

spruch stehen, ins Handelsregister aufgenommen und veröffentlicht werden. Da, wo eine mehrfache Auslegung möglich ist, sollen der Eintrag und die Veröffentlichung zugelassen werden, um den Parteien zu ermöglichen, die Frage im Streitfalle durch die ordentlichen Gerichte entscheiden zu lassen.

Das Eidg. Handelsregisteramt nimmt nun zwar mit Bezug auf die hier streitige Statutenbestimmung eine solche offenkundige, in die Augen springende Gesetzwidrigkeit nicht an, sondern hält, wie aus seinem Schreiben an das kantonale Handelsregisteramt hervorgeht, gegenteils dafür, dass die Erhebung von Austrittsgeldern grundsätzlich nicht gegen das in Art. 684 Abs. 2 OR den Genossenschaftlern gewährleistete Austrittsrecht verstosse; es ist jedoch der Auffassung, dass im Hinblick auf die ständige gegenteilige Praxis des Bundesgerichtes der Eintrag und die Veröffentlichung dennoch verweigert werden müssen. Es könnte sich fragen, ob eine derartige Gebundenheit für die Handelsregisterbehörden tatsächlich besteht; das hätte ja zur Folge, dass eine einmal eingeführte Praxis auf alle Zeiten hinaus festgelegt wäre, ohne dass das betreffende Gericht je wieder in die Lage käme, allenfalls auf seine Auffassung zurückzukommen. Das kann indessen hier dahingestellt bleiben, da, entgegen der Auffassung des Eidg. Handelsregisteramtes, die Frage nach der Zulässigkeit der Erhebung von Gebühren bei Austritt von Genossenschaftlern nach der neuern Praxis des Bundesgerichtes keineswegs endgültig beantwortet ist. Allerdings hat das Bundesgericht in einem frühern Entscheidé (BGE 37 II S. 420 f.) die Erhebung solcher Gebühren allgemein als gesetzwidrig erklärt, weil darin eine Einschränkung des den Genossenschaftlern durch Art. 684 Abs. 2 OR gewährleisteten freien Austrittsrechtes zu erblicken sei. Nach der neuern Praxis aber setzt das Bundesgericht dem durch Art. 684 Abs. 2 OR untersagten Erlass eines Austrittsverbotes nur «jede erhebliche Erschwerung des Austrittes, sofern sie nicht durch den

Genossenschaftszweck geradezu vorausgesetzt wird» gleich (BGE 45 II S. 658; 55 II S. 128). Bei dieser Auslegung der streitigen Bestimmung des Obligationenrechtes kann aber nicht mehr jede Austrittsgebühr von vorneherein grundsätzlich als rechtswidrig erachtet werden, sondern es wird in jedem einzelnen Falle, unter Berücksichtigung der konkreten Umstände, zu prüfen sein, ob und bis zu welchem Betrag ein Austrittsgeld ohne Verletzung des gesetzlich gewährleisteten Austrittsrechtes verlangt werden kann. Darüber vermag aber, im Hinblick auf die eingangs umschriebene, beschränkte Ueberprüfungsbefugnis der Handelsregisterbehörden (die nur die Eintragung und Veröffentlichung *offensichtlich rechtswidriger* Bestimmungen zu verweigern haben), in der Regel nur der Zivilrichter zu entscheiden, und es sind daher derartige Statutenbestimmungen von den Handelsregisterbehörden normalerweise zuzulassen, es wäre denn, dass der darin aufgeführte Gebührenansatz derart übersetzt erschiene, dass dessen Gesetzwidrigkeit auch ohne nähere Prüfung der konkreten Tatumstände ohne weiteres in die Augen spränge. Das trifft jedoch hier nicht zu. Das Eidg. Handelsregisteramt hat daher zu Unrecht die Veröffentlichung des streitigen Art. 10 der Statuten der Beschwerdeführerin verweigert.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Beschwerde wird gutgeheissen und demgemäss die angefochtene Verfügung des Eidg. Handelsregisteramtes vom 28. Februar/7. März 1930 aufgehoben.

26. Urteil der II. Zivilabteilung vom 4. April 1930
i. S. Geiger gegen Regierungsrat von Appenzell A. Rh.

Kindesanerkennung. Art. 303 ff ZGB; Art. 102 ff der Zivilstandsdienstverordnung.
Zuständiges Amt zur Prüfung der Frage, ob der unbenützte

Ablauf der Klagefrist im Zivilstandsregister anzuemerkt werden kann (Erw. 1).

Gültigkeit des Einspruchs. Legitimation des Beistandes des Kindes. Einspruchsrecht der unmündigen Mutter. Einspruch und Vaterschaftsklage (Erw. 2).

Der unbenützte Ablauf der Klagefrist ist in jedem Fall und sofort im Register anzumerken (Erw. 3).

A. — Am 15. März 1929 wurde in Heiden das ausser-eheliche Kind Max Geiger geboren. Mutter ist die seit 5. Dezember 1928 in St. Gallen wohnhafte, minderjährige Anna Geiger, Bürgerin von Walzenhausen. Dem Kinde bestellten sowohl der Gemeinderat von Walzenhausen wie das Waisenamt St. Gallen, ohne dass die eine Behörde von der Massnahme der andern Kenntnis hatte, einen Beistand. Vom Waisenamt St. Gallen wurde hiezu der Adjunkt des Amtsvormundes ernannt.

Im Mai 1929 reichten die Mutter und der St. Galler Beistand des Kindes gegen Walter Bruderer Vaterschaftsklage ein. Verlangt wurden Vermögensleistungen an die Mutter und an das Kind.

B. — Am 1. Juli 1929 anerkannte Bruderer das Kind vor dem Zivilstandsamte Heiden gemäss Art. 303 ZGB. Darauf erhoben die Mutter und der St. Galler Beistand des Kindes am 3. Juli beim Zivilstandsamt Trogen als der Heimat des Vaters Einspruch mit der Begründung, die Anerkennung wäre dem Kinde nachteilig (Art. 305 Abs. 1 ZGB). Der Einspruch wurde Bruderer am 6. Juli mitgeteilt. Dieser klagte innert drei Monaten nicht auf Abweisung des Einspruches (vgl. Art. 305 Abs. 2 ZGB). Das Zivilstandsamt Trogen merkte den unbenützten Ablauf der Klagefrist in seinem Familienregister an und meldete ihn dem Zivilstandsamte Heiden als dem Amte, das die Anerkennung beurkundet hatte (Art. 111 der Verordnung über den Zivilstandsdienst vom 18. Mai 1928 [= ZDV]).

Gestützt auf diese Tatsachen verlangte der St. Galler Beistand Ende Dezember von der Heimatgemeinde Walzenhausen die Ausstellung eines Heimatscheines für das

Kind. Die Ausstellung wurde verweigert, da die Heimatzugehörigkeit noch nicht abgeklärt sei. Nachforschungen des Beistandes ergaben dann, dass Bruderer den Einspruch nicht als rechtsgültig gelten lassen wolle, weil der St. Galler Beistand und die minderjährige Mutter nicht dazu berechtigt gewesen seien und weil sie Vaterschaftsklage gegen ihn erhoben haben. Wegen dieser Einwendungen hatte das Zivilstandsamt Heiden die ihm vom Zivilstandsamt Trogen zugekommene Mitteilung über den unbenützten Ablauf der Klagefrist in seinem Register noch nicht eingetragen (vgl. Art. 111 Abs. 3 ZDV), sondern die Aufsichtsbehörde, die kantonale Gemeindedirektion, um Weisung angegangen. Die Gemeindedirektion verfügte am 16. Januar 1930, es sei auch der Gemeinde Walzenhausen vom Einspruch Kenntnis zu geben und ihr und Bruderer mitzuteilen, das Kind werde, da die Klagefrist längst abgelaufen sei, als Bürger von Walzenhausen im Zivilstandsregister eingetragen, wenn nicht innert vierzehn Tagen Beweis vorliege, dass die Sache doch noch vor den Richter gebracht werde.

C. — Gegen diese Verfügung erhob der St. Galler Beistand des Kindes beim Regierungsrat als zweitinstanzlicher Aufsichtsbehörde Beschwerde mit dem Antrag, das Zivilstandsamt Heiden sei anzuweisen, die Randanmerkung betreffend den erfolgten und rechtswirksam gewordenen Einspruch in seinem Register einzutragen und die Meldung weiterzuleiten. Der Regierungsrat schützte die Verfügung der Gemeindedirektion und wies die Beschwerde ab.

D. — Gegen den Entscheid des Regierungsrates vom 28. Januar 1930 richtet sich vorliegende Beschwerde vom 3. Februar 1930. Sie enthält keinen formellen Antrag. Aus dem gesamten Inhalt der Beschwerdeschrift ergibt sich aber, dass die Aufhebung des regierungsrätlichen Entscheides und die Anweisung an das Zivilstandsamt Heiden im Sinne des vor dem Regierungsrat gestellten Begehrens verlangt wird. Zur Begründung wird auf den Ablauf der Klagefrist nach Art. 305 ZGB verwiesen.

E. — Der Regierungsrat und Bruderer beantragen Abweisung, das eidg. Justiz- und Polizeidepartement Gutheissung der Beschwerde.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — In erster Linie ist zu betonen, dass die Prüfung der Frage, ob die Voraussetzungen zur Anmerkung des unbenützten Ablaufs der Klagefrist im Register vorliegen, nicht dem Zivilstandsamt Heiden, sondern einzig demjenigen von Trogen zustand, bei welchem der Einspruch angebracht worden war. Das Zivilstandsamt Heiden hatte die Mitteilung des Trogener Amtes, dass Einspruch erfolgt und innert nützlicher Frist nicht auf Abweisung desselben geklagt worden sei, ohne weiteres in seinem Register anzumerken (Art. 111 ZDV).

Da indessen die obere kantonale Aufsichtsbehörde, wenn die Veranlassung dazu auch von einem unzuständigen Amte ausgegangen ist, über die genannte Frage einen Entscheid gefällt hat und gegen denselben Beschwerde geführt wird, hat auch das Bundesgericht die Frage materiell zu prüfen.

2. — Bruderer stellt sich auf den Standpunkt, ein rechtsgültiger Einspruch sei überhaupt nie erfolgt, weshalb er zu einer Klage gar keine Veranlassung gehabt habe und auch keine Klagefrist habe ablaufen können. Das ist nicht richtig. Was einmal die Legitimation des St. Galler Beistandes betrifft, so braucht hier nicht entschieden zu werden, ob der Einspruch eines Beistandes, den eine unzuständige Vormundschaftsbehörde ernannt hat, nichtig oder bloss anfechtbar wäre, letzteres in dem Sinne, dass er zu Recht bestünde, sofern er nicht angefochten würde. Es ist unbestritten, dass die Mutter zur Zeit der Geburt des Kindes ihren Wohnsitz in St. Gallen hatte und sich nur zum Zwecke der Entbindung nach Heiden begab, um sofort nachher wieder nach St. Gallen zurückzukehren. Zuständig zur Fürsorge für ausserehehlich geborene Kinder ist aber die Behörde am Wohnort

der Mutter zur Zeit der Geburt (vgl. BGE 56 II 5). Das war in diesem Falle also die Behörde von St. Gallen und nicht diejenige von Walzenhausen.

Unter diesen Umständen kommt der Frage, ob auch die minderjährige Mutter einspruchsberechtigt war, praktisch keine Bedeutung zu. Es wäre auf jeden Fall ein rechtsgültiger Einspruch gegeben seitens des Beistandes, der auch die vorliegende Beschwerde eingereicht hat. An sich müsste die Frage bejaht werden. Das Recht zum Einspruch steht der Mutter um ihrer Persönlichkeit willen zu und setzt deshalb nur Urteilsfähigkeit, nicht auch Mündigkeit voraus (Art. 19 Abs. 2 ZGB).

Nichtig ist der Einspruch sodann auch nicht wegen der von Mutter und Kind erhobenen Vaterschaftsklage. Selbst angenommen, dass ein zum voraus erklärter Verzicht auf den Einspruch verbindlich wäre, könnte ein derartiger Verzicht in der Vaterschaftsklage höchstens dann erblickt werden, wenn sie auf Zuspreehung des Kindes mit Standesfolge gerichtet wäre, was hier nicht zutrifft.

Erweist sich der dem Beschwerdebeklagten am 6. Juli 1929 mitgeteilte Einspruch somit als gültig, so ist die Klagefrist nach Art. 305 ZGB am 6. Oktober 1929 abgelaufen.

3. — Das anerkennt die Vorinstanz. Sie rügt lediglich, dass nicht auch der Heimatgemeinde der Mutter, Walzenhausen, vom Einspruch Kenntnis gegeben worden sei. Zu Unrecht; die Heimatgemeinde der Mutter (und damit wenigstens vorläufig auch des Kindes) könnte höchstens als Einspruchsberechtigte (Art. 306 ZGB) in Frage kommen. Zum Einspruch anderer dagegen hat sie nicht Stellung zu nehmen. Ein solcher Einspruch von dritter Seite ist ihr daher auch nicht mitzuteilen. Die Vorinstanz selbst betrachtet das Verfahren deswegen, weil die Mitteilung an die Gemeinde Walzenhausen unterlassen wurde, nicht als ungültig, sondern gibt zu, dass die Klagefrist am 6. Oktober 1929 trotzdem abgelaufen ist.

Was die Gemeindedirektion zu ihrer Anweisung an das

Zivilstandsamt Heiden und die Vorinstanz zur Bestätigung dieser Anweisung veranlasste, sind vielmehr « praktische » Gründe. Sie wollen der Möglichkeit Rechnung tragen, dass von Bruderer oder der Gemeinde Walzenhausen gleichwohl noch Klage erhoben und die Klage vom Richter aus irgendeinem Grunde gutgeheissen werden könnte, worauf der Eintrag über die Heimatberechtigung des Kindes im Zivilstandsregister wieder geändert werden müsste; der Notwendigkeit einer solchen Aenderung soll vorgebeugt werden, indem der unbenützte Ablauf der Klagefrist erst eingetragen werde, wenn es auch innert der neu angesetzten Wartefrist von vierzehn Tagen nicht zur Klage komme. Wie wenig begründet die Befürchtung ist, eine gegen den Einspruch gerichtete Klage könnte noch geschützt werden, ergibt sich aus dem, was oben ausgeführt wurde. Das ist aber nicht entscheidend. Der Entscheid der Vorinstanz ist aus einem andern Grunde unhaltbar. Zwar soll durch die Anweisung an das Zivilstandsamt Heiden nicht die in Art. 305 ZGB vorgesehene dreimonatige Klagefrist erstreckt werden. Die Vorinstanz verkennt nicht, dass mit dem Ablauf dieser Frist das Recht, auf Abweisung des Einspruches zu klagen, endgültig verwirkt war. Sie will bloss den registerrechtlichen Akt, welcher auf den unbenützten Ablauf der Frist hin vorzunehmen ist, hinausschieben, um ihn nicht später unter Umständen wieder aufheben zu müssen. Allein eine derartige Suspension des Registereintrages braucht sich derjenige, der Einspruch erhoben hat, nicht gefallen zu lassen. Ist die Klagefrist unbenützt abgelaufen, so hat er ein Interesse daran, dass ihm die Beweislast für diese Tatsache durch Eintragung im Zivilstandsregister abgenommen werde. Wie jedem andern, der eine registerrechtlich erhebliche Tatsache nachgewiesen hat, steht ihm deshalb das Recht zu, den sofortigen Eintrag zu verlangen. Hier hat der Eintrag auf Grund des beim zuständigen Richter eingeholten Berichtes sogar von Amtes wegen zu erfolgen (Art. 111 ZDV). Dass später

der Ablauf der Klagefrist doch noch bestritten und so die nachträgliche Anfechtung des Einspruches versucht werden könnte, steht dem Eintrag nicht entgegen. Der Möglichkeit der Bestreitung ist jeder Eintrag ausgesetzt. Wollte man darauf Rücksicht nehmen, so könnte überhaupt nie etwas eingetragen werden. Ausserdem ist es, wie schon erwähnt, wegen der sich aus dem Eintrag ergebenden Rechtsvermutung gerade für den Fall der Bestreitung einer Tatsache wichtig, dass sie im Register eingetragen ist.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Beschwerde wird gutgeheissen, der Entscheid des Regierungsrates des Kantons Appenzell A. Rh. vom 28. Januar 1930 aufgehoben und das Zivilstandsamt Heiden zu den Amtshandlungen nach Art. 111 Abs. 4 ZDV angewiesen.

III. BEAMTENRECHT

STATUT DES FONCTIONNAIRES

27. Extrait de l'arrêt de la Chambre du Contentieux des fonctionnaires du 19 mai 1930 dans la cause Métrailler contre Caisse d'assurance des fonctionnaires, employés et ouvriers fédéraux.

Le fait qu'un garde-frontière a été licencié en vertu de l'art. 70 du règlement pour le corps fédéral des gardes-frontière (licenciement dit administratif) et non de l'art. 120 du même règlement (licenciement dit disciplinaire) ne signifie pas qu'il ait sans autre droit à une rente ou à une indemnité unique. Ses droits à cet égard sont fixés par les dispositions des statuts de la Caisse d'assurance des fonctionnaires, employés et ouvriers fédéraux.