

sich bei einer Metzgerei um ein Geschäft handelt, das der Natur der Sache nach, nämlich wegen der Gefahr des Verderbens der Ware, kein oder ein im Verhältnis zum Umsatz nur unbedeutendes Warenlager benötigt. Solche Geschäfte, die einen sehr hohen Umsatz erzielen und Geschäfte anderer Branchen mit einem grossen Lager unverderblicher Waren an wirtschaftlicher Bedeutung erheblich übertreffen können, sind nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtes unter Umständen gleichwohl eintragspflichtig (nicht publizierter Entscheid des Bundesgerichtes vom 27. Juni 1933 i. S. Thomi gegen Bern).

Nicht stichhaltig wäre weiter auch der Einwand des Beschwerdeführers, dass er das Geschäft erst seit zwei Monaten betreibe, während doch der Jahresumsatz erst nach Ablauf des ersten Geschäftsjahres festgestellt werden könne. Denn wie das Bundesgericht schon früher entschieden hat, muss sich ein Unternehmen, dessen Eintragspflicht vom Umsatz abhängt, eintragen lassen, sobald es sich zeigt, dass dieser wahrscheinlich die erforderliche Höhe von 10,000 Fr. erreichen werde (nicht publizierter Entscheid des Bundesgerichtes vom 13. Juni 1933 i. S. Fluttaz gegen Fuchs et Genève). Diese letztere Voraussetzung wäre im vorliegenden Fall jedoch erfüllt, da nach den Erhebungen der Vorinstanz der Umsatz in den ersten zwei Monaten des Geschäftsbetriebes bereits 4300 Fr. betragen hat, also bereits annähernd die Hälfte der erforderlichen 10,000 Fr.

3. — Ein Jahresumsatz von 10,000 Fr. macht aber den Betrieb eines Handwerkers noch nicht ohne weiteres eintragspflichtig. Darüber hinaus bedarf es vielmehr noch verschiedener anderer Voraussetzungen, bei deren Vorliegen erst die Gleichstellung mit einem Handels- oder Fabrikationsgewerbe sich rechtfertigt. Ausser dem Halten eines Ladens, welche Voraussetzung hier gegeben wäre, muss der Geschäftsbetrieb derart beschaffen sein, dass er, um übersichtlich zu bleiben, einer geordneten kaufmännischen Buchführung bedarf. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn Geschäftsbeziehungen mit einem grösseren

Kreis von Lieferanten bestehen, wenn Kredit in erheblichem Umfang in Anspruch genommen und gewährt wird, insbesondere bei Wechselverkehr. Eine kaufmännische Buchführung erweist sich ferner auch dann als nötig, wenn das Geschäft derart organisiert ist, dass der Inhaber selber nur die Oberleitung inne hat, während die eigentliche Ausführung der einzelnen Geschäfte zur Hauptsache von Angestellten besorgt wird. An allen diesen Voraussetzungen fehlt es jedoch im vorliegenden Fall: Das Geschäft des Beschwerdeführers ist ein ausgesprochener handwerklicher Kleinbetrieb, für welchen das Vorwiegen der persönlichen Arbeitskraft des Geschäftsinhabers charakteristisch ist; denn gemäss den polizeilichen Erhebungen im kantonalen Verfahren beschäftigt Steffen keine Angestellten oder Arbeiter, sondern einzig einen Lehrling. Derartig denkbar einfache und übersichtliche Kleinbetriebe aber will die Handelsregisterverordnung gerade von der Eintragungspflicht ausgenommen wissen, da die damit verbundene Buchführungspflicht nur eine unnötige Belastung bedeuten würde. Die Beschwerde ist daher zu schützen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Beschwerde wird gutgeheissen und die Verfügung des Regierungsrates des Kantons Bern vom 28. Mai 1935 wird aufgehoben.

45. Arrêt de la 1^{re} Section civile du 9 octobre 1935
dans la cause Union suisse « Creditreform » et Lüthi
contre Departement genevois du Commerce et de l'Industrie.

Registre du commerce. Obligation de se faire inscrire d'une société coopérative qui a pour objet notamment de fournir à ses membres des renseignements commerciaux que ses gérants se procurent de toutes les manières en usage dans les bureaux ordinaires de renseignements (Art. 865 CO, 13 RRC).

A. — L'Union suisse « Creditreform » (Schweizerischer Verband Creditreform, Unione svizzera « Creditreform »), ligue contre l'abus du crédit, est une société coopérative

fondée en 1888 et régie actuellement par des statuts du 22 juin 1924, entrés en vigueur le 15 septembre 1924.

Aux termes de ces statuts, la société, qui a son siège à Zurich (§ 1 al. 2), se propose (§ 2) :

« a) de préparer une réforme générale et opportune des conditions du crédit, d'empêcher dans la mesure du possible les abus du crédit, ainsi que de travailler à la répression des manœuvres commerciales frauduleuses et déloyales ;

» b) d'épargner des pertes à ses membres, par le moyen de communications confidentielles et de renseignements ;

» c) d'obtenir par l'action de l'Union, au moyen de sommations, la rentrée de créances douteuses ;

» d) de signaler à ses membres, par l'envoi de listes, le nom des débiteurs négligents ou récalcitrants, ainsi que ceux qui ont été l'objet d'une poursuite infructueuse (actes de défaut de biens par suite de saisie infructueuse ou faillite) et enfin de rechercher les débiteurs dont le domicile est inconnu. »

Les membres de l'Union appartiennent, suivant leur domicile juridique, à des arrondissements (sections) ; chaque section est administrée par un gérant (§ 3 al. 2). Les statuts prévoient en outre l'installation de services de renseignements dans les localités importantes des arrondissements (§ 3 al. 3).

L'admission a lieu par le gérant de la section, sous réserve de l'approbation du comité central (§ 5 al. 1). Peut être admise comme membre toute personne physique ou morale ayant l'exercice des droits civils et jouissant d'une bonne réputation.

Aux termes d'un règlement du 22 avril 1932, les membres ont droit gratuitement aux renseignements verbaux (art. 2) ; quant aux renseignements écrits, ils sont donnés aux membres sur la base d'un tarif établi par le comité central (art. 4) ; des abonnements sont prévus.

B. — Un arrondissement de l'Union est constitué par le canton de Genève. L'Union a engagé comme gérant de

sa section de Genève M. Albert Lüthi, agent d'affaires patenté à Genève, personnellement inscrit au registre du commerce.

En 1934, M. Robert Marchand, se prétendant lésé illicitement par une information donnée sur son compte par le gérant de la section de Genève de l'Union, a voulu faire notifier à cette dernière à Genève un commandement de payer. La réquisition de poursuite n'a pas été accueillie par l'office de Genève ; M. Marchand a alors demandé, le 15 novembre 1934, au préposé au registre du commerce de Genève l'inscription de l'Union, vu l'existence d'une succursale de celle-ci à Genève.

Le 4 février 1935, après s'être renseigné au sujet de l'activité du bureau de Genève de l'Union, le préposé au registre du commerce de Genève a sommé M. Lüthi de faire inscrire la succursale de Genève de l'Union. Un double de la sommation a été envoyé, le même jour, au siège de l'Union à Zurich.

Le 15 février 1935, M. Lüthi a déclaré qu'il n'avait pas la compétence nécessaire pour faire procéder à l'inscription, à laquelle au surplus il s'opposait.

Le 23 avril 1935, le Département du commerce et de l'industrie du canton de Genève a ordonné l'inscription du bureau d'arrondissement de Genève de l'Union.

C. — L'Union a formé un recours de droit administratif au Tribunal fédéral, en concluant à l'annulation de la décision dudit Département. Lüthi personnellement a déclaré le même jour se joindre au recours. Les recourants prétendent que Lüthi n'était pas légitimé pour recevoir la sommation, qu'en tout cas l'Union n'est pas tenue à l'inscription, car elle n'exerce aucune des activités énumérées à l'art. 865 al. 4 CO, que plus subsidiairement encore son bureau d'arrondissement de Genève n'est pas une succursale, toute indépendance économique et commerciale lui faisant défaut.

Le Département du commerce et de l'industrie de Genève et Robert Marchand ont conclu au rejet du recours.

Le Département fédéral de justice et police propose en revanche de l'admettre ; à son avis, l'Union ne fait pas le commerce, n'exploite pas une fabrique et n'exerce pas en la forme commerciale une industrie quelconque (art. 865 al. 4 CO) ; si le Tribunal fédéral arrivait sur ce point à la conclusion contraire, le Département estime qu'il y aurait alors lieu de rejeter le recours, l'Union ayant bien une succursale à Genève.

Considérant en droit :

1. — Le préposé au registre du commerce de Genève, en notifiant la sommation du 4 février 1935 au gérant Lüthi, à Genève, en a envoyé un double à la Creditreform à Zurich. L'Union, mise ainsi en mesure de formuler ses objections, ne saurait prétendre n'avoir pas été sommée de se faire inscrire, en vertu de l'art. 26, al. 1 du règlement sur le registre du commerce (RRC) du 6 mai 1890, avant la décision de l'Autorité genevoise de surveillance (art. 26, al. 3 et 4).

2. — Le seul fait que la Creditreform a requis son inscription au registre du commerce de son siège à Zurich n'implique pas reconnaissance d'une obligation en ce sens (RO 59 I p. 36).

Sa constitution en société coopérative ne l'y obligeait pas non plus. L'art. 678 CO ne statue point pareille obligation ; il prévoit seulement les conditions que la société doit remplir pour « avoir droit à la personnalité civile ». C'est l'art. 865 CO qui règle l'obligation de se faire inscrire (décision du Conseil fédéral du 27 juillet 1909, relative à l'inscription de la Société de fromagerie de Villnachern, F. féd. 1909, vol. IV p. 624).

Aux termes de cet article (al. 4), les sociétés coopératives doivent se faire inscrire lorsqu'elles exploitent une entreprise commerciale ou industrielle ou exercent une autre activité en la forme commerciale.

La Société recourante rentre-t-elle dans une de ces catégories ?

3. — L'art. 13 RRC ne résout pas directement cette question. Il énumère un certain nombre d'entreprises obligées de se faire inscrire ; parmi elles se trouvent les bureaux d'encaissement, non les agences de renseignements. Mais ce fait n'est pas décisif, car l'énumération est simplement exemplaire (v. les mots « en particulier » qui l'introduisent). C'est donc dans l'activité même de la recourante qu'il faut chercher la solution du problème.

Son activité comprend : a) l'encaissement de créances (à l'exclusion de tout procès, de toute poursuite ou intervention dans une faillite, un concordat ou un autre mode de liquidation), b) un service de renseignements.

Ad a) Le service d'encaissement n'est pas de nature à obliger la recourante à se faire inscrire. Il ne s'agit pas d'un véritable bureau : si le débiteur sommé par la Société ne paye pas, elle ne s'occupe point du recouvrement par voie de poursuite ou de procès. Ce sont les gérants, ou les avocats reconnus par le Comité de l'Union, qui s'en occupent à titre privé.

Ad b) En revanche, on est en présence d'un bureau permanent de renseignements exploité en la forme commerciale.

Les sociétaires entrent dans l'Union pour obtenir notamment, aux prix du tarif, des renseignements commerciaux. Or ceux-ci ne proviennent pas seulement des membres de la Creditreform ; les gérants se les procurent de toutes les manières en usage dans les bureaux ordinaires de renseignements. La seule différence avec ces bureaux, c'est que l'Union limite le cercle de ses clients à une certaine catégorie de personnes : les sociétaires. Mais cette différence n'est pas essentielle. Si les agences permanentes qui s'occupent à titre professionnel de renseignements commerciaux sont tenues de s'inscrire, il n'y a pas de motif d'en dispenser la recourante. Une entreprise exploitée commercialement ne perd pas ce caractère par le seul fait qu'elle adopte le système de la mutualité et cherche à augmenter le nombre de ses clients sous forme de recrutement de nou-

veaux membres. L'art. 13, ch. 1, litt. c RRC ne fait aucune distinction selon la clientèle à laquelle l'entreprise s'adresse ni selon la forme juridique qu'elle revêt. Les mutuelles d'assurance sont aussi soumises à l'inscription. Sans doute, en vertu de l'art. 13, ch. 1, litt. f, c'est le cas pour les entreprises d'assurance de « tout genre », mais cette formule vise bien plutôt les diverses branches de cette industrie (vie, accidents, etc.) que leur statut juridique (société anonyme ou coopérative) ; ainsi les caisses-maladie ne sont pas soumises à l'inscription.

4. — Il est indifférent que la recourante n'ait pas un but de lucre. D'après la jurisprudence (RO 56 I p. 129 et 130), « ist die Gewinnabsicht kein unerlässliches Merkmal des im schweiz. Handelsrecht massgebenden Gewerbebegriffes ; vielmehr sind ausschliesslich entscheidend Umfang und Natur des Betriebes » (cf. aussi la décision du 31 janvier 1930 du Conseil fédéral dans l'affaire de la Wachtturm Bibel- und Traktatgesellschaft, Druckerei und Verlags-geschäft, Z. b. J. V. 1930 pp. 277 sv.). Au reste, la recourante ne se borne pas à toucher des gérants, sur les cotisations annuelles, la contribution fixée par l'assemblée générale pour couvrir les frais annuels : en vue de la constitution d'un fonds de réserve de 20 000 francs, chaque gérant doit verser annuellement à l'Union une contribution de 20 cts. pour chaque membre de sa section ; les art. 39 et 40 des statuts parlent aussi des recettes résultant du changement d'un gérant ; on en peut déduire que celui qui veut devenir gérant de l'Union doit, tout au moins dans les arrondissements où cette charge assure des revenus notables, payer une certaine somme destinée à accroître le patrimoine de l'Union.

5. — On ne saurait, d'autre part, dispenser la recourante de l'inscription en arguant de l'arrêt non publié du Tribunal fédéral du 20 février 1934 dans la cause Farner-Eigenmann contre Thurgovie. D'après cet arrêt, invoqué par le Département fédéral à l'appui de sa thèse, on ne peut, en vertu de l'art. 13, ch. 1, lettre d, règl. cit.,

inscrire que les « eigentliche Grossbetriebe... die wegen der Art, in der sie geführt werden, einer kaufmännischen Organisation bedürfen ». Si même on voulait employer ce critère pour interpréter l'art. 13, ch. 1, lettre c, applicable en l'espèce, il n'en resterait pas moins vrai qu'on n'est nullement en présence d'une petite entreprise : l'Union possède des bureaux d'arrondissement dans 25 localités suisses. Son service de renseignements s'étend à tous les pays du monde ; ses formules imprimées révèlent une organisation commerciale très développée. Farner-Eigenmann en revanche était un petit camionneur. Il n'y a donc aucune analogie de fait entre les deux cas.

6. — La décision du Conseil fédéral du 27 juillet 1909 dans l'affaire de la Société de fromagerie de Villnachern (v. ci-dessus, consid. 2) que le Département fédéral invoque également, ne constitue pas davantage un précédent pour la présente espèce. Cette entreprise vendait à un fromager, auquel elle avait loué ses immeubles, le lait provenant des exploitations agricoles de ses membres, ce qui a permis au Conseil fédéral de dire : « De même que le cultivateur ou le propriétaire de forêts, en vendant ses produits, ne fait pas le commerce, quel que soit le chiffre de ses affaires ou la valeur des produits en réserve, de même cette opération, soit la vente en commun du lait livré par les membres de la société, ne constitue pas une entreprise commerciale ». Or, les sociétaires de l'Union ne mettent précisément pas ensemble leurs produits pour les vendre.

7. — Sans être décisive, l'inscription de l'Union au registre du commerce de Zurich ne laisse pas d'indiquer que l'Union elle-même a estimé qu'elle exerce une entreprise commerciale. Il est aussi significatif que, dans l'instance cantonale, ni l'Union, ni Lüthi n'ont songé à contester le caractère commercial de l'exploitation : l'Union a gardé le silence et Lüthi s'est borné à contester l'existence d'une succursale à Genève.

8. — En ce qui concerne le dernier moyen des recourants (absence de succursale), il y a lieu d'adopter la manière

de voir du Département fédéral de justice et police : en recueillant et en donnant les renseignements, Lüthi agit comme un organe de l'Union et comme un organe jouissant de l'indépendance dont la jurisprudence (RO 56 I p. 372) fait dépendre l'existence d'une succursale.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral

rejette le recours.

III. POST, TELEGRAPH UND TELEPHON

POSTES, TÉLÉGRAPHES ET TÉLÉPHONES

46. Urteil vom 4. Juli 1935 i. S. A. Welti-Furrer A.-G. gegen eidg. Post- und Eisenbahndepartement.

Postkonzession B: 1. Bei der Entscheidung darüber, ob die Konzession für regelmässige Autofahrten nach Bedarf (Postkonzession B) als Konzession B 1 (Rundfahrten) oder B 2 (Reisefahrten) zu erteilen ist, darf die Postverwaltung berücksichtigen, ob der beabsichtigte Verkehr eine Konkurrenzierung bestehender konzessionierter Transportunternehmungen bedeutet.

2. Trifft dies zu, so darf sie die Konzession B 1 verweigern und an deren Stelle die mit höheren Grundgebühren und besonderen Zuschlagsgebühren belastete Konzession B 2 erteilen.

A. — Die Beschwerdeführerin, die in Zürich eine Transportunternehmung betreibt, hat im Winter 1933/34 an Sonntagen Autocarfahrten für Sportler von Zürich nach Engelberg ausgeführt (Abfahrt Zürich 6 Uhr, Ankunft Engelberg 9 Uhr, Abfahrt Engelberg 18 Uhr, Ankunft Zürich 21 Uhr).

Sie kam dafür am 5. Februar 1934 um eine Postkonzession B 1 (Rundfahrten) ein. Das Postkursinspektorat verweigerte diese Konzession, erteilte dagegen eine Konzession B 2 (Reisefahrten), forderte die entsprechende Konzessionsgebühr und wies die Konzessionärin darauf hin, dass da-

neben die Zuschlagsgebühren für jede Fahrt gemäss § 9 Abs. 2 BRB vom 19. März 1929 über die Erteilung von Konzessionen für regelmässige Autofahrten nach Bedarf (Postkonzession B) zu entrichten seien. Der Konzessionsakt wurde der Beschwerdeführerin am 27. Februar zugestellt, nachdem die Konzessionsgrundgebühr bezahlt worden war.

B. — Über die Frage, ob eine Konzession B 1 oder B 2 in Frage komme und besonders, ob die für B 2 vorgesehenen Konzessionszuschlagsgebühren zu entrichten seien, wurde weiter korrespondiert. Durch Entscheid des eidgenössischen Post- und Eisenbahndepartementes vom 27. Dezember 1934 wurde die Beschwerdeführerin, die die von ihr geforderte Zuschlagsgebühr bestritten hatte, verpflichtet, der Postverwaltung für 708 beförderte Reisende eine (erheblich ermässigte) Zuschlagsgebühr von 807 Fr. 10 Cts. zu entrichten..... Die Fahrten, um die es sich handle, seien ihrem Wesen nach Reisefahrten, bei denen es auf die Ortsveränderung ankomme. Auch sei eine Konkurrenzierung der die nämlichen Strecken bedienenden Bahn- und Schiffsunternehmungen gegeben, weshalb die Gebühr geschuldet sei. Übrigens sei dem Begehren der Konzessionärin um Ermässigung der Gebühr weitgehend Rechnung getragen worden.

C. — Mit rechtzeitig erhobener Beschwerde an das Bundesgericht wird Aufhebung dieses Entscheides beantragt, unter Kostenfolge. Die Autocarfahrten der Beschwerdeführerin seien dadurch als Rundfahrten (Postkonzession B 1) im Sinne der bundesrätlichen Verordnung gekennzeichnet, dass die Reisenden an den Ausgangspunkt zurückbefördert wurden. Die Verwaltungsbehörde versuche sie als Reisefahrten (Postkonzession B 2) zu charakterisieren, indem sie weitere, in der Verordnung nicht aufgestellte Merkmale heranziehe, was unzulässig sei. Der Gewerbetreibende müsse sich darauf verlassen können, dass die Verordnungen genau nach ihrem Wortlaut ausgelegt werden. Auch die weitere Voraussetzung für die Erhebung