

Sinne substantiiert worden, nämlich durch die Behauptung, der Kläger würde, wenn er die Unzulässigkeit der Erstellung des Mansardenzimmers gekannt hätte, den Kauf gar nicht abgeschlossen haben, womit auch gesagt ist, dass er ihn eventuell nur unter Festsetzung eines geringeren Kaufpreises abgeschlossen hätte. . . . .

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und damit das Urteil der I. Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 3. Dezember 1913 bestätigt.

65. Arrêt de la I<sup>re</sup> section civile du 29 mai 1914, dans la cause Société de secours mutuels des employés de la Voirie, défenderesse, contre Gay, demandeur.

Exclusion d'un membre d'une société coopérative (titre 27 CO). — Pouvoir de contrôle du juge lorsque l'exclusion a été prononcée par la Société elle-même en application d'un motif prévu par ses statuts. Portée de l'art. 685 CO.

A. — Charles Gay était, depuis 1888, membre de la « Société de secours mutuels des employés de la voirie », à Genève, dont le but est « d'établir, au moyen de cotisations, une garantie mutuelle de secours en cas de maladie ».

En décembre 1911, un sociétaire, le sieur Clauda, décéda. La société paya à sa veuve l'indemnité réglementaire. Sachant que Clauda était en retard dans le paiement de ses cotisations, Gay se fit remettre par dame veuve Clauda, le carnet de sociétaire de son mari. Gay supposait qu'une irrégularité avait été commise, l'art. 26 des statuts de la société subordonnant le droit aux secours au paiement régulier des cotisations. Dame Clauda paya

bientôt après les cotisations arriérées, et le comité de la société réclama à Gay la restitution du carnet de Clauda. Sur refus de Gay, le comité le mit en demeure, par lettre du 19 janvier 1912, de rendre le carnet au trésorier de la société, sous peine de poursuites judiciaires. Gay, ayant persisté dans son refus, fut cité le 24 janvier devant le juge de paix. A l'audience de ce magistrat, du 26 janvier, Gay restitua le carnet.

Dans son assemblée du 31 janvier 1912, le comité décida d'exclure Gay de la société, en application de l'art. 24, ch. 4 et 5 des statuts, aux termes duquel sont exclus : 4° ceux qui, pour affaire de la société, auraient recours aux tribunaux ; 5° ceux qui refusent de se soumettre aux décisions du comité ou de l'assemblée générale. Cette décision, prise sans que Gay eût été appelé à s'expliquer, lui fut notifiée par lettre du 14 février 1912.

B. — Par exploit du 22 février, Gay assigna la société devant le Tribunal de I<sup>re</sup> instance de Genève, en concluant à ce que la défenderesse fût condamnée à réinscrire le demandeur au nombre des membres de la société et à lui payer la somme de 100 fr. à titre de dommages-intérêts. Cette somme fut portée à 250 fr. au cours du procès.

Le 29 février, l'assemblée générale de la société défenderesse ratifia, à une grande majorité, la décision du comité.

La défenderesse a conclu à libération des fins de la demande en alléguant : 1° que le demandeur avait commis des actes justifiant son exclusion en vertu de l'art. 24, ch. 4 et 5 des statuts ; 2° que depuis une année, le demandeur paralysait, par de continuelles vexations, l'activité du comité.

C. — Par jugement préparatoire du 30 mars 1913, le Tribunal de I<sup>re</sup> instance admit que les statuts énuméraient limitativement les motifs d'exclusion des sociétaires et que la disposition de l'art. 24, ch. 4 était contraire à l'ordre public. Le tribunal limita par conséquent le

débat au seul motif d'exclusion tiré de l'art. 24, ch. 5 (affaire Clauda) et accueillit sur ce point seulement l'offre de preuve de la défenderesse.

Le 9 octobre 1913, le tribunal rendit son jugement au fond. Il estima que le refus de Gay de se soumettre à une décision du comité étant prouvé, l'exclusion n'avait pas été arbitrairement prononcée. Partant, le tribunal a débouté le demandeur de ses conclusions.

*D.* — Sur appel du demandeur, la Cour de justice civile du canton de Genève a, par arrêt du 6 mars 1914, réformé le jugement de la 1<sup>re</sup> instance. En conséquence, la Cour a annulé « tant la décision prise le 31 janvier 1912 par le comité que celle adoptée le 29 février 1912 par l'assemblée générale de la société... décisions suivant lesquelles Gay a été exclu de la dite société ». L'instance cantonale a écarté en revanche la demande d'indemnité de Gay et a mis les frais de 1<sup>re</sup> instance et d'appel à la charge de la société.

Cet arrêt est motivé en substance comme suit : La société défenderesse est soumise, en ce qui concerne l'exclusion de ses membres, à l'art. 685 CO. La jurisprudence a reconnu, aux sociétés elles-mêmes, le droit de prévoir dans leurs statuts les motifs d'exclusion, et de faire appliquer cette sanction par leurs organes. La défenderesse n'ayant ni appelé du jugement du 30 mars 1913, qui a écarté, comme contraire à l'ordre public, le motif tiré de l'art. 24 ch. 4 des statuts, ni repris devant la Cour de justice les conclusions en offre de preuve, écartées par le jugement du 9 octobre 1913, le débat reste limité à l'appréciation des griefs basés sur l'affaire Clauda. Comme tout contrat, les statuts des sociétés doivent être interprétés de bonne foi. Par « décision » au sens de l'art. 24, ch. 5 des statuts, il faut entendre les mesures prises dans l'intérêt général de la société. Or, le comité de la société défenderesse n'a fait qu'intervenir dans un conflit privé existant entre Gay et dame Clauda. Sa décision n'est pas une « décision » au sens de l'art. 24

ch. 5, et Gay n'a pas encouru la sanction édictée par cette disposition. A défaut des statuts, l'art. 685 CO n'est pas non plus applicable, l'insignifiance de l'affaire Clauda excluant l'existence d'un « juste motif ». Même si l'on admet qu'il y a eu une « décision » du comité, au sens des statuts, il n'en demeure pas moins que Gay s'est exécuté avant qu'aucune sanction eût été prononcée contre lui. Son exclusion constituerait donc un abus de droit manifeste. Enfin, la mesure prise contre Gay est entachée d'irrégularité, faute par les organes de la société d'avoir, avant de statuer, appelé l'intéressé à s'expliquer. L'exclusion de Gay a donc été prononcée « ou contrairement aux statuts, ou abusivement, ou enfin irrégulièrement. » La société n'ayant pas agi doloivement, n'est point passible de dommages-intérêts. La sanction de l'erreur commise par la défenderesse consiste dans l'annulation de la décision prise par elle contre le demandeur.

*E.* — La société défenderesse a recouru en temps utile contre cet arrêt au Tribunal fédéral, en reprenant ses conclusions libératoires.

Le demandeur a conclu au rejet du recours et à la confirmation de l'arrêt attaqué.

Statuant sur ces faits et considérant

en droit :

1. — L'objet du litige n'étant pas susceptible d'estimation, le recours est recevable (art. 61 OJF; cf. RO 31 II p. 677 cons. 2), bien qu'il ait été interjeté avant la communication écrite de l'arrêt attaqué (art. 65 OJF; cf. RO 25 II p. 366 cons. 3; Praxis 3 p. 187).

2. — La première question qui se pose en l'espèce est celle de savoir dans quelle mesure les décisions d'exclusion d'un membre d'une société coopérative peuvent être revues par le juge. Les dispositions du code des obligations régissant ces sociétés n'ayant pas subi de modifications, il est superflu de rechercher si c'est le droit

ancien ou le droit nouveau qui est applicable *in casu*. L'instance cantonale admet à tort que la question de l'exclusion des sociétaires est réglementée d'une façon générale par l'art. 685 CO. Cette disposition légale ne prévoit qu'un cas particulier d'exclusion, celui où un sociétaire demande au juge de prononcer l'exclusion d'un autre sociétaire. L'art. 685 ne dit pas dans quelle mesure le juge est compétent pour revoir une décision d'exclusion lorsque les statuts prévoient des motifs d'exclusion déterminés, et que la décision incriminée a été prise en application de ces motifs. Or, tel est le cas en l'espèce. L'exclusion du demandeur a été prononcée en vertu de motifs déterminés inscrits dans les statuts de la société défenderesse.

Il résulte de la jurisprudence du Tribunal fédéral (v. RO 21 p. 1250 et suiv.; 31 II p. 678 et suiv. cons. 3; 38 II p. 113 et suiv. cons. 5) que le droit de prononcer l'exclusion d'un sociétaire peut être attribué par les statuts à la société elle-même. Mais ce droit n'appartient à la société que dans les cas prévus par les statuts et à la condition que l'existence d'un tel cas soit constatée. S'il y a, à ce sujet, contestation entre le sociétaire exclu et la société, le juge peut être appelé à prononcer, sans qu'il puisse cependant examiner la question de savoir si les faits constatés sont suffisamment graves pour justifier l'exclusion. Cette question demeure réservée à l'appréciation souveraine des organes de la société. Le Tribunal fédéral a également admis que les statuts pouvaient attribuer à la société le droit de prononcer définitivement et sans recours aux tribunaux l'exclusion des sociétaires (RO 38 II p. 114 et suiv.). Toutefois, dans ce cas, le juge demeure compétent pour examiner si la décision d'exclusion est régulière au point de vue formel et si le motif des statuts appliqué n'a pas été simplement prétexté pour masquer l'arbitraire de la décision (RO 38 II p. 117, cons. 6).

Dans ces conditions, le Tribunal fédéral est compétent en l'espèce uniquement pour rechercher : a) si l'exclusion du demandeur a été prononcée régulièrement ; b) si la décision incriminée se fonde sur un motif des statuts ; c) si, dans ce cas, ce motif est simplement prétexté.

3. — Le demandeur a attaqué la décision de la société défenderesse en première ligne parce qu'elle a été prise par le comité et non par l'assemblée générale. L'instance cantonale n'a pas statué sur ce point, qui était devenu sans objet, étant donné que l'assemblée générale de la société défenderesse a ratifié la décision du comité à un moment où cette ratification pouvait encore utilement intervenir.

L'instance cantonale a écarté, d'autre part, du débat, l'examen du motif tiré de l'art. 24, ch. 4 des statuts de la défenderesse. Cette décision ne peut être revue par le Tribunal fédéral. En effet, l'art. 58, al. 2, OJF, d'après lequel « les jugements qui ont précédé le jugement au fond sont soumis avec lui à la connaissance du Tribunal fédéral » n'a trait qu'aux jugements incidents rendus par la dernière instance cantonale ou portés en appel devant cette instance (voir *Revue d. Gerichtspraxis*, 18 n° 29, p. 49). Or, en l'espèce, la recourante n'a point appelé du jugement préparatoire du 30 mars 1913, sur lequel la Cour de justice civile n'a pas eu à statuer et qui échappe en conséquence au contrôle du Tribunal fédéral. Cette instance doit, dès lors, limiter son examen au motif d'exclusion prévu à l'art. 24, ch. 5 des statuts.

La Cour de justice civile a admis que l'exclusion du demandeur a été prononcée « ou contrairement aux statuts, ou abusivement, ou enfin irrégulièrement ». Ce dernier motif est déjà à lui seul décisif pour le sort du recours. Il est constant que la décision attaquée de la défenderesse a été prise sans que le défendeur ait été entendu. Or, le droit du sociétaire de se défendre avant qu'il puisse être exclu constitue un droit primordial

dont la violation entraîne l'annulation de la décision d'exclusion comme irrégulière ou même comme arbitraire au point de vue formel.

De plus, il résulte de l'ensemble des circonstances de la cause que l'on ne se trouve pas dans le cas prévu par l'art. 24, ch. 5 des statuts, et que le motif d'exclusion tiré de cet article constitue, en l'espèce, un simple prétexte. Les considérants de l'arrêt attaqué apparaissent à cet égard comme parfaitement justes.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral

prononce :

Le recours est écarté et l'arrêt attaqué confirmé en son entier.

#### 66. Urteil der I. Zivilabteilung vom 12. Juni 1914

i. S. Konkursmasse Ackermann, Klägerin, gegen Koller Beklagten.

Freiwillige Versteigerung der Liegenschaft eines Bevormundeten (Art. 404 ZGB und Art. 232<sup>2</sup> OR). — Für die freiwillige Versteigerung gelten die ordentlichen zivilrechtlichen Anfechtungsgründe neben denen des Art. 230 OR. — Anfechtung nach Art. 24 Zif. 4 OR wegen Unkenntnis erfolgter Kündigungen von Hypothekentiteln. Nachträglicher Rückzug dieser Kündigungen; Berufung auf Art. 25 OR.

1. — Auf Anordnung des Waisenamtes Gossau kam am 12. August 1912 die Liegenschaft des damals unter Vormundschaft stehenden Albert Ackermann, « zum Steinbock » in Neudorf-Gossau auf freiwillige öffentliche Versteigerung. Diese Gantverhandlung wurde geleitet vom Gemeindeammann von Gossau, der zugleich Waisenamtspräsident ist, unter Assistenz eines Kanzlisten. Aus den Gantbedingungen sind folgende Bestimmungen hervor-

zuheben : Es sollte nur eine Versteigerung stattfinden und jeder Bietende bei seinem Angebote behaftet bleiben bis zur endgültigen Zu- oder Absage, die innert 10 Tagen durch das Waisenamt zu erfolgen hatte. Der Käufer hatte die Pfandschulden von 53,500 Fr. samt den verfallenen und laufenden Zinsen, die auf den 1. August 1912 2646 Fr. 85 Cts. betragen, zu übernehmen und den Rest in bar zu bezahlen. Unerwähnt liess der Gantakt, dass der grösste Teil des Pfandkapitals, nämlich ein Titel der Bank in Gossau von 30,000 Fr. und ein solcher des Wirtes J. Vergès von 4000 Fr., zur Zeit der Steigerung amtlich gekündigt war.

An der Gant beteiligte sich neben anderen auch der heutige Beklagte als Bieter und machte das Höchstangebot von 52,000 Fr. Das Gantprotokoll unterschrieb er nicht.

Nachdem er in der Folge von der Kündigung der fraglichen Titel erfahren hatte, erklärte er mit Brief vom 16. August 1912 durch seinen damaligen Vertreter der gemeinderätlichen Gantkommission : An der Steigerung sei von diesen Kündigungen gar nichts bemerkt worden, andernfalls hätte er niemals auf die Liegenschaft geboten, er habe sich daher bei seinem Angebote in einem wesentlichen Irrtum befunden und ziehe dieses heute in aller Form zurück. Das Waisenamt trat auf seine Einwendung nicht ein, sondern teilte dem Beklagten durch Brief vom 22. August mit, dass es ihm « die Liegenschaft des Albert Ackermann « zum Steinbock » in Neudorf auf Grundlage des Gantaktes vom 12. crt. zum offerierten Preise von 52,000 Fr. zugeschlagen » habe.

Infolge der Weigerung des Beklagten, die Liegenschaft zu übernehmen, musste die Fertigung aufgeschoben werden. Auf Ersuchen des Gemeindeamtes zogen später, am 5. u. 6. September 1912, die Gläubiger der zwei gekündigten Titel durch unterschriebene Erklärung ihre Kündigung zurück, wovon das Waisenamt den Beklagten am