

er sei im Dienste erkrankt und deshalb vom Ersatz befreit. Er wurde abgewiesen und hat innert nützlicher Frist verwaltungsrechtliche Beschwerde beim Bundesgericht erhoben. Er behauptet, sein Rückenweh sei aus einer Erkältung im Dienste entstanden. Vorher sei er gesund gewesen, wofür er sich auf Zeugen beruft. Im Spital in Genf habe man seine Erkrankung nicht ernst genommen und ihn überhaupt nur mangelhaft untersucht.

*Das Bundesgericht zieht in Erwägung:*

Der Beschwerdeführer ist gemäss Verfügung der sanitarischen U. C. vom 21. Mai 1931 « vorsichtshalber » als hilfsdiensttauglich erklärt worden, wobei Lumbago chronica als Grund für diese Massnahme im Dienstbüchlein eingetragen wurde. Das bedeutet nicht, dass der Beschwerdeführer mit dem angegebenen Leiden behaftet und deshalb dienstuntauglich ist. Er betrachtet sich offenbar selbst als gesund, wie aus dem Arzzeugnis hervorgeht, das er im Rekursverfahren betreffend Ausmusterung eingereicht hat. Darin wird erklärt, er gebe an, er könne Dienst tun. Es ist deshalb davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer an sich nach seinem heutigen Gesundheitszustand diensttauglich wäre.

Wenn er trotzdem zum Hilfsdienst versetzt wurde, so liegt der Grund in der Befürchtung der sanitarischen Behörden, dass bei Dienstleistungen neuerdings ähnliche Erkrankungen auftreten könnten wie diejenige, die er sich im Wiederholungskurs 1930 zugezogen hat. Er wurde vorsichtshalber ausgemustert, nicht wegen einer Krankheit, sondern um künftigen Erkrankungen im Dienste vorzubeugen. Er ist demnach nicht infolge seiner dienstlichen Erkrankung dienstuntauglich, sondern aus einem Grunde, der damit nur insofern zusammenhängt, als jene Erkrankung und besonders die während der Behandlung gemachten Beobachtungen die Notwendigkeit ergaben, die Gelegenheit, die zu neuen ähnlichen Erkrankungen führen könnte, ein für alle Mal zu beseitigen. Eine Befreiung von der

Militärsteuer ist aber nur zulässig, wenn ein Wehrmann infolge des Dienstes militäruntauglich geworden ist, was nach dem Gesagten nicht zutrifft.

Unerheblich und deshalb nicht zu berücksichtigen sind die Beweisanträge des Beschwerdeführers für seinen Gesundheitszustand vor dem Wiederholungskurs 1930.

*Demnach erkennt das Bundesgericht:*

Die Beschwerde wird abgewiesen.

## II. REGISTERSACHEN

### REGISTRES

#### 37. Urteil der I. Zivilabteilung vom 8. September 1931 i. S. Andres & Bangerter gegen Regierungsrat Bern.

Die Wiedereintragung einer vor Beendigung der Liquidation im Handelsregister gelöschten Handelsgesellschaft setzt voraus, dass noch irgendwelche verwertbare Gesellschaftsaktiven vorhanden sind.

A. — Mit Eingabe vom 5. Juni 1930 ersuchte der ehemalige Vorstand des als Genossenschaft im Handelsregister eingetragenen Metzgermeisterverbandes der Stadt Biel das Handelsregisteramt von Biel um Löschung des Eintrages, da die Genossenschaft schon im Frühling 1922 vollständig liquidiert worden sei. Das Handelsregisteramt gab diesem Begehren Folge und nahm die Löschung am 13. Juni 1930 vor, nachdem die kantonale Kriegssteuerverwaltung von Bern ihm auf eine bezügliche Anfrage am 6. Juni 1930 die Erklärung ausgestellt hatte, dass ihr die genannte Genossenschaft zwar noch einen beträchtlichen Steuerbetrag schulde, für den sie einen Verlustschein erhalten habe, dass sie aber an der Weiterexistenz einer insolventen Firma kein Interesse habe und daher die Ermächtigung zur Löschung erteile.

Trotz dieser Einwilligung stellte der Staat Bern am 30. März 1931 beim Handelsregisteramt Biel das Begehren um Wiedereintragung der fraglichen Genossenschaft, da ihm noch Steuerforderungen gegen diese zustehen. Er berief sich hiebei auf zwei leere Pfandscheine, die ihm für Kriegs- und andere Steuern am 22. April 1926 für eine Forderung von 1600 Fr. 65 Rp. bzw. am 11. September 1930 für eine Forderung von 214 Fr. 55 Rp. ausgestellt worden waren. Die kantonale Kriegssteuerverwaltung habe, als sie die fragliche Erklärung vom 6. Juni 1930 ausgestellt, nicht gewusst, dass der Metzgermeisterverband erst zahlungsunfähig geworden sei, nachdem er seinen Mitgliedern ihre Anteilscheine zurückbezahlt habe. Die Liquidation dieses Verbandes sei somit noch nicht durchgeführt.

B. — Gestützt auf dieses Begehren forderte das Handelsregisteramt Biel den ehemaligen Präsidenten des fraglichen Verbandes, H. Andres in Biel, auf, die gelöschte Genossenschaft wieder eintragen zu lassen.

Andres weigerte sich jedoch, dieser Aufforderung nachzukommen, worauf das Handelsregisteramt Biel die Akten gemäss Art. 26 Abs. 2 HRegV der kantonalen Aufsichtsbehörde, dem Regierungsrat des Kantons Bern, zur Entscheidung überwies, welche mit Entscheid vom 26. Mai 1931 die Wiedereintragung verfügte.

C. — Hiegegen haben H. Andres, sowie der ehemalige Sekretär des fraglichen Verbandes, E. Bangerter in Biel, am 12. Juni 1931 die verwaltungsgerichtliche Beschwerde an das Bundesgericht erhoben mit dem Begehren um Abweisung des Wiedereintragungsgesuches des Staates Bern und Aufhebung der angefochtenen Verfügung.

Der Regierungsrat des Kantons Bern hat die Abweisung der Beschwerde beantragt.

Das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement hat in seiner Vernehmlassung keinen positiven Antrag gestellt, wohl aber auf die praktische Unzweckmässigkeit einer Wiedereintragung hingewiesen.

### *Das Bundesgericht zieht in Erwägung :*

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtes darf eine Handelsgesellschaft, wozu auch die Genossenschaften zählen, vor Beendigung der Liquidation im Handelsregister nicht gelöscht werden (vgl. statt vieler BGE 57 I S. 42 f., E. 1). Die Liquidation ist aber nicht abgeschlossen, solange noch Ansprüche oder Verpflichtungen auf den Namen der Gesellschaft bestehen. Zeigt es sich, dass eine Löschung zu Unrecht erfolgt ist, so kann der Berechtigte die Wiedereintragung verlangen. Das setzt indessen, wenn das Begehren von einem noch nicht oder nicht völlig befriedigten Gesellschaftsgläubiger gestellt wird, immerhin voraus, dass noch irgendwelche verwertbare Gesellschaftsaktiven vorhanden sind, da sonst jedes schutzwürdige Interesse an der Wiedereintragung für den Gesuchsteller entfällt. Diese letztere Voraussetzung ist aber im vorliegenden Falle nicht gegeben. Es steht fest, dass dem Staate Bern für die beiden von ihm geltend gemachten Steuerforderungen leere Pfandscheine ausgestellt worden sind; auch hat die kantonale Kriegssteuerverwaltung in ihrer dem Handelsregisteramt am 6. Juni 1930 abgegebenen Erklärung selber ausdrücklich auf die Zahlungsunfähigkeit der fraglichen Genossenschaft hingewiesen. Der Staat Bern macht allerdings geltend, es sei damals übersehen worden, dass der Genossenschaft zufolge vorzeitiger Rückleistung der Genossenschaftsanteile an die Genossenschafter Rückforderungsansprüche gegen diese zustünden; die Beschwerdeführer bestreiten nicht, dass eine solche Rückleistung tatsächlich erfolgte. Allein diese liegt zeitlich derart weit zurück (die Beschwerdeführer behaupten, sie sei im Jahre 1922 erfolgt, während der Staat Bern das Jahr 1923 angibt), dass — zumal im Hinblick auf die Frage der Verjährung, sowie insbesondere auf die Schwierigkeit, die sich nach so langer Zeit für die Erbringung des Nachweises der mangelnden Gutgläubigkeit der bezüglichen Genossenschafter ergeben würde —

aus der Geltendmachung dieser Ansprüche ein positives Resultat kaum erwartet werden dürfte. Zudem hätte es der Staat Bern ja in der Hand, wenn wirklich die Rückleistung der Anteile zu Unrecht erfolgt sein sollte, durch eine gegen die ehemaligen Vorstandsmitglieder gerichtete Verantwortlichkeitsklage gemäss Art. 714 OR auf einfacherem und sichererem Wege zu seinem Gelde zu gelangen. Angesichts dieser Umstände kann von einem schutzwürdigen Interesse des Staates Bern an der Wiedereintragung der fraglichen Genossenschaft nicht die Rede sein; es ist daher von einem solchen Umgang zu nehmen.

*Demnach erkennt das Bundesgericht:*

Die Beschwerde wird gutgeheissen und demgemäss die Verfügung des Regierungsrates des Kantons Bern vom 26. Mai 1931 aufgehoben.

**38. Urteil der I. Zivilabteilung vom 23. Sept. 1931**

**i. S. Geissbühler gegen Regierungsrat des Kantons Bern.**

**Handelsregistereintragspflicht.**

Die Eintragspflicht für die in Art. 13 Ziff. 3 letztem Abs. HRegV erwähnten Gewerbe entfällt, wenn auch nur eines der beiden darin aufgeführten Requisite nicht erfüllt ist (Erw. 1).

Das Bundesgericht ist an die Feststellungen der kant. Instanz betr. den Geschäftsumsatz nicht gebunden (Art. 10 VDG). — Es ist nicht Sache des betr. Gewerbetreibenden zu beweisen, dass sein Jahresumsatz 10,000 Fr. nicht erreiche; vielmehr hat das Bundesgericht den gesamten Tatbestand frei auf das Vorhandensein der fragl. Ausnahmevoraussetzung zu prüfen (Erw. 2).

Bei Gutheissung einer Beschwerde, wonach eine von der betr. kant. Behörde erlassene Eintragsverfügung aufgehoben wird, sind von dem betr. Kanton für das Beschwerdeverfahren keine Gerichtskosten zu erheben (Art. 221 Abs. 4 OG), doch kann dieser allenfalls zu einer ausserrechtlichen Entschädigung an den Beschwerdeführer verhalten werden (Erw. 4).

A. — Der Beschwerdeführer Fritz Geissbühler betreibt auf dem zur Gemeinde Lauperswil, Kt. Bern, gehörenden

Gebiet von Zollbrück eine « Rechenmacherei » — d. h. die Anfertigung von Gartenrechen — und eine Handlung mit Eisenwaren und dergleichen.

Am 23. Juli 1930 wurde er vom Handelsregisterführer von Signau zur Eintragung ins Handelsregister aufgefordert. Er verwahrte sich hiegegen, da sein Warenlager den Wert von 2000 Fr. nicht erreiche und sein jährlicher Rohumsatz weniger als 10,000 Fr. betrage.

Der Regierungsrat des Kantons Bern, dem die Angelegenheit gemäss Art. 26 HRegV zur Entscheidung überwiesen wurde, liess hierüber Erhebungen anstellen, worauf der Gemeinderat von Lauperswil am 6. Oktober 1930 die Auskunft erteilte, dass nach gemachten Beobachtungen das Warenlager von Geissbühler einen Wert von über 2000 Fr. besitze und dass auch der Umsatz das vom Gesetz vorgeschriebene Minimum übersteigen werde. Daraufhin liess der Regierungsrat den Geissbühler durch den Regierungsstatthalter von Signau nochmals zur freiwilligen Eintragung auffordern. Da dieser sich erneut weigerte, wurde eine fachmännische Expertise zur Untersuchung der Verhältnisse angeordnet. Der Experte führte in seinem Gutachten aus: Der durchschnittliche Jahresumsatz habe nicht ermittelt werden können, weil Geissbühler keine Bücher führe und nur einen kleinen Teil der eingegangenen Fakturen vorgewiesen habe. Deren Gesamtbetrag belaufe sich für ein Jahr auf 3820 Fr. Geissbühler schreibe weder Einnahmen noch Ausgaben auf. In einem primitiven Büchlein werden die Kreditorenkäufe notiert. Das Warenlager sei nach Einstandspreisen für Grossistenabnehmer auf 3136 Fr. 40 Cts. zu schätzen, wobei « Ladenhüter » nicht taxiert seien. Eigentliche « Kommissionswaren » seien nicht vorhanden oder nicht aufgeführt (alte Vetterligewehre, Vogelflinten, Knallkorke, etc.). Die Waren zur Verarbeitung hätten nicht aufgeführt werden können. An Lokalitäten seien vorhanden: eine grössere Werkstatt für Wagner- und Rechenmacherarbeit; ein kleineres Ladenlokal für Eisen- und verwandte