

Einkommensziffern, die der Beschwerdeführer aufweist, sowie im Hinblick auf die Zahl der in diesem Betriebe beschäftigten Arbeiter ohne weiteres bejaht werden. Daran ändert nichts, dass, wie der Beschwerdeführer geltend macht, die Arbeiterzahl erheblich schwankt. Das mit der Untersuchung des streitigen Betriebes betraute Polizeiorgan beschränkte sich nicht darauf, die Zahl der vom Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Untersuchung beschäftigten Arbeiter und Angestellten festzustellen, vielmehr errechnete es auch die Durchschnittszahl, so dass von einem Zufallsresultat nicht die Rede sein kann. Nach diesen Erhebungen beschäftigt aber der Beschwerdeführer durchschnittlich acht Arbeiter und einen Chauffeur, was in Verbindung mit dem hohen Jahresumsatz von 80 bis 90,000 Fr. zwingend auf ein « im Grossen » betriebenes Geschäft hinweist. Der Beschwerdeführer macht allerdings noch geltend, es müsse angesichts der bereits begonnenen Krise im Baugewerbe mit einem starken Rückgang seines Betriebes gerechnet werden. Dieser Einwand hält nicht Stich. Denn einmal hat das Bundesgericht in ständiger Rechtsprechung entschieden (vgl. statt vieler BGE 57 I S. 146 f.), dass für die Beurteilung der Pflicht zur Eintragung ins Handelsregister die Verhältnisse massgebend sind, wie sie im Zeitpunkt der vom Handelsregisteramt erlassenen Eintragungsaufforderung bestanden haben. Zudem entbehrt aber auch die Behauptung Vollers ohnehin jeglicher Gewissheit, da die Wirkungen der Krise auf das Geschäft des Beschwerdeführers sich in keiner Weise auch nur annähernd zum Voraus ermessen liessen. Unbehelflich ist endlich auch sein Einwand, ein Malergeschäft erfordere keine komplizierte Buchführung. Es mag zutreffen, dass da, wo die Führung einer geordneten Buchhaltung der Natur des betreffenden Betriebes entsprechend grössere Anforderungen stellt, die Gefahr, dass eine solche unterlassen wird, ebenfalls grösser ist, welchem Mangel durch die Einführung eines staatlichen Zwanges abgeholfen wird. Allein diese Pflicht zur Führung

einer geordneten Buchhaltung ist nicht die einzige Wirkung, die der Eintrag im Handelsregister nach sich zieht. Durch diesen wird der Eingetragene auch der Konkursbetreibung unterstellt, wodurch — abgesehen von andern gegenüber der gewöhnlichen Pfändungsbetreibung bestehenden Vorteilen — die gleichmässige Befriedigung seiner Gläubiger ermöglicht wird. Das erscheint aber für Betriebe vom Umfange desjenigen des Beschwerdeführers im Interesse eines geordneten kaufmännischen Verkehrs unerlässlich.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Beschwerde wird abgewiesen.

41. Urteil der I. Zivilabteilung vom 12. Oktober 1932
i. S. Schmid gegen Aargau, Justizdirektion.

Handelsregister, Eintragungspflicht eines Fuhrhalters mit einem einzigen Lastautomobil?
Handelsregisterverordnung Art. 13 Ziff. 1 Lit. d.

A. — Fritz Schmid betreibt seit etwa 10 Jahren in Eiken die Ausführung von Gesellschaftsfahrten, Möbeltransporten und Speditionen aller Art. Auf Denunziation eines Dritten hin wurde er am 18. Juni 1932 aufgefordert, seine Firma in das Handelsregister eintragen zu lassen. Er lehnte das Ansinnen ab und begründete seinen Standpunkt in einem Verhör vor Bezirksamt Laufenburg am 27. Juli 1932 folgendermassen :

« Zur Zeit besitze ich einen Personenlastwagen mit Anhänger, der vor drei Jahren 60,000 Fr. gekostet hat und heute noch einen Wert von ca. 20,000 besitzt. Das sind alle meine Betriebsmittel. Andere Fahrzeuge besitze ich nicht. Den Sechsplätzer-Personenwagen habe ich verkauft. An Vorräten habe ich nur etwas Benzin und Öl. Das Benzindepot bei meiner Garage in Eiken gehört der « Standard » und wird von meinem Bruder Emil,

Besitzer des Gasthofes zur Sonne, bedient. Im Laufe der letzten zwei/drei Jahre habe ich auf meinem Grundstück im Sisslerfeld eine Zwetschgenpflanzung von 600 Bäumen angelegt und mich dort betätigt, wenn im Transportunternehmen nichts zu tun war. Mein Transportunternehmen hat mir in den letzten Jahren nie eine Roheinnahme von 10,000 Fr. pro Jahr gebracht. Auch dieses Jahr wird diese Summe nicht erreicht.»

Mit dem Verhörprotokoll sandte der Bezirksammann der Justizdirektion des Kantons Aargau eine Zusammenstellung der Einnahmen und Ausgaben Schmid's für das Jahr 1931 und den ersten Teil des Jahres 1932, wonach er aus dem Transportgewerbe 1931 an Roheinnahmen 22,072 Fr. 96 Cts., bis Juli 1932 7715 Fr. 35 Cts. gezogen hätte. Der Bezirksammann bezeichnete in seiner Überweisungsverfügung die Eintragung Schmid's in das Handelsregister als gerechtfertigt.

B. — Am 16. August 1932 hat die Justizdirektion des Kantons Aargau als kantonale Aufsichtsbehörde die Eintragung Fritz Schmid's in das Handelsregister von Amtes wegen angeordnet. In den Motiven hat sie gefunden, dass Schmid ein Transportunternehmen von grösserem Ausmass betreibe, welches eine kaufmännische Einrichtung erfordere. Es sei lediglich auf den Umsatz, d. h. auf die Roheinnahmen abzustellen, welche auch im laufenden Jahre voraussichtlich 10,000 Fr. wesentlich übersteigen. Unbehelflich sei der Einwand, das Unternehmen habe mehr saisonmässigen Charakter. Als ständiges Bureau genüge ein Wohn- und Geschäftsraum, in welchem die nötigen Anordnungen getroffen würden, und wo man sich stets an den Inhaber oder einen Vertreter wenden könne. (STAMPA, Sammlung von Entscheiden in Handelsregistersachen Nr. 75, 81, 82.)

C. — Gegen diese Verfügung hat Schmid rechtzeitig die verwaltungsrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht ergriffen und den Antrag gestellt, es sei von der Eintragungspflicht abzusehen. Das Geschäft gehe immer

schlechter und er werde im laufenden Jahr keinen Umsatz von 10,000 Fr. erzielen, zumal er noch im Juli einen Autounfall gehabt und die Reparaturkosten und den Arbeitsausfall während vier Wochen der Hochsaison selbst tragen müsse. Er führe nur von Zeit zu Zeit Fahrten aus, die ihm übergeben würden. Er besorge sein Geschäft allein, und seine Haushälterin habe lediglich am Telephon Auskünfte zu geben. Es sei richtig, dass er früher einen grösseren Umsatz gehabt habe, doch habe ihn der schlechte Geschäftsgang gezwungen, die andern Wagen zu verkaufen, und jetzt könne er nicht mehr mit einem grössern Umsatz rechnen.

D. — Die Justizdirektion des Kantons Aargau hat in der Beschwerdebeantwortung an ihrem Entscheid festgehalten. Die tatsächlichen Angaben des Rekurrenten könnten nach den Erhebungen des Bezirksamtes Laufenburg nicht stimmen. Allerdings handle es sich beim Beschwerdeführer nicht um einen Grossbetrieb, aber Art und Umfang des Unternehmens seien so, dass sie eine kaufmännische Einrichtung erfordern. Das Gewerbe sei ein nach kaufmännischer Art geführtes im Sinne des Art. 865 Abs. 4 OR.

E. — Das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement hat in seiner Vernehmlassung Gutheissung der Beschwerde beantragt. Seine zutreffenden und erschöpfenden Ausführungen sind dem Entscheid über die Beschwerde zu Grunde zu legen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Nach Art. 13 Ziff. 1 Lit. d der Verordnung über das Handelsregister und Handelsamtsblatt vom 6. Mai 1890 ist der Eintragungspflicht unterworfen die gewerbmässige Beförderung von Personen, Sachen, Nachrichten usw. unter Haltung eines ständigen Bureau's. Als Beispiele nennt die Verordnung in derselben Bestimmung Transportanstalten, grössere Dienstmännerinstitute, Zeitungs- und Telegraphenagenturen usw. Solche Gewerbe sind eintra-

gungspflichtig ohne Rücksicht auf die Höhe ihrer jährlichen Roheinnahme (Art. 13 Schlussabsatz der Verordnung). Wenn also die Tätigkeit des Rekurrenten zwar grundsätzlich unter Art. 13 Ziff. 1 Lit. d fällt, d. h. in der gewerbsmässigen Beförderung von Personen, Sachen oder Nachrichten besteht, wenn aber kein ständiges Bureau gehalten wird oder das durch die gesetzlichen Beispiele angedeutete Ausmass nicht erreicht wird, besteht entgegen der Auffassung der Justizdirektion keine Eintragungspflicht, auch wenn die Roheinnahmen 10,000 Fr. im Jahr übersteigen. (Vgl. STAMPA a. a. O. Nr. 99.)

Aus den in Art. 13 Ziff. 1 Lit. d erwähnten Beispielen geht ohne weiteres hervor, dass nur grössere Transportunternehmen eintragungspflichtig sind; es ist z. B. ausdrücklich von Transportanstalten und von grösseren Dienstmännerinstituten die Rede. Das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement hat demgemäss in seiner Praxis wiederholt ausgesprochen, dass zwischen Gross- und Kleinbetrieb zu unterscheiden und dass der Kleinbetrieb nicht eintragungspflichtig ist (STAMPA Nr. 99, Verwaltungsentscheide der Bundesbehörden 1928 Nr. 38). Ähnlich beschränkt § 1 Ziff. 5 des deutschen Handelsgesetzbuches die Handelsgewerbe auf die Transportanstalten und unterstellt demnach nicht jedes Transportgewerbe unter den Begriff des Kaufmanns (STAUB'S Kommentar, 12. und 13. Aufl. N. 72 zu § 1 HGB). Diese Praxis des Justiz- und Polizeidepartementes war wohlbegründet und ist durch das Bundesgericht, das nunmehr zur Beurteilung der Handelsregisterbeschwerden zuständig ist, zu übernehmen. Es leuchtet nämlich ohne weiteres ein, dass Dienstmänner oder Fuhrhalter, die sich mit Automobil oder Tierfuhrwerk zur Beförderung von Personen oder Sachen auf einem öffentlichen Platz anbieten, deswegen noch kein Handelsgewerbe betreiben. Auf die Natur des Verkehrs- und Beförderungsmittels kommt es dabei nicht an. Ob ein Gross- oder ein Kleinbetrieb vorliegt, bleibt freilich im Einzelfall zu entscheiden, und hiebei ist dann

namentlich zu untersuchen, ob das Gewerbe eine kaufmännische Einrichtung erfordert.

2. — Wendet man diese Grundsätze auf den vorliegenden Fall an, so kann nicht zweifelhaft sein, dass Schmid nicht eintragungspflichtig ist, selbst wenn seine Einnahmen 10,000 übersteigen sollten, was seinerseits übrigens für das laufende Jahr durchaus nicht feststeht. Die Justizdirektion räumt in ihrer Beschwerdeantwort selber ein, dass es sich nicht um einen Grossbetrieb handle. Allerdings betreibt er die Personen- und Güterbeförderung im Sinne des Art. 13 Ziff. 1 Lit. d, aber eben nicht in dem dort geforderten Umfang. Ein Fuhrhalter, der mit einem einzigen Fahrzeug, das dazu in der Regel von ihm selbst gesteuert wird, Transporte ausführt, hat offenbar keine Transportanstalt. Der grössere Umfang des Gewerbes in früheren Jahren kommt heute nicht mehr in Betracht, da nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtes die Verhältnisse massgebend sind, wie sie im Zeitpunkte der vom Handelsregisteramt gemäss Art. 26 Abs. 1 der Verordnung erlassenen Aufforderung bestanden haben (BGE 57 I S. 143 ff.). Diese Verhältnisse sind aber offenbar nicht so, dass sie eine kaufmännische Einrichtung erfordern würden, sondern sie sind, wie das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement gegenüber der kantonalen Behörde mit Fug bemerkt, die denkbar einfachsten. Schmid hat eine einzige Angestellte, welche in der Hauptsache im Haushalt tätig ist. Er selbst ist heute nicht einmal regelmässig mit den Transporten beschäftigt, sondern er besorgt noch seinen Obstbau. Dazu ist anzunehmen, dass die Transporte meistens bar bezahlt werden, und dass die Schuld- und Forderungsverhältnisse des Rekurrenten derart übersichtlich sind, dass sich die Führung von Geschäftsbüchern erübrigt (OR Art. 877). (Vgl. auch SIEGMUND, Handbuch für die schweizerischen Handelsregisterführer S. 37.)

Demnach reconnaît das Bundesgericht :

Die Beschwerde wird gutgeheissen und die Verfügung der Justizdirektion des Kantons Aargau vom 16. August 1932 wird aufgehoben.

III. PRIVATVERSICHERUNG

ASSURANCES PRIVÉES

42. Arrêt du 30 juin 1932 dans la cause Société pour la Protection juridique des assurés, S.A., contre Département fédéral de Justice et Police.

1. Notion de l'entreprise d'assurance au sens de l'art. 1 al. 1 de la loi fédérale de surveillance du 25 juin 1885.
2. Constitue une entreprise d'assurance et doit être assujettie à la surveillance de la Confédération, conformément à la loi précitée, l'établissement qui se propose de réunir un grand nombre de clients en leur promettant, contre une rémunération forfaitaire, d'assumer pour eux les frais de justice et les honoraires d'avocats, dans les procès nés des incidents et des accidents de la circulation.
3. Il importe peu, à cet égard, que cette entreprise offre, en outre, à ses assurés des prestations non pécuniaires qui n'ont pas, en fait, une importance prépondérante,
4. ni que le prix des frais de justice et d'avocat ne soit pas exclusivement couvert par les taxes uniformément perçues de tous les assurés, mais que l'entreprise réclame en outre, dans chaque cas de procès, une provision proportionnelle à la valeur litigieuse, et que ses prestations soient, en pareil cas, subordonnées au paiement de ladite provision.

Résumé des faits :

A. — Par arrêtés des 7 juin 1926 et 18 février 1927, le Conseil fédéral a accordé l'autorisation de faire des opérations d'assurance en Suisse à la « Défense automobile et sportive » (ici appelée DAS) et à la « Compagnie d'assistance et de protection juridique pour les usagers de la route » (ici appelée CAP), toutes deux à Genève.

Moyennant le paiement d'une redevance périodique, ces sociétés assument, pour leurs adhérents, en cas d'accidents ou de contraventions, tous les frais de procès, d'assistance judiciaire et d'expertise et se chargent des démarches nécessaires, soit qu'il s'agisse de faire valoir une prétention contre un tiers responsable du dommage causé à un de leurs adhérents, soit qu'il s'agisse de défendre celui-ci devant les autorités judiciaires ou administratives à la suite d'une infraction aux lois et règlements auxquels sont soumis les usagers de la route.

B. — Le 5 juillet 1929 a été fondée à Genève la « Société pour la Protection juridique des assurés (SPA) ». Suivant les conditions générales d'abonnement qu'elle a élaborées au début de son activité, la SPA promet à ses adhérents, moyennant une redevance annuelle fixe, de leur donner des conseils et des renseignements en matière d'assurance, de les représenter dans leurs rapports ou leurs litiges avec les assureurs ou les tiers assurés et de prendre à sa charge les honoraires d'avocat et les frais de justice, dans ces litiges, jusqu'à concurrence d'un certain maximum, à condition toutefois que le procès ne soit pas dénué de toute chance de succès.

En mai 1931, la SPA a adopté de nouvelles « conditions générales d'abonnement ». Ces conditions s'écartent des précédentes notamment sur les points suivants :

1. L'abonné doit verser à la société, en cas de procès, une provision proportionnelle à la valeur litigieuse. A défaut de ce versement préalable, la SPA n'assume pas les frais du procès.

2. En ce qui concerne l'étendue de l'assistance accordée par la société, l'art. 2, 1 e dispose :

« Cette protection s'étend à toutes les branches de l'assurance... ainsi qu'aux démarches devant les autorités administratives ou pénales pour délits et contraventions en faisant usage de véhicules à moteur ou autres moyens de transports, désignés sur l'abonnement, ou pour infractions aux lois et règlements sur la circulation. »