dezember 2019 durch eine teilweise geschwärzte Version desselben Dokuments sowie einen Protokollauszug der Sitzung von D vom

25. Oktober 2019 zu ersetzen. Das Handelsregisteramt wies das Gesuch mit Verfügung vom 13. August 2020 ab und auferlegte A Gebühren von Fr. 300.-. II. A liess am 15. September 2020 Beschwerde beim Verwaltungsgericht erheben und Folgendes beantragen: "1. Ziffern 1 und 2 des Entscheids des Handelsregisteramts des Kantons Zürich vom 13. August 2020 seien aufzuheben. 2. Der unter [...] publizierte Beleg (Protokoll der Sitzung des Stiftungsrats vom 12. Dezember 2019 als Beleg für eine Mutation im Stiftungsrat von A) sei a. durch die beiliegende, teilweise geschwärzte Version desselben Dokuments (Beilage 8), sowie b. den Protokoll-Auszug der Sitzung von D vom 25. Oktober 2019 (Beilage 9) zu ersetzen. 3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, auch für das Verfahren vor dem Handelsregisteramt, zu Lasten der Beschwerdeführerin." Das Handelsregisteramt beantragte mit Beschwerdeantwort vom 20. Oktober 2020 die Abweisung der Beschwerde unter Entschädigungsfolge. A nahm dazu am 30. Oktober 2020 Stellung. Das Handelsregisteramt machte am 16. November 2020 eine weitere Eingabe, zu welcher sich A am 30. November 2020 äusserte. Das Handelsregisteramt äusserte sich wiederum am 14. Dezember 2020 und A schliesslich am 16. Dezember 2020. Die Kammer erwägt: 1. Das Verwaltungsgericht ist nach ständiger Praxis für Beschwerden gegen Anordnungen des Handelsregisteramtes zuständig (§§ 41 ff. des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG, LS 175.2]; BGE 137 III 217; VGr, 23. Januar 2019, VB.2018.00566, E. 1.1 mit Hinweis). Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten. 2. 2.1 Die Beschwerdeführerin macht geltend, sie habe mit Schreiben vom 5. März 2020 diverse Unterlagen beim Beschwerdegegner eingereicht, um die notwendigen Personalmutationen im Handelsregister eintragen zu lassen – unter anderem einen Protokollauszug der Stiftungsratssitzung vom 12. Dezember 2019 in Kopie. Am 12. bzw. 19. März 2020 habe sich eine Sachbearbeiterin des Beschwerdegegners bei der Beschwerdeführerin gemeldet und habe die eingereichten Unterlagen bemängelt. Die zuständige Sekretariatsmitarbeiterin der Beschwerdeführerin habe dabei verstanden, dass sie das gesamte Protokoll im Original einreichen müsse, was sie denn auch tat. Der Beschwerdegegner nahm in der Folge die Eintragung vor und veröffentlichte dabei das gesamte Protokoll der Stiftungsratssitzung. Deshalb beantragte sie mit Schreiben vom 14. Juli 2020, das Protokoll vom 12. Dezember 2019 durch eine teilweise geschwärzte Version desselben Dokuments sowie den Protokollauszug der Sitzung von D vom 25. Oktober 2019 zu ersetzen. Die Beschwerdeführerin macht unter anderem einen wesentlichen Irrtum geltend (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR). Ihre Sekretariatsmitarbeiterin sei irrtümlicherweise davon ausgegangen, dass der Beschwerdegegner das vollständige Protokoll im Original aus formellen Gründen zur Eintragung der Personalmutation prüfen müsse, letztlich jedoch lediglich ein Auszug davon publiziert würde. Hätte sie gewusst, dass das gesamte Protokoll veröffentlicht würde, hätte sie nicht das vollständige Protokoll eingereicht. 2.2 Der Beschwerdegegner wies den Antrag mit der Begründung ab, dass er lediglich zu prüfen habe, ob eine Eingabe die gesetzlich zwingenden Bestimmungen für eine Eintragung erfülle. Diese Prüfung habe eine formelle und eine materielle Komponente. Einerseits würden die Dokumente auf ihre formale Richtigkeit geprüft, und andererseits erfolge eine inhaltliche Durchsicht darauf, ob die angemeldeten Änderungen durch die im Dokument enthaltenen Beschlüsse abgedeckt seien. Die Kognition des Handelsregisteramts sei entsprechend beschränkt. Eine weitere Prüfung des Inhalts und dessen Wertung im Zusammenhang mit allfällig heiklen Informationen nehme das Handelsregisteramt nicht vor. Vielmehr seien die Personen, welche die Belege einreichen, dafür verantwortlich, dass nur handelsregisterrechtlich

erforderliche Informationen mitgeteilt würden. Eine gesetzliche Grundlage für den Austausch von Belegen oder deren Schwärzung nach Veröffentlichung fehle. Würde das Handelsregisteramt ohne gesetzliche Grundlage nachträglich bereits hinterlegte Belege austauschen oder veränderte es diese inhaltlich durch eine teilweise Schwärzung, hätte eine solche Korrektur zur Folge, dass Dokumente unterschiedlichen Inhalts einen Eintrag im Handelsregister abbilden würden und im Umlauf wären. Eine solche Praktik hätte beim Publikum entsprechend Rechtsunsicherheiten zur Folge, da für Dritte nicht mehr nachvollziehbar wäre, welches Dokument der für die Eintragung korrekte Beleg sei.

3. 3.1 Die Führung des Handelsregisters richtet sich nach Bundesrecht, das heisst in erster Linie nach den Bestimmungen des Obligationenrechts (OR) und der Handelsregisterverordnung vom 17. Oktober 2007 (HRegV, SR 221.411). Das Handelsregisterrecht (Art. 927 bis 943 OR) wurde punktuell modernisiert und umstrukturiert. Die neuen Bestimmungen sind am 1. Januar 2021 (bzw. am 1. April 2020 [Art. 928a und 928c OR]) in Kraft getreten (Änderung vom 17. März 2017 [AS 2020 957 ff.]). Das neue Recht wurde mit seinem Inkrafttreten auf bestehende Rechtseinheiten anwendbar (Art. 1 Abs. 2 der Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 17. März 2017). Die rechtlichen Wirkungen von Tatsachen, die vor dem Inkrafttreten eingetreten sind, richten sich jedoch noch nach dem Recht, das zur Zeit des Eintrittes dieser Tatsachen galt. Die vor diesem Zeitpunkt vorgenommenen Handlungen unterliegen dementsprechend in Bezug auf ihre rechtliche Verbindlichkeit und ihre rechtlichen Folgen den bei ihrer Vornahme geltend gewesenen Bestimmungen (Art. 1 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 des Schlusstitels des Zivilgesetzbuches [ZGB]).

3.2 Die Publikation des Protokolls der Stiftungsratssitzung der Beschwerdeführerin wurde noch vor dem Inkrafttreten der neuen handelsregisterrechtlichen Bestimmungen am 1. Januar 2021 vorgenommen, weshalb die bis zum 31. Dezember 2020 geltenden Handelsregisterbestimmungen anwendbar sind (nachfolgend als aOR und aHRegV bezeichnet). Inhaltlich haben die Änderungen im Handelsregisterrecht für den vorliegenden Fall jedoch keine Auswirkungen.

3.3 Das Handelsregister bezweckt die Erfassung und Offenlegung rechtlich relevanter Tatsachen über Rechtseinheiten und dient der Rechtssicherheit sowie dem Schutz Dritter (Art. 1 aHRegV [Art. 927 Abs. 1 OR]). Einträge im Handelsregister müssen wahr sein und dürfen weder zu Täuschungen Anlass geben noch einem öffentlichen Interesse zuwiderlaufen (Art. 16 aHRegV [Art. 929 Abs. 1 OR]). Deshalb muss, wenn eine Tatsache im Handelsregister eingetragen ist, auch jede Änderung dieser Tatsache eingetragen werden (Art. 937 Abs. 1 aOR [Art. 933 Abs. 1 OR]).

3.4 Das Handelsregister besteht aus dem Tagesregister, dem Hauptregister, den Anmeldungen und Belegen (Art. 6 Abs. 1 HRegV). Alle ins Handelsregister einzutragenden Tatsachen werden in das Tagesregister aufgenommen. Die Eintragungen werden mit gewissen Ausnahmen aufgrund der Anmeldungen und der Belege vorgenommen (Art. 8 Abs. 1 f. HRegV). Mit den eingereichten Belegen werden die im Handelsregister eingetragenen Tatsachen nachgewiesen (vgl. Art. 929 Abs. 2 OR). Die Liste der Belege, die der Eintragung zugrunde liegen, wird im Tagesregister eingetragen (Art. 8 Abs. 2 und 3 lit. e HRegV). Die Einträge im Tagesregister dürfen nachträglich nicht verändert werden und bleiben zeitlich unbeschränkt bestehen (Art. 8 Abs. 5 HRegV). Die Einträge im Tagesregister sind sodann nach der Genehmigung durch das Eidgenössische Handelsregisteramt ins Hauptregister zu übernehmen (Art. 9 Abs. 1 HRegV). Auch diese Einträge können nachträglich nicht verändert werden und bleiben zeitlich unbeschränkt bestehen. Vorbehalten ist lediglich die Vornahme rein typografischer Korrekturen ohne Einfluss auf den materiellen Gehalt (Art. 9 Abs. 4 HRegV).

3.5 Das Hauptregister, die

Anmeldung und die Belege sind ohne Nachweis eines Interesses öffentlich einsehbar (Art. 11 Abs. 1 HRegV). Belege, die eingereicht werden, werden entsprechend öffentlich. Die nach dem neuen Art. 27 HRegV vorgesehene Berichtigung ist nur aufgrund von Redaktions- und Kanzleifehlern des Handelsregisters möglich. Eine nachträgliche (teilweise) Löschung oder Unkenntlichmachung von Belegen sieht, wie der Beschwerdegegner zu Recht erwogen hat, weder das Obligationenrecht noch die Handelsregisterverordnung ausdrücklich vor.

#### **E. 4.1**

Auf das Handelsregister ist das Bundesgesetz über den Datenschutz vom 19. Juni 1992 (DSG, SR 235.1) nicht anwendbar. Öffentliche Register des Privatrechtsverkehrs – und damit auch das Handelsregister – sind vom Geltungsbereich des Datenschutzgesetzes ausgenommen (Art. 2 Abs. 2 lit. d DSG). Grund für die Ausnahme vom Geltungsbereich ist, dass für diese Register spezifische Informationsbearbeitungs- und Datenschutzbestimmungen bestehen, welche nicht durch die Datenschutzgesetzgebung modifiziert werden sollen (Datenschutzbeauftragter Kanton Zürich, Anwendbarkeit der Datenschutzgesetzgebung im Bereich Handelsregisteramt und Handelsregister, REPRAX 2/2015, S. 48 ff., 48; Botschaft zum Bundesgesetz über den Datenschutz [DSG] vom 23. März 1988, BBl 1988 II 413 ff., 444; Urs Maurer-Lambrou/Simon Kunz, Basler Kommentar, 3. A., 2014, Art. 2 DSG N. 39; Beat Rudin, in: Bruno Baeriswyl/Kurt Pärli [Hrsg.], Datenschutzgesetz [DSG], Bern 2015, Art. 2 N. 36). Dies kann jedoch nicht bedeuten, dass den Interessen des Datenschutzes im Bereich des Handelsregisters keine Bedeutung zukommt. Aus Art. 13 Abs. 2 der Bundesverfassung (BV) wird das sogenannte Recht auf informationelle Selbstbestimmung abgeleitet. Dieses besagt, dass jede Person Anspruch auf Schutz vor Missbrauch ihrer persönlichen Daten hat. Das Grundrecht impliziert, dass jede Person bestimmen können muss, ob und zu welchem Zweck Informationen über sie vom Staat oder von Privaten bearbeitet und gespeichert werden (BVGr, 22. Mai 2012, A-4903/2016, E. 4.2.1; vgl. auch Rainer J. Schweizer in: Bernhard Ehrenzeller/Benjamin Schindler/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender [Hrsg.], Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. A., Zürich 2014, Art. 13 N. 71 ff.; Jörg Paul Müller/Markus Schefer, Grundrechte in der Schweiz, Im Rahmen der Bundesverfassung, der EMRK und der UNO-Pakte, 4. A., Bern 2008, S. 164 ff.; Maurer-Lambrou/ Kunz, Art. 1 DSG N. 19 und 23 mit Hinweisen). Der verfassungsrechtliche Datenschutz ist folgenden Grundsätzen verpflichtet: rechtmässige Beschaffung, Bearbeitung nach Treu und Glauben, Transparenz, Zweckbindung, Verhältnismässigkeit, Richtigkeit, Wahrung der Datensicherheit sowie Beschränkung der Datenweitergabe ins Ausland, wenn kein gleichwertiger Persönlichkeits- bzw. Datenschutz besteht (Giovanni Biaggini, BV Kommentar, 2. A., Zürich 2017, Art. 13 N. 13; vgl. Art. 4 DSG ). Aus dem grundrechtlichen Fundament des Datenschutzes ergibt sich zudem ein Anspruch auf Rechtsschutz, insbesondere zur Durchsetzung des Auskunftsrechts sowie zur Geltendmachung von Berichtigungs-, Vernichtungs-, Unterlassungs- oder Feststellungsbegehren und Begehren um vorsorgliche Massnahmen (Schweizer, N. 89; Biaggini, Art. 13 N. 14; vgl. Art. 15 und 25 DSG; Art. 8 lit. d des Übereinkommens zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten vom 28. Januar 1981 [SR 0.235.1]; Art. 13 der Europäischen Menschenrechtskonvention vom 4. November 1950 [EMRK, SR 0.101]).

#### **E. 4.2**

Auch juristische Personen können sich auf das Recht auf informationelle Selbstbestimmung berufen (vgl. Schweizer, N. 73). Der Begriff der Personendaten umfasst alle Angaben, die sich auf eine bestimmte oder bestimmbar (natürliche oder juristische) Person beziehen und insbesondere ihre physischen und psychischen Eigenschaften sowie ihre sozialen oder wirtschaftlichen Verhältnisse oder politischen Anschauungen betreffen (Schweizer, N. 75; vgl. Müller/Schefer, S. 166 f.; Rudin, Art. 2 N. 10 ff.).

### **E. 4.3**

In der Stiftungsratsitzung vom 12. Dezember 2019 wurde unter anderem über [...] diskutiert und über diese beschlossen. Diese Beschlüsse umfassen sowohl personenbezogene Daten dieser Organisationen als auch Angaben über die Beschwerdeführerin selbst, namentlich über ihre Entscheide und die Begründungen dafür. Die Beschwerdeführerin kann somit bezüglich dieser personenbezogenen Daten das Grundrecht der informationellen Selbstbestimmung anrufen. Ihr Recht ist zudem mit einer gewissen Intensität tangiert, da es vorliegend nicht nur um eine unbedeutende Bearbeitung personenbezogener Daten geht, sondern höchst vertrauliche Daten veröffentlicht wurden (vgl. Tobias Fasnacht, Die Einwilligung im Datenschutzrecht, Zürich etc. 2017, Rz. 519).

### **E. 5.1**

Einschränkungen von Grundrechten bedürfen gemäss Art. 36 BV einer gesetzlichen Grundlage (Abs. 1). Sie müssen durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt (Abs. 2) und verhältnismässig sein (Abs. 3). Ein Grundrechtseingriff ist dann verhältnismässig, wenn er geeignet ist, den im öffentlichen Interesse liegenden Zweck herbeizuführen. Er muss sodann erforderlich sein, das heisst, es dürfen keine gleichermassen geeignete, mildere Massnahmen zur Verfügung stehen. Schliesslich muss der Grundrechtseingriff auch zumutbar sein. Das heisst, dass die negativen Auswirkungen des Eingriffs nicht unverhältnismässig schwerer wiegen dürfen als die positiven Auswirkungen. Eingriffsmittel und Eingriffswirkung müssen in einem vernünftigen Verhältnis stehen (Ulrich Häfelin et al., Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. A., Zürich etc. 2020, N. 320 ff.; statt vieler BGE 143 I 310 E. 3.2, 3.3.1, 3.4.1 mit Hinweisen). Der Kerngehalt der Grundrechte ist unantastbar (Art. 36 Abs. 4 BV).

### **E. 5.2**

Die Bestimmungen zur Öffentlichkeit der Belege des Handelsregisters im Obligationenrecht und in der Handelsregisterverordnung stellen eine genügende gesetzliche Grundlage für deren Publikation dar. Für die Verweigerung des direkt aus Art. 13 BV abzuleitenden Anspruchs auf (nachträgliche) Schwärzung oder anderweitige Unkenntlichmachung von personenbezogenen Daten in den Belegen findet sich hingegen keine gesetzliche Grundlage. Die Bestimmungen zur Unveränderbarkeit (Art. 8 Abs. 5 und Art. 9 Abs. 4 HRegV) beziehen sich auf die Einträge, nicht auf die Belege. Damit mangelt es schon an dieser Voraussetzung.

### **E. 5.3**

An der Öffentlichkeit der Belege besteht ein öffentliches Interesse. Der Zweck des Handelsregisters besteht im Wesentlichen darin, im Interesse der Geschäftstreibenden und des Publikums im Allgemeinen die kaufmännischen Betriebe und die sich auf sie beziehenden rechtserheblichen Tatsachen bekannt zu machen (sog. Publizitätsfunktion; BGE 135 III 304 E. 5.4; Botschaft zur Änderung des Obligationenrechts [Handelsregister], BBl 2015, 3617 ff., 3632 [nachfolgend Botschaft]; Martin K. Eckert, Basler Kommentar,

5. A., 2016, Art. 927 OR N. 7). Das Handelsregister schafft mit dem aus der Publizitätsfunktion folgenden Grundsatz der Öffentlichkeit Transparenz in Bezug auf wichtige Tatsachen wie die Firma, den Sitz, das Rechtsdomizil, den Zweck sowie die Haftungs- und Vertretungsverhältnisse und dient damit der im Geschäftsverkehr notwendigen Rechtssicherheit und dem Gutgläubensschutz Dritter (Nicholas Turin, in: Rino Siffert/Nicholas Turin [Hrsg.], Handelsregisterverordnung [HRegV], Bern 2013, Art. 1 N. 14 ff.; Eckert, Art. 930 OR N. 1; Botschaft, 3632). So kann niemand einwenden, er habe eine ins Handelsregister eingetragene Tatsache nicht gekannt (sog. positive Publizitätswirkung; Art. 933 Abs. 1 aOR [Art. 936b Abs. 1 und 3 OR]). Umgekehrt bedeutet dies, dass eine Tatsache, welche nicht ins Handelsregister eingetragen wurde, einem gutgläubigen Dritten nicht entgegengehalten werden kann (sog. negative Publizitätswirkung; Art. 933 Abs. 2 aOR [Art. 936b Abs. 2 OR]; Botschaft, 3632; Turin, Art. 1 N. 15). Das Handelsregister genießt sodann die erhöhte Beweiskraft nach Art. 9 ZGB, solange nicht die Unrichtigkeit des Inhaltes nachgewiesen ist (Botschaft, 3633). Diese Wirkungen erstrecken sich jedoch nur auf alle rechtlich vorgeschriebenen Angaben, deren Vorhandensein die Handelsregisterbehörden zu überprüfen haben (Art. 940 Abs. 1 aOR [Art. 937 OR]). Sie umfassen nicht die Belege und insbesondere nicht Informationen in den Belegen, die für den Eintrag nicht relevant sind. Ein öffentliches Interesse an der Einsicht in diese registerrechtlich nicht relevanten Inhalte besteht nicht. Das Interesse der Öffentlichkeit an der Verlässlichkeit der Eintragung im Handelsregister wird sodann nur unwesentlich beeinträchtigt, indem Belege mit unterschiedlichem inhaltlichem Umfang zirkulieren können. Wird der Beleg nicht durch einen (neuen) Protokollauszug ersetzt, sondern werden die nicht eintragungsrelevanten personenbezogenen Daten geschwärzt oder in anderer Weise unkenntlich gemacht und mit einem entsprechenden Vermerk versehen, kann diese Unsicherheit erheblich minimiert werden. An den eintragungsrelevanten Daten werden hingegen keine Änderungen vorgenommen und ergeben sich somit keinerlei Rechtsunsicherheiten. Entsprechend besteht kein öffentliches Interesse daran, dass Teile eines als Beleg eingereichten Dokuments, welche gar nicht als Beleg für die eingetragene Tatsache taugen, öffentlich zugänglich sind.

#### **E. 5.4**

Die Veröffentlichung der Belege für eine Eintragung ins Handelsregister ist geeignet, die geforderte Transparenz in Bezug auf die für die Rechtssicherheit und zum Schutz Dritter rechtserheblichen Tatsachen herzustellen (vgl. BVGr, 26. Februar 2008, A-4086/2007, E. 5.2.6; zum Recht auf Vergessen EuGH, 9. März 2017, AZ.C-398/15). Der Grundrechtseingriff ist jedoch nur erforderlich in Bezug auf eben diese rechtserheblichen Tatsachen. Im Sinne des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes darf das Handelsregisteramt nur diejenigen Daten beschaffen und bearbeiten, die es objektiv tatsächlich benötigt (Urs Maurer-Lambrou/Andrea Steiner, Basler Kommentar, 3. A., 2014, Art. 4 DSGVO N. 11 ff. auch zum Folgenden; BGE 125 II 473 E. 4b). Werden mehr Daten erhoben und weiterverarbeitet, als dies nach der Zweckumschreibung erforderlich ist, bzw. steht der Eingriff nicht in einem vernünftigen Verhältnis zum verfolgten Interesse, ist das Verhältnismässigkeitsprinzip verletzt. Vorliegend ist zu beachten, dass keine gesetzliche Verpflichtung besteht, nicht rechtserhebliche personenbezogene Daten bekannt zu geben bzw. zu veröffentlichen. Die Handelsregisterbestimmungen sehen die Möglichkeit vor, für einzutragende Tatsachen, die auf Beschlüssen oder Wahlen von Organen einer juristischen Person beruhen, nur Auszüge aus Protokollen als Belege für die Handelsregisteranmeldungen beizubringen (vgl. Art. 23 HRegV). Die nachträgliche

Unkenntlichmachung von nicht eintragungsrelevanten personenbezogenen Daten widerspricht damit nicht dem Sinn der gesetzlichen Regelung. Werden solche Informationen – beispielsweise wie hier aufgrund eines Missverständnisses (siehe unten 6.4.2) – veröffentlicht, müssen diese vielmehr auch nachträglich unkenntlich gemacht werden können.

### **E. 5.5**

Die Voraussetzungen für einen Eingriff in das Recht der informationellen Selbstbestimmung sind damit nicht erfüllt. Die nicht eintragungsrelevanten personenbezogenen Informationen im infrage stehenden Protokoll sind durch Schwärzung unkenntlich zu machen.

### **E. 6.1**

Selbst wenn davon ausgegangen würde, dass das Handelsregisterrecht grundsätzlich keine nachträgliche Schwärzung oder anderweitige Unkenntlichmachung von Beleginhalten zuliesse, müsste im vorliegenden Fall die Beschwerde dennoch aus folgenden Überlegungen gutgeheissen werden:

### **E. 6.2**

Gemäss Rechtsprechung und Lehre kann im Einzelfall – wenigstens bei nicht schwerwiegenden Grundrechtseingriffen – auf den Grundrechtsschutz verzichtet werden (BGE 138 I 331 E. 6.1 mit Hinweisen; Regina Kiener/Walter Kälin/Judith Wytenbach, Grundrechte, 3. A., Zürich etc. 2018, Rz. 26 ff.). Die neuere Lehre knüpft den Grundrechtsverzicht an zwei Voraussetzungen: Er darf in der Rechtsordnung nicht ausgeschlossen sein, und er muss freiverantwortlich und ausdrücklich erfolgen (Häfelin et al., N. 334 ff.; Kiener/Kälin/Wytenbach, Rz. 31). Es muss zumindest ein Mindestmass an Informiertheit über die Bedeutung, Folgen und Risiken und allfällige Handlungsalternativen vorliegen (Kiener/Kälin/Wytenbach, Rz. 36). Massgebend sind jeweils die konkreten Umstände und die Schwere des Grundrechtseingriffs.

### **E. 6.3**

Werden der Handelsregisterbehörde Belege eingereicht, welche nicht eintragungsrelevante personenbezogene Daten beinhalten, stellt sich die Frage, ob bezüglich deren Veröffentlichung eine Einwilligung der betroffenen Rechtseinheit vorliegt und der verfassungsrechtliche Schutz dieser Daten damit hinfällig wird.

### **E. 6.4**

Auch wenn das Datenschutzgesetz auf das Handelsregister nicht anwendbar ist, können dessen Bestimmungen, als Konkretisierung der allgemeinen verfassungsrechtlichen Grundsätze, zur Eruiierung der Voraussetzungen einer rechtsgültigen Einwilligung in die Veröffentlichung nicht eintragungsrelevanter personenbezogener Daten herangezogen werden. Gemäss Art. 4 Abs. 5 DSG ist eine Einwilligung gültig, wenn sie nach angemessener Information freiwillig erfolgt. Bei der Bearbeitung von besonders schützenswerten Personendaten oder Persönlichkeitsprofilen muss – der Schwere des Grundrechtseingriffs entsprechend – die Einwilligung zudem ausdrücklich erfolgen (vgl. Jennifer Ehrensperger, Basler Kommentar, 3. A., 2014, Art. 19 DSG N. 28). Die Einwilligung kann somit – sofern nicht schützenswerte Personendaten oder Persönlichkeitsprofile betroffen sind – formlos und damit auch konkludent erfolgen (Fasnacht, Rz. 302 mit Hinweisen).

#### **E. 6.4.1**

Die Einwilligung wird von einem überwiegenden Teil der Lehre als einseitiges Rechtsgeschäft qualifiziert (Fasnacht, Rz. 220 mit Hinweisen). Als solches sind bei der Auslegung die Bestimmungen des Obligationenrechts, darunter auch die Willensmängel nach Art. 23 ff. OR, anwendbar (Fasnacht, Rz. 221). Die Auslegung der Willensäußerung erfolgt nach dem Vertrauensprinzip, was sich im Rechtsverkehr (insbesondere im Geschäftsverkehr) durch eine an Treu und Glauben orientierte Erwartung des Einwilligungsempfängers rechtfertigt (Fasnacht, Rz. 319 mit Hinweis). Das bedeutet, dass der Willensäußerung der Sinn zu geben ist, den ihr der Empfänger aufgrund der Umstände, die ihm im Zeitpunkt des Empfangs bekannt waren oder hätten bekannt sein müssen, in guten Treuen beilegen durfte und beilegen musste (BGE 103 Ia 505 E. 2b S. 509 f. mit Hinweisen; VGr, 16. Dezember 2015, VK.2015.00001, E. 3.2; Corinne Zellweger-Gutknecht, Basler Kommentar, 7. A., 2019, Einleitung vor Art. 1 ff. OR N. 73 ff., Art. 1 OR N. 10 ff.).

#### **E. 6.4.2**

Im Handelsregisterrecht sieht Art. 930 aOR (Art. 936 OR) ausdrücklich vor, dass die Einträge im Handelsregister, die Anmeldungen sowie die Belege öffentlich sind. Der Handelsregisterverordnung ist sodann zu entnehmen, dass Protokollauszüge als Belege eingereicht werden können; daraus kann geschlossen werden, dass personenbezogene Daten in den Protokollen, welche nicht relevant für den Handelsregistereintrag sind, weggelassen werden dürfen. Wie der Beschwerdegegner schliesslich zu Recht vorbringt, hat der Registerführer oder die Registerführerin lediglich zu prüfen, ob eine Eingabe die gesetzlich zwingenden Bestimmungen für eine Eintragung erfüllt (Art. 940 Abs. 1 aOR [Art. 937 OR]; vgl. zur Kognitionsbefugnis BGE 132 III 668 E. 3.1, und 125 III 18 E. 3b; BGr, 28. April 2014, 4A\_363/2013, E. 2.1 f.; Botschaft, 3648; Clemens Meisterhans, Prüfungspflicht und Kognitionsbefugnis der Handelsregisterbehörde, Zürich 1996, S. 115, 134 ff., 392 ff.). Eine Prüfung des Inhalts eines Belegs und dessen Wertung im Zusammenhang mit allfällig heiklen Informationen hat der Beschwerdegegner demgegenüber nicht vorzunehmen; er kann dies in der Regel auch gar nicht. Es liegt damit in der Verantwortung der einreichenden Rechtseinheit, dass keine vertraulichen personenbezogenen Daten in den Belegen enthalten sind. Reicht eine Rechtseinheit der Handelsregisterbehörde einen Beleg für eine Handelsregisteranmeldung ein, ist damit grundsätzlich davon auszugehen, dass diese konkludent in die Veröffentlichung dieses Belegs bzw. der darin enthaltenen Informationen einwilligt. Vorliegend ist jedoch zu beachten, dass die für die Beschwerdeführerin handelnde Sekretariatsmitarbeiterin dem Beschwerdegegner zunächst nur einen zweiseitigen Protokollauszug – allerdings in Kopie – einreichte. Die Beschwerdeführerin zeigte damit, dass sie keine vertraulichen personenbezogenen Daten veröffentlicht haben wollte. Der Beschwerdegegner gelangte danach mit Schreiben vom 12. März 2020 an die Beschwerdeführerin und verlangte "das Protokoll des Stiftungsrates vom 12. Dezember 2019 im Original". Die Mitarbeiterin der Beschwerdeführerin reichte daraufhin, der Aufforderung wortgetreu entsprechend, das gesamte sechsseitige Protokoll der Stiftungsratsitzung ein. Auch wenn den Beschwerdegegner keine generelle Pflicht trifft, den Inhalt eines Protokolls im Zusammenhang mit vertraulichen Informationen zu werten, ist in Bezug auf den vorliegenden Beleg zu berücksichtigen, dass ohne Weiteres auf den ersten Blick ersichtlich ist, dass er heikle Informationen beinhaltet. Der Beschwerdegegner hätte damit nicht davon ausgehen dürfen, dass die Beschwerdeführerin

diese vertraulichen Informationen veröffentlichen wollte. Der Beschwerdegegner weist darauf hin, dass die gleiche Sekretariatsmitarbeiterin zuvor mehrmals Personalmutationen gemeldet und Protokollauszüge eingereicht habe. In einem Schreiben vom 10. Januar 2018 wurde sie vom Beschwerdegegner sogar ausdrücklich darauf aufmerksam gemacht, dass ein Protokollauszug erstellt werden könne, sofern das vollständige Protokoll Informationen enthalte, die nicht für die Eintragung relevant seien und die Geschäftsinteressen berührten und daher nicht öffentlich zugänglich gemacht werden sollten. Dass die Beschwerdeführerin in der Folge einen Auszug aus dem fraglichen Protokoll erstellte und einreichte, spricht dafür, dass sie auch im aktuellen Fall keine vertraulichen Informationen veröffentlichen wollte und die Einreichung des Vollprotokolls lediglich auf einem Missverständnis beruhte, das auf eine ungenaue Anweisung durch den Beschwerdegegner zurückzuführen ist. Der Beschwerdegegner durfte nach dem Gesagten nach Treu und Glauben nicht davon ausgehen, dass die Beschwerdeführerin mit einer Publikation der vertraulichen personenbezogenen Daten im Protokoll einverstanden ist.

#### **E. 6.4.3**

Liegt keine rechtsgültige Einwilligung vor und durfte der Beschwerdegegner nach Treu und Glauben auch nicht von einer solchen ausgehen, erübrigt sich die Prüfung, ob ein Grundlagenirrtum vorliegt.

#### **E. 6.5**

Für die Beurteilung der Frage, ob vorliegend eine Unkenntlichmachung bzw. Schwärzung eines Teils des Protokolls verfassungsrechtlich geboten erscheint, ist auf die Gesamtheit der konkreten Umstände abzustellen; namentlich sind die Schwere des Grundrechtseingriffs anhand der infrage stehenden personenbezogenen Daten, die Interessen der Öffentlichkeit an der Verlässlichkeit des Handelsregisters sowie der Kreis der Zugangsberechtigten zu berücksichtigen (vgl. BGE 138 I 256 E. 5.5).

#### **E. 6.5.1**

Die im besagten Protokoll enthaltenen Informationen sind unweigerlich als vertraulich zu klassifizieren. Eine weitreichende Bekanntgabe dieser personenbezogenen Daten würde zu einem Reputationsschaden für die Beschwerdeführerin führen. Da die Belege von jedermann ohne Interessennachweis eingesehen werden können – im Kanton Zürich sind die Belege mit einer Einzelabfrage über das Internet erhältlich –, stehen die im Beleg enthaltenen vertraulichen Informationen einem unbestimmten Kreis von Zugangsberechtigten offen. Das private Interesse der Beschwerdeführerin an einer Schwärzung der betreffenden Stellen des Protokolls ist demnach als sehr hoch zu werten. Ein öffentliches Interesse an der Einsicht in diese registerrechtlich nicht relevanten Inhalte besteht – wie schon dargelegt wurde – demgegenüber nicht (vgl. oben 5.3;). Im vorliegenden Einzelfall ist das private Interesse an der nachträglichen Unkenntlichmachung der nicht eintragungsrelevanten personenbezogenen Daten daher als höher zu gewichten.

#### **E. 7**

Da nicht ersichtlich ist, dass dem betreffenden Handelsregistereintrag der Protokollauszug der Sitzung von D vom 25. Oktober 2019 zugrunde lag, ist dieser auch nicht nachträglich als Beleg einzureichen und zu veröffentlichen. Dies würde nämlich zu einer Änderung des Eintrags im Tagesregister führen, da die Liste der Belege, die der Eintragung zugrunde liegen, dort eingetragen ist und dieser Eintrag nachträglich nicht verändert werden darf (Art. 8 Abs. 2 und 3 lit. e und Abs. 5 HRegV).

### **E. 8**

Die Beschwerde ist nach dem Gesagten teilweise gutzuheissen und die beschwerdegegnerische Verfügung vom 13. August 2020 aufzuheben. Der unter [...] publizierte Beleg, namentlich das Protokoll der Sitzung des Stiftungsrats vom 12. Dezember 2019, ist durch eine teilweise geschwärzte Version desselben Dokuments (vgl. Beilage 5/8) zu ersetzen. In Bezug auf die Veröffentlichung des Protokollauszugs der Sitzung von D ist die Beschwerde abzuweisen.

### **E. 9**

Nachdem der Veröffentlichung des Protokollauszugs der Sitzung von D nur untergeordnete Bedeutung zukommt, sind die Gerichtskosten ausgangsgemäss dem Beschwerdegegner aufzuerlegen und ist dieser zu verpflichten, der Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 sowie § 17 Abs. 2 VRG). Für das erstinstanzliche Verfahren ist indes keine Parteientschädigung geschuldet (§ 17 Abs. 1 VRG).

### **E. 10**

Zur Rechtsmittelbelehrung des nachstehenden Urteilsdispositivs ist Folgendes zu erläutern: Art. 72 Abs. 2 lit. b Ziff. 2 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) lässt die Beschwerde in Zivilsachen auf dem Gebiet des Handelsregisters zwar prinzipiell zu, gemäss Art. 74 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 lit. a BGG allerdings nur bei einem Fr. 30'000.- überschreitenden Streitwert oder andernfalls, sofern sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.