

gesetzlicher Bestimmung, das steuerbare Entgelt vermindert. Dagegen fehlt eine Vorschrift, wonach umgekehrt der Verzugszins (oder überhaupt der Schadenersatz infolge Verzuges) das Entgelt erhöhen würde. Sie wäre auch sachlich nicht gerechtfertigt, da der Schadenersatz wegen verspäteter Zahlung seinen Grund nicht in der Warenlieferung, sondern im vertragswidrigen Verhalten des Abnehmers hat.

II. REGISTERSACHEN

REGISTRES

11. Urteil der I. Zivilabteilung vom 22. Februar 1949 i. S. Eidg. Justiz- und Polizeidepartement gegen Schnyder und Regierungsrat Luzern.

Handelsregister, Eintragungspflicht von Handwerksbetrieben.
Handwerksbetriebe gehören nicht zu den Fabrikationsgewerben im Sinne von Art. 53 lit. B HRV, sondern zu den « andern Gewerben » im Sinne von lit. C.
Sie sind nur eintragungspflichtig beim Vorliegen aller in Art. 53 lit. C HRV aufgezählten Voraussetzungen.

Registre du commerce. Obligation d'inscrire les entreprises d'artisans.
Les entreprises d'artisans font partie non pas des entreprises industrielles dans le sens de l'art. 53 lettre B ORC mais des « autres entreprises » visées sous lettre C.
Elles ne sont assujetties à l'inscription que lorsque toutes les conditions prévues par l'art. 53 lettre C sont réalisées.

Registro di commercio. Obbligo d'iscrizione delle imprese artigiane.
Le imprese artigiane non sono imprese industriali a' sensi dell'art. 53 lett. B dell'ORC ma « altre imprese » contemplate sotto lettera C.
Esse sono assoggettate all'iscrizione soltanto quando sono soddisfatte tutte le condizioni previste dall'art. 53 lett. C.

A. — Der Käser Josef Schnyder in Escholzmatt wurde vom Handelsregisteramt Luzern aufgefordert, sich im Handelsregister eintragen zu lassen. Da er bestritt, eintragungspflichtig zu sein, überwies der Handelsregisterführer die Angelegenheit gemäss Art. 58 HRV dem Regierungsrat

Luzern als kantonaler Aufsichtsbehörde zur Entscheidung.

Die vom Regierungsrat durchgeführten Erhebungen über die Verhältnisse Schnyders ergaben den folgenden Sachverhalt :

Schnyder übernimmt auf Grund vertraglicher Vereinbarung mit einer Käsereigenossenschaft ausschliesslich die von deren Mitgliedern, den einzelnen Bauern, produzierte Milch, die er zu Butter, Rahm und Käse verarbeitet. Diese Produkte verkauft er gemäss vertraglicher Bindung vollumfänglich zu vorgeschriebenen Preisen an zwei zum voraus bestimmte Abnehmer, nämlich Butter und Rahm an die Butterzentrale, den Käse an die Schweizerische Käseunion. Es handelt sich um einen sog. reinen « Milchkauf » ohne jeden Nebenbetrieb, wie Milchaustragung, Handel mit Milchprodukten, Schweinehaltung oder dergleichen. Im Winter besorgt Schnyder den Betrieb allein, im Sommer beschäftigt er einen Arbeiter. Der Jahresumsatz beträgt Fr. 75 - 80,000.—. Nach Entlebucher Brauch rechnet Schnyder mit den Bauern alle zwei Monate auf Grund der Lieferantenbüchlein ab. Gegenüber der Butterzentrale und der Käseunion wird abgestellt auf die Lieferungsrapporte.

Gestützt auf diesen Sachverhalt erklärte der Regierungsrat des Kantons Luzern mit Entscheid vom 11. Oktober 1948 Schnyder als nichteintragungspflichtig, da es sich bei seinem Geschäft um einen ausgesprochenen handwerklichen Kleinbetrieb im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, insbesondere BGE 61 I 302 f., handle. Die dort aufgestellten Grundsätze gälten auch heute noch, da die Bestimmungen der einschlägigen Art. 53 lit. B und C HRV die Grundgedanken der damals massgebenden Vorschriften von Art. 13 Ziffer 2 und 3 der HRV von 1890 übernommen hätten.

B. — Mit der vorliegenden Verwaltungsgerichtsbeschwerde beantragt das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement, der Entscheid des Regierungsrats Luzern sei aufzuheben und Schnyder eintragungspflichtig zu erklären.

Das Département vertritt die Auffassung, dass im Gegensatz zu der früheren HRV, die für die Einordnung der sog. Handwerksbetriebe kein Kriterium geboten habe, die klare Umschreibung des Fabrikationsgewerbes in Art. 53 lit. B der geltenden HRV auch die Handwerksbetriebe umfasse; danach seien diese grundsätzlich eintragungspflichtig, sobald der in Art. 54 HRV genannte Mindestumsatz von Fr. 25,000.— überschritten werde, was bei Schnyder der Fall sei. Aber selbst wenn man das Geschäft Schnyders nicht als eigentlichen Handwerksbetrieb ansehe, wäre die Eintragungspflicht nach Art. 53 lit. C HRV gegeben, da Art und Umfang des Geschäftes, insbesondere der erzielte Umsatz von Fr. 75 - 80,000.— einen kaufmännischen Betrieb und eine geordnete Buchführung erfordere. Wenn zu Gunsten der Handwerksbetriebe eine Ausnahme beabsichtigt gewesen wäre, so hätte man sie vermutlich in Art. 53 HRV verankert. Das sei nicht geschehen, sondern man habe im Gegenteil die Eintragungspflicht der Fabrikationsgewerbe und der nach kaufmännischer Art geführten Gewerbe so weit ausgedehnt, dass es beinahe unmöglich erscheine, die sog. Handwerksbetriebe davon auszunehmen. Die Bejahung der grundsätzlichen Eintragungspflicht solcher sei auch im Interesse der Vereinfachung der Aufgabe der Handelsregisterführer und zur Gewährleistung grösserer Rechtssicherheit und Rechtsgleichheit geboten.

C. — Der Regierungsrat Luzern beantragt Abweisung der Beschwerde.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Bei der Beurteilung der Frage der Eintragungspflicht Schnyders ist davon auszugehen, dass es sich bei dessen Gewerbe um einen Handwerksbetrieb handelt.

Unter der Herrschaft der früheren HRV waren Handwerksbetriebe grundsätzlich nicht eintragungspflichtig. Sie wurden nicht zu den Fabrikationsgewerben gerechnet obwohl die Umschreibung derselben in Art. 13 Ziffer 2 a

HRV dies erlaubt hätte; denn diese Bestimmung bezeichnete als Fabrikationsgewerbe « die gewerbsmässige Umwandlung von Rohstoff oder Ware in ein neues Produkt zum Zwecke des Verkaufes oder zufolge Auftrages ». Dass diese Umschreibung die Handwerksbetriebe nicht mitumfassen wollte, erhellte dann aber aus Art. 13 Ziffer 3 a HRV, wo unter der Kategorie der « andern nach kaufmännischer Art betriebenen Gewerbe » in lit. c als « Gewerbe, die vermöge ihres Umfangs und Geschäftsbetriebes Handels- oder Fabrikationsgewerben gleichgestellt werden », in erster Linie die Gewerbe von Handwerkern erwähnt wurden, « die entweder ein Verkaufsmagazin halten oder ihr Geschäft im grossen betreiben, so dass dasselbe einer geordneten Buchführung bedarf ». Danach war also ein Handwerksbetrieb nur ausnahmsweise, nämlich beim Vorliegen der in Art. 13 Ziffer 3 lit. c aufgestellten besonderen Voraussetzungen eintragungspflichtig (vgl. STAMPA, Sammlung von Entscheiden in Handelsregistersachen, Nr. 90; nicht publiz. Entscheid des Bundesgerichts vom 14. Februar 1933 i.S. Luzy; BGE 61 I 300). Angesichts dieser Regelung ist die Auffassung der Beschwerde, die frühere HRV habe kein massgebendes Kriterium für die Einreihung der Handwerksbetriebe geboten, nicht recht verständlich.

Art. 53 lit. C der gegenwärtigen HRV, der Art. 13 Ziffer 3 der a HRV entspricht, erwähnt die Handwerksbetriebe nun allerdings nicht mehr besonders. Die Bestimmung sieht von jeder Aufzählung von Beispielen ab und gibt lediglich eine allgemeine Umschreibung des Begriffes der andern nach kaufmännischer Art geführten Gewerbe, die den Handels- und Fabrikationsgewerben an die Seite gestellt werden. Hieraus ist aber entgegen der Ansicht der Beschwerde nicht zu folgern, dass damit die Handwerksbetriebe schlechthin den Fabrikationsgewerben gemäss Art. 53 lit. B zugerechnet werden sollten. Wie die frühere, so würde allerdings auch die jetzige Umschreibung der Fabrikationsgewerbe ihrem Wortlaut nach eine solche

Unterstellung gestatten; denn nach ihr gehören zu den Fabrikationsgewerben «die Gewerbe, die durch Bearbeitung von Rohstoffen und andern Waren mit Hilfe von Maschinen oder andern technischen Hilfsmitteln neue oder veredelte Erzeugnisse herstellen.» Eine solche auf blosser Buchstabeninterpretation beruhende Einreihung stünde jedoch im Widerspruch mit dem Sinn und Zweck des Handelsregisters wie auch mit der Auffassung des praktischen Lebens vom Begriffe des Fabrikationsgewerbes einerseits und des Handwerksbetriebes anderseits.

Der Zweck des Handelsregisters besteht im wesentlichen darin, im Interesse der Geschäftstreibenden und des Publikums im allgemeinen die kaufmännischen Betriebe und die auf sie bezüglichen rechtserheblichen Tatsachen kund zu machen. Seine Wirkungen bestehen (abgesehen von der Verleihung der Rechtspersönlichkeit an gewisse Gebilde) hauptsächlich in der Verschaffung des Firmenrechtes und Firmenschutzes, in der Unterwerfung unter die kaufmännische Buchführungspflicht, die Konkurs- und Wechselbetreibung und dergleichen. Diese Folgen sind jedoch auf das Grossgewerbe, den Grossbetrieb zugeschnitten, für den handwerklichen Kleinbetrieb dagegen weder notwendig noch wünschbar. Ebenso setzt nach dem allgemeinen Sprachgebrauch das Fabrikationsgewerbe einen maschinellen oder technischen Grossbetrieb voraus. Darunter fällt nur, «qui exploite une fabrique», wie der französische Text der Bestimmung sinngemässer sagt. Das ist nicht der Fall bei einem gewöhnlichen Handwerksbetrieb, der durch das Vorwiegen der persönlichen Arbeitskraft des Inhabers charakterisiert wird. Für die von der Beschwerde verfochtene gesamthafte Versetzung der Handwerksbetriebe ohne Rücksicht auf ihre Art und ihren Umfang zu den Fabrikationsgewerben ist kein innerer Grund ersichtlich. Wäre eine solch grundsätzliche Umstellung in der Behandlung der Handwerksbetriebe beabsichtigt gewesen, so hätte dies sicherlich

im Gesetz irgendwie seinen Niederschlag gefunden, indem in Art. 934 Abs. 1 OR die Handwerksbetriebe neben den Fabrikationsbetrieben ausdrücklich erwähnt worden wären. Mangels eines solchen Anhaltspunktes erscheint eine Eintragungspflicht vielmehr, wie bisher, lediglich am Platze für Handwerksbetriebe, welche nach Art und Umfang einem Handels- oder Fabrikationsbetriebe gleichzustellen sind, mit andern Worten also beim Vorliegen der in Art. 53 lit. C HRV genannten Voraussetzungen.

Diese zutreffende Auffassung ist vom Departement selber noch vertreten worden in seinem Kreisschreiben vom 20. August 1937 zur Einführung der neuen HRV. Dort werden in Ziffer 16 der Begriff des Gewerbes, die Voraussetzungen der Eintragungspflicht im einzelnen und die Unterschiede gegenüber der alten HRV erläutert und abschliessend bemerkt: «Handwerksbetriebe sind nicht verpflichtet, sich ins Handelsregister eintragen zu lassen... Eine Pflicht zur Eintragung besteht für sie erst dann, wenn Art und Umfang einen kaufmännischen Betrieb und eine geordnete Buchführung erfordern und wenn ihre jährliche Roheinnahme Fr. 25,000.— erreicht». Das entspricht wörtlich der Vorschrift von Art. 53 lit. C HRV.

Dass die Handelsregisterführer bei der heute von der Beschwerde vertretenen gegenteiligen, schematischen Lösung der Notwendigkeit zur Prüfung der gesamten Umstände des Einzelfalles enthoben wären, vermag eine Abkehr von der bisherigen, wohlbegründeten Regelung nicht zu rechtfertigen. Wieso diese den Anforderungen der Rechtssicherheit und Rechtsgleichheit nicht genügen sollte, ist bei pflichtgemässer Handhabung der den Registerbehörden eingeräumten Ermessensbefugnis, die doch wohl vorausgesetzt werden darf, nicht einzusehen.

2. — Wie Handwerksbetriebe im allgemeinen, so gehört das Geschäft des Käasers Schnyder danach zu den nicht Handels- oder Fabrikationsgewerbe darstellenden andern Gewerben im Sinne von Art. 53 lit. C HRV. Diese sind eintragungspflichtig, wenn Art und Umfang des Unternehmens

einen kaufmännischen Betrieb und eine geordnete Buchführung erfordern. Dabei ist zu beachten, dass alle diese Erfordernisse kumulativ gemeint sind; denn nur wenn sie alle erfüllt sind, erscheint die Gleichstellung mit einem Handels- oder Fabrikationsgewerbe gerechtfertigt, die den innern Grund für die Eintragungspflicht der unter diese Kategorie fallenden Betriebe darstellt.

Im vorliegenden Falle ist unter den heutigen Verhältnissen keine einzige dieser Voraussetzungen gegeben, geschweige denn alle zusammen.

Die Art des Betriebes ist denkbar einfach: Die Tätigkeit Schnyders beschränkt sich auf die Abnahme der von den Genossenschaftsmitgliedern produzierten Milch zu festgesetzten Preisen, die Verarbeitung der Milch zu Butter, Rahm und Käse, und die Ablieferung der Produkte an zwei Abnehmer, wiederum zu festen Preisen.

Der Umfang des Betriebes, auf den die Beschwerde das Hauptgewicht legt, ist mit einem Umsatz von Fr. 75-80,000.— an sich zwar recht erheblich, indem er das Dreifache des in Art. 54 HRV genannten Minimalbetrages von Fr. 25,000.— ausmacht. Allein selbst wenn man die Begriffe Umsatz und Roheinnahme als gleichbedeutend ansieht, so ist der unter den Preisverhältnissen von 1937 aufgestellte Ansatz von Fr. 25,000.— bei den heutigen Preisen der Milchprodukte rasch erheblich überschritten, ohne dass damit ein entsprechend höherer Warenumsatz vorliegt. Abgesehen hievon ist für den Umfang eines Betriebes nicht allein die Roheinnahme massgebend, sondern es ist auf die wirtschaftliche Bedeutung des Geschäftes in seiner Gesamtheit abzustellen und daher auch die Zahl des beschäftigten Personals, die Grösse des Kundenkreises usw. mit in Betracht zu ziehen. In dieser Hinsicht kann hier aber von einem Grossbetrieb nicht die Rede sein. Das Geschäft ist klein und einfach; Personal ist praktisch keines vorhanden, indem nur im Sommer eine Hilfskraft beschäftigt wird; die Kundschaft beschränkt sich auf zwei Abnehmer, und der Kreis der Liefer-

anten ist ebenfalls zum vorneherein auf die Mitglieder der Käsereigenossenschaft festgelegt.

Bei diesen Verhältnissen besteht offensichtlich keine Notwendigkeit einer kaufmännischen Betriebsführung. Der Geschäftsinhaber besorgt praktisch die ganze Arbeit selber, was für den handwerklichen Kleinbetrieb kennzeichnend ist. Einkaufs- oder Verkaufsprobleme, zu deren Lösung Entscheidungen auf weite Sicht getroffen werden müssen, stellen sich nicht, sondern der Einkauf des Rohmaterials und der Absatz der Fertigprodukte sind zum vorneherein festgelegt. Infolgedessen bedarf es auch keiner Propaganda oder Reklame, keiner geschäftlichen Korrespondenz und keiner kaufmännischen Rechnungsstellung.

Die Führung des Betriebes erfordert endlich auch keine geordnete Buchführung, d.h. keine fortlaufende schriftliche Darstellung der Geschäftstätigkeit in rechnerischer Hinsicht nebst der damit bezweckten Bestandes- und Erfolgsermittlung, um die Vermögenslage des Geschäftes und die mit dem Geschäftsbetrieb zusammenhängenden Schuld- und Forderungsverhältnisse sowie die Betriebsergebnisse der einzelnen Geschäftsjahre festzustellen (Art. 957 OR). Bei der heutigen Art des Geschäftsbetriebes ist aus den üblichen Milchlieferungsbüchlein ohne weiteres ersichtlich, was Schnyder den einzelnen Bauern schuldet; was er von den beiden einzigen Abnehmern zu fordern hat, ergibt sich aus den Ablieferungsrapporten auf Grund der zum voraus festgesetzten Preise. Wie er geschäftlich steht, kann er jederzeit durch einfache Addition und Subtraktion ermitteln. Der Aufstellung einer Bilanz unter Bewertung von Warenlagern, Anlagen, Debitoren, Vornahme von Abschreibungen und Rückstellungen usw. bedarf es nicht.

Eine Eintragungspflicht Schnyders ist daher unter den gegebenen Verhältnissen zu verneinen. Sie würde für den ausgesprochen handwerklichen Kleinbetrieb, den er führt, eine unnötige Belastung bedeuten. Die Beschwerde ist daher

abzuweisen. Wie es sich verhielte, wenn Schnyder seinem Unternehmen einen Nebenbetrieb, wie z.B. eine Schweinemästerei, ein Milchhandelsgeschäft oder dergleichen angliedern sollte, oder wenn eine Erweiterung des Abnehmerkreises einträte, braucht heute nicht entschieden zu werden, sondern wird, wenn eine solche Aenderung tatsächlich eintritt, dannzumal Gegenstand erneuter Prüfung bilden.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Beschwerde wird abgewiesen.

12. Urteil der II. Zivilabteilung vom 27. Januar 1949 i. S. Hohl und Maggi gegen Thurgau, Regierungsrat.

Für die *Ehemündigkeit* eines Verlobten ist nach der Haager Eheschliessungsübereinkunft vorbehaltlos dessen Heimatrecht massgebend.

D'après la Convention de la Haye pour régler les conflits de lois en matière de mariage, *l'âge requis pour contracter mariage est déterminé sans réserves par la loi nationale du fiancé.*

Secondo la Convenzione dell'Aia per regolare i conflitti di leggi in materia di matrimonio, *l'età richiesta per contrarre matrimonio è stabilita senza riserve dalla legge nazionale del fidanzato.*

Ende Oktober 1948 meldeten der Schweizerbürger Hermann Hohl, geb. 1921, und die italienische Staatsangehörige Maria Maggi, geb. 26. November 1932, beim Zivilstandsamte Hauptwil (Thurgau) ihr Eheversprechen zur Verkündung an. Am 2. November 1948 entschied der Regierungsrat des Kantons Thurgau als kantonale Aufsichtsbehörde in Zivilstandssachen, dem Verkündgesuch sei keine Folge zu geben. Er nahm an, die Ehefähigkeit von Ausländern in der Schweiz beurteile sich gemäss Art. 7 c NAG grundsätzlich nach dem heimatlichen Rechte; soweit dieses das Ehemündigkeitsalter niedriger ansetze als Art. 96 des schweizerischen ZGB, könne es aber in der Schweiz keine Anwendung finden, weil die Vorschrift von Art. 96

ZGB um der öffentlichen Ordnung willen aufgestellt sei.

Diesen Entscheid fechten die Brautleute mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde an. Der Regierungsrat beantragt Abweisung der Beschwerde. Das Eidg. Justiz- und Polizeidepartement dagegen befürwortet unter Hinweis auf das Haager Eheschliessungsabkommen ihre Guttheissung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

Das Haager Abkommen zur Regelung des Geltungsreichs der Gesetze auf dem Gebiete der Eheschliessung vom 12. Juni 1902 findet nach seinem Art. 8 Abs. 1 auf die Ehen Anwendung, die im Gebiete der Vertragsstaaten zwischen Personen geschlossen worden sind oder geschlossen werden sollen, von denen mindestens eine einem dieser Staaten angehört (*mariages célébrés sur le territoire des Etats contractants entre personnes dont une au moins est ressortissante d'un de ces Etats*). Diese Voraussetzung ist im vorliegenden Falle erfüllt. Sowohl die Schweiz, wo die Heirat stattfinden soll und der Bräutigam heimatberechtigt ist, als auch Italien, das Heimatland der Braut, sind Vertragsstaaten. Das Abkommen ist daher anwendbar. Als Staatsvertrag geht es dem von der Vorinstanz allein berücksichtigten internen schweizerischen Rechte vor.

Nach Art. 1 des Abkommens bestimmt sich das Recht zur Eingehung der Ehe in Ansehung eines jeden der Verlobten nach dem Gesetze des Staates, dem er angehört (Gesetz des Heimatstaates), soweit nicht eine Vorschrift dieses Gesetzes ausdrücklich auf ein anderes Gesetz verweist. Das italienische Gesetz, das für die Braut das Gesetz des Heimatstaates bildet, enthält keine solche Verweisung. Art. 17 der Einleitungsbestimmungen des italienischen CC von 1942 (der *Disposizioni sulla legge in generale*) erklärt vielmehr für den Personenstand, die Handlungsfähigkeit und die familienrechtlichen Beziehungen ausdrücklich das Heimatrecht als massgebend (mit einer Art. 7 b NAG entsprechenden, hier nicht in Betracht kommenden Ausnahme).