

Salbengrundlage und zu 6% aus verschiedenen Antiseptika. Durch deren Beimengung hat das Endprodukt eine Zusammensetzung erhalten, die sich hinsichtlich der Wirkungen von derjenigen der Salbengrundlage wesentlich unterscheidet. Die Salbengrundlage ist nicht ausschlaggebend für das Wesen des Endprodukts. Die Zusätze von 6% sind nicht nur eine unwesentliche Beigabe, sondern erst sie machen « Patentex » zum gebrauchsfertigen Präparat.

Auch der medizinische Begutachter kam zum Ergebnis, dass der Zusatz von 6% Antiseptika nicht bloss eine unwesentliche Veränderung der geschützten Salbengrundlage darstelle. Die Wirkung von « Patentex » sowohl als Desinfektionsmittel, wie als Vorbeugungsmittel gegen Geschlechtskrankheiten und als Empfängnisverhütungsmittel beruhe nicht auf der Salbengrundlage, sondern auf den zugesetzten Antiseptika).

9. — Auf Grund der schlüssigen und überzeugenden Darlegungen der Experten ergibt sich in rechtlicher Hinsicht, dass das Präparat « Patentex » nicht mehr als unmittelbares Erzeugnis des geschützten Verfahrens gelten kann. Der Einwand der Beschwerdeführerin, die geschützte Salbengrundlage sei aus dem fertigen Präparat « Patentex » nicht wegzudenken, geht am Kern der Sache vorbei. Es mag richtig sein, dass die Salbe einen unerlässlichen Bestandteil des fertigen Präparates darstellt, ohne den letzteres praktisch nicht verwendbar wäre. Aber entscheidend ist eben nicht dies, sondern die vom Experten festgestellte Tatsache, dass die zum unmittelbaren patentierten Erzeugnis hinzutretenden Zusätze verschiedener Arzneistoffe trotz ihres prozentual geringen Anteils eine wesentliche Veränderung von dessen Charakter bewirken. Als unmittelbares Erzeugnis des geschützten Verfahrens wäre das Fertigprodukt aber nach den oben gemachten Darlegungen nur zu betrachten, wenn die Salbengrundlage auch ohne diese Zusätze hinsichtlich ihrer Verwendbarkeit und ihrer Wirksamkeit

dem fertigen Präparat wenigstens im Wesentlichen gleichzustellen wäre. Gerade das ist aber nicht der Fall.

Die Marke « Patentex » kann somit als täuschend und darum unzulässig nicht eingetragen werden.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**45. Urteil der I. Zivilabteilung vom 4. Juli 1944 i. S. Kronenberg gegen St. Gallen, Aufsichtsbehörde über das Handelsregister.**

*Handelsregister, Eintragungspflicht.*

Betrieb mehrerer Geschäfte durch dieselbe Person. Haupt- und Zweigniederlassung. Art. 934/35 OR, Art. 53 C, 54, 56 HRV.

*Registre du commerce, obligation de s'inscrire.*

Exploitation de plusieurs entreprises par une même personne. Etablissement principal et succursale. Art. 934 s. CC, art. 53 lit. C, 54 et 56 ORC.

*Registro di commercio, obbligo di farsi iscrivere.*

Esercizio di parecchie aziende da parte d'una medesima persona. Stabilimento principale e succursali. Art. 934/935 CO; art. 53 lett. C, 54 e 56 ORC.

A. — Kronenberg betreibt als Pächter seit dem Juli 1943 das Restaurant Schönau in Baden (Aargau) und seit dem Dezember 1943 auch noch das Hotel-Restaurant Konstanzerhof in Wil (St. Gallen). Er ist an keinem der beiden Orte im Handelsregister eingetragen.

B. — Mit Entscheid vom 1. Mai 1944 verpflichtete die st. gallische Aufsichtsbehörde über das Handelsregister Kronenberg zur Eintragung in das Handelsregister des Kantons St. Gallen. Im Entscheid wird festgestellt, dass Kronenberg in Wil zwar nur einen Jahresumsatz von Fr. 20-21,000.— erziele. Dieser sei aber mit demjenigen in Baden zusammenzurechnen, so dass zweifellos der Umsatz von Fr. 25,000.— erreicht werde, bei dessen Vorliegen nach Art. 934 OR in Verbindung mit Art. 53

lit. C und Art. 54 HRegV die Eintragungspflicht gegeben sei.

C. — Mit der vorliegenden Verwaltungsgerichtsbeschwerde beantragt Kronenberg, er sei in Aufhebung des Entscheides der st. gallischen Aufsichtsbehörde zu verhalten, sich in das Handelsregister des Kantons Aargau eintragen zu lassen. Er anerkennt, dass der Jahresumsatz beider Betriebe zusammen Fr. 25,000.— übersteige und er daher eintragungspflichtig sei. Die Eintragung habe aber nicht in St. Gallen, sondern in Baden als dem Orte der Hauptniederlassung zu erfolgen.

D. — Die st. gallische Aufsichtsbehörde über das Handelsregister trägt auf Abweisung der Beschwerde an. Sie bestreitet, dass Baden als der Ort der Hauptniederlassung des Beschwerdeführers zu betrachten sei. Selbst wenn dies aber der Fall sein sollte, so wäre der Betrieb in Wil doch als Zweigniederlassung im Handelsregister des Kantons St. Gallen einzutragen.

E. — Das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement beantragt gestützt auf die von ihm gemachten zusätzlichen Erhebungen Gutheissung der Beschwerde.

#### *Das Bundesgericht zieht in Erwägung :*

1. — Wie in dem vom eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement eingeholten Bericht des Güterrechts- und Handelsregisteramts des Kantons Aargau vom 10. Juni 1944 festgestellt wird, betragen die im Restaurant Schönau in Baden erzielten Tageseinnahmen durchschnittlich mehr als Fr. 70.—. Dies ergibt einen Fr. 25,000.— übersteigenden Jahresumsatz. Damit ist die Eintragungspflicht Kronenbergs für den Betrieb des Restaurants Schönau in Baden, die übrigens vom Beschwerdeführer anerkannt wird, gegeben, sofern als Inhaber des Geschäfts er selber und nicht etwa seine Ehefrau anzusehen ist, auf die das Wirtschaftspatent lautet und die offenbar auch dem Wirtschaftsbetrieb vorsteht. Es wird Sache des Handelsregisterführers des Kantons Aargau sein, nach

Abklärung dieser Frage die nötigen Schritte zur Eintragung des Betriebs im aargauischen Handelsregister zu unternehmen.

2. — Sollte sich dabei ergeben, dass nicht der Beschwerdeführer Inhaber des Betriebes in Baden ist, so fielen eine Eintragung im st. gallischen Handelsregister zum vorneherein ausser Betracht. Denn wie nicht streitig ist, erreicht der Umsatz des Betriebes in Wil den erforderlichen Mindestbetrag von Fr. 25,000.— nicht. Eine Zusammenrechnung desselben mit dem in Baden erzielten Umsatz aber, wie er im angefochtenen Entscheid vorgenommen wird, wäre mangels Identität des Betriebsinhabers ausgeschlossen.

3. — Aber auch wenn der Beschwerdeführer Inhaber beider Betriebe ist, besteht für den Betrieb in Wil keine Eintragungspflicht im st. gallischen Handelsregister, und zwar weder als selbständiges Unternehmen noch als Zweigniederlassung.

Als blosse Zweigniederlassung kann der Betrieb des Konstanzerhofs deshalb nicht angesehen werden, weil die hierfür charakteristische geschäftliche und organisatorische Abhängigkeit vom Betrieb in Baden fehlt. Zwar gehören die beiden Betriebe demselben Inhaber, allein sie stellen gleichwohl rechtlich voneinander unabhängige selbständige Betriebe dar ; insbesondere besteht für jeden von ihnen eine eigene Buchführung. Dass ein Einzelkaufmann gleichzeitig mehrere, von einander separat geführte Geschäfte betreiben kann, steht ausser Zweifel. Die Frage der Eintragungspflicht ist in einem solchen Falle für jeden Betrieb gesondert zu prüfen, und wenn sie bei beiden Betrieben gegeben ist, so ist jeder als Hauptniederlassung einzutragen.

Für die Eintragung des Betriebes in Wil als Hauptniederlassung aber fehlt es, wie bereits bemerkt, am erforderlichen Minimalumsatz von Fr. 25,000.—.

4. — Da für den Betrieb in Baden die Eintragungspflicht schon auf Grund des dort allein erzielten Umsatzes

besteht, kann die Eintragung in St. Gallen auch nicht etwa auf Art. 56 HRegV gestützt werden, den der angefochtene Entscheid, allerdings ohne ihn ausdrücklich zu erwähnen, offenbar im Auge hat. Denn Art. 56 setzt voraus, dass in keinem der demselben Inhaber gehörenden mehreren Betriebe der Mindestumsatz von Fr. 25,000.— erreicht werde und bestimmt, dass in diesem Falle der Umsatz der verschiedenen Betriebe zusammenzurechnen und für die Entscheidung der Frage der Eintragungspflicht auf den sich ergebenden Gesamtumsatz abzustellen sei.

Ist Art. 56 schon aus dem oben genannten Grunde nicht anwendbar, so erübrigt sich eine Prüfung der weiteren Frage, ob die Eintragung am Orte jedes der mehreren Betriebe zu erfolgen hätte oder nur an einem, und nach welchen Gesichtspunkten dieser zu bestimmen wäre.

*Demnach erkennt das Bundesgericht:*

Die Beschwerde wird gutgeheissen und der Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde über das Handelsregister des Kantons St. Gallen vom 1. Mai 1944 wird aufgehoben.

### III. VERFAHREN

#### PROCÉDURE

Vgl. Nr. 36. — Voir n° 36.

## A. STAATSRECHT — DROIT PUBLIC

### I. RECHTSGLEICHHEIT

(RECHTSVERWEIGERUNG)

#### ÉGALITÉ DEVANT LA LOI

(DÉNI DE JUSTICE)

46. Arrêt du 23 octobre 1944 dans la cause **Fonds complémentaire en faveur du personnel de la Société de la Feuille d'Avis de Lausanne et des Imprimeries Réunies et du personnel de la Société de la Tribune de Lausanne contre Conseil d'Etat du canton de Vaud.**

*Recours de droit public pour arbitraire.*

Le Tribunal fédéral ne peut dépasser les limites tracées à sa cognition par l'art. 4 CF, même si tel est le vœu des parties (consid. 1).

*Fondations. Constitution. Pouvoirs de l'autorité de surveillance* (art. 80 et ss, 84 CC).

La constitution d'une fondation n'est pas subordonnée à l'approbation par l'autorité de surveillance de l'acte de fondation ou des statuts (consid. 2).

L'autorité de surveillance ne peut s'opposer à ce qu'un fonds de prévoyance d'entreprise entame son capital pour acquitter les allocations statutaires, à moins que la fondation n'ait un caractère permanent et qu'en particulier les bénéficiaires n'aient un véritable droit aux prestations (consid. 3).

*Staatsrechtliche Beschwerde wegen Willkür.*

Das Bundesgericht kann die Grenzen, die seiner Prüfungsbefugnis durch Art. 4 BV gezogen sind, auch nicht auf den Wunsch der Parteien überschreiten (Erw. 1).

*Stiftungen. Errichtung. Befugnisse der Aufsichtsbehörde* (Art. 80 ff., 84 ZGB).

Die Errichtung einer Stiftung hängt nicht davon ab, dass die Aufsichtsbehörde die Stiftungsurkunde oder die Statuten genehmigt (Erw. 2).

Die Aufsichtsbehörde ist nicht befugt, zu verhindern, dass die Fürsorgestiftung einer Unternehmung ihr Kapital angreift zur Entrichtung der statutenmässigen Zuwendungen, es wäre denn, dass es sich um eine dauernde Stiftung handelte, insbesondere die Destinatäre einen eigentlichen Rechtsanspruch auf die Zuwendungen hätten (Erw. 3).