

il a sans succès sollicité des renseignements avant l'assemblée générale ou au cours de celle-ci, ce qui revenait à exiger la présence de l'actionnaire à l'assemblée, en tant que celui-ci n'avait pas agi auparavant ; l'arrêt réserve le cas des décisions contraires à des dispositions légales impératives ou aux bonnes mœurs, dont l'actionnaire demeure toujours libre de faire constater la nullité. Ce précédent est dans la ligne du droit allemand (§ 271 DHGB et § 198 de la loi de 1937 sur les sociétés anonymes), d'après lequel l'actionnaire qui n'a pas assisté à l'assemblée générale est en principe déchu du droit d'attaquer les décisions qui y ont été prises, et l'actionnaire présent n'a lui-même ce droit qu'à condition de faire inscrire ses réserves au procès-verbal.

Sous l'empire du Code des obligations révisé, le droit de l'actionnaire d'attaquer les décisions de l'assemblée générale ne peut plus être soumis à de semblables restrictions. Le texte clair de l'art. 706 CO est muet à cet égard, et cependant ses auteurs n'ignoraient certainement pas les dispositions précitées de la législation allemande. D'autre part, l'art. 706 CO confère aussi la qualité pour agir à l'administration ; or les administrateurs ne peuvent prendre part aux décisions qui portent sur la décharge (cf. art. 695 CO) et, dans la pratique, ils s'abstiennent en d'autres matières encore, ce qui ne les prive pas du droit d'attaquer les décisions prises ; c'est la preuve que l'action n'est pas subordonnée à la participation au vote ni, partant, à l'assistance à l'assemblée. Il faut considérer aussi que l'actionnaire voit son droit limité déjà quant au fond, en ce sens qu'il ne peut s'en prendre qu'à des décisions qui violent la loi ou les statuts ; lorsqu'il est victime d'une atteinte de cette gravité à ses droits, il doit pouvoir saisir le juge sans avoir à justifier d'autres conditions. A ce sujet, il n'y a pas lieu de distinguer selon que la décision est nulle de plein droit ou qu'elle est seulement annulable. Même dans ce dernier cas (seul visé d'ailleurs par l'art. 706 CO), la violation de la loi ou des statuts

est de nature à causer un grave tort à l'actionnaire. La distinction a son importance sous d'autres rapports : la nullité absolue peut être opposée en tout temps, par voie d'action en constatation ou par voie d'exception, et même par l'actionnaire qui a accepté la décision, tandis que la nullité relative ne peut être relevée que par l'action de l'art. 706 CO, qui doit être intentée dans un certain délai et ne peut émaner que d'un actionnaire qui n'a pas approuvé la mesure en question par son vote ou d'autres actes concluants. Enfin, la participation à l'assemblée de l'association n'a jamais été considérée comme une condition du droit du sociétaire d'attaquer en justice, conformément à l'art. 75 CC, les décisions de cette assemblée (cf. EGGER, Commentaire, note 27, et HAFTER, Commentaire, note 7 à l'art. 75 CC).

### III. PROZESSRECHT

#### PROCÉDURE

#### 9. Urteil der I. Zivilabteilung vom 18. Februar 1948 i. S. Aktiengesellschaft Hungerbühler & Cie gegen Gerzner.

##### *Zulässigkeit der Berufung.*

Der Streit um das Dienstzeugnis im Dienstvertrag ist eine vermögensrechtliche Streitigkeit im Sinne von Art. 46 OG.

##### *Recours en réforme. Recevabilité.*

Le litige ayant trait au certificat que l'employé peut exiger de l'employeur est une contestation portant sur un droit de nature pécuniaire dans le sens de l'art. 46 OJ.

##### *Ricorso per riforma. Ricevibilità.*

La contestazione vertente sull'attestato di servizio che il lavoratore può esigere dal padrone è una lite che concerne un diritto di carattere pecuniario a sensi dell'art. 46 OGF.

A. — Wilhelm Gerzner, der seit 1931 als Fruchtputzer im Dienste der Aktiengesellschaft Hungerbühler & Cie, Zweibruggenmühle, gestanden hatte, wurde von dieser

unter Einhaltung der vorgeschriebenen Kündigungsfrist auf den 31. Mai 1947 entlassen. Er gab sich nicht zufrieden mit dem Dienstzeugnis, das ihm seine Dienstherrin ausstellte, und erhob Klage mit dem Begehren, die Beklagte habe ihm ein Zeugnis auszustellen, das sich über seine Leistungen und sein Verhalten günstig ausspreche.

B. — Das Kantonsgericht St. Gallen entschied am 24. Oktober 1947 in Bestätigung des Urteils des Arbeitsgerichts St. Gallen, dass der Kläger Anspruch habe auf ein Zeugnis, in welchem seine Leistungen und sein Verhalten als zufriedenstellend bezeichnet werden.

C. — Mit der vorliegenden Berufung beantragt die Beklagte, das angefochtene Urteil sei aufzuheben, das ihr von der Vorinstanz vorgeschriebene Zeugnis sei zu verweigern und das von ihr ausgestellte als zulässig zu erklären.

*Das Bundesgericht zieht in Erwägung :*

Nach der Ansicht der Beklagten handelt es sich beim Streit um das Dienstzeugnis um eine nicht vermögensrechtliche Streitigkeit gemäss Art. 44 Abs. 1 OG. In der Tat hat die staatsrechtliche Abteilung des Bundesgerichts in ihrem — in der amtlichen Sammlung der BGE nicht veröffentlichten — Entscheid vom 27. Januar 1923 in Sachen Streit gegen Tomaschpolsky diese Auffassung vertreten. Hieran kann indessen nicht festgehalten werden.

Wenn Art. 342 OR dem Dienstpflichtigen Anspruch auf ein Zeugnis einräumt, so hat das seinen Grund in erster Linie darin, dass ihm dadurch das wirtschaftliche Fortkommen erleichtert werden soll. Denn wer sich über seine frühere Tätigkeit durch eine ununterbrochene Kette von Zeugnissen auszuweisen vermag, findet erfahrungsgemäss im allgemeinen leichter wieder eine neue Anstellung. Dass das Zeugnis — wie die meisten Institutionen des Vermögensrechts — auch noch gewisse Auswirkungen auf ideellem Gebiete haben kann, indem es die persönliche Wertschätzung des Zeugnisträgers im gesellschaftlichen

und öffentlichen Leben zu beeinflussen vermag, tritt gegenüber seinem materiellen Wert in den Hintergrund und ist daher für den Charakter des Streites nicht entscheidend. Die Schätzung seines Wertes in Geld mag gelegentlich schwierig sein; das ist aber anerkanntermassen kein Grund dafür, die Schätzbarkeit überhaupt zu verneinen.

Bei Schätzung nach freiem Ermessen gemäss art. 36 Abs. 2 OG kann dem Streit über das Zeugnis unmöglich ein Wert von Fr. 4000.— beigelegt werden, wie er für die Zulässigkeit der Berufung nach Art. 46 OG erforderlich ist. Darüber waren bei der Einleitung des Streites auch die Parteien einig. Wie die Vorinstanz festgestellt, bezifferte der Kläger den Streitwert seiner Klage auf Fr. 2-300.—, ohne bei der Beklagten damit auf Widerspruch zu stossen. Die Berufung ist daher mangels des erforderlichen Streitwerts unzulässig.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

**10. Urteil der II. Zivilabteilung vom 28. Mai 1948 i. S.  
Baumgartner gegen Baumgartner.**

Auf eine statt beim Bundesgericht bei der kantonalen Behörde eingereichte *Anschlussberufung* wird nur eingetreten, wenn sie noch innert Frist an das Bundesgericht weitergeleitet worden ist (Art. 59 Abs. 1, 32 Abs. 3 OG).

Le recours joint qui a été adressé à l'autorité cantonale, au lieu du Tribunal fédéral, n'est recevable que s'il a été transmis à ce dernier dans le délai légal (art. 59 al. 1, 32 al. 3 OJ).

Il ricorso adesivo inoltrato all'autorità cantonale invece che al Tribunale federale è ricevibile soltanto se è trasmesso a quest'ultimo entro il termine legale (art. 59 cp. 1, 32 cp. 3 OGF).

Gegen das Scheidungsurteil des Obergerichts des Kantons Luzern vom 29. Januar 1948 legte die Beklagte rechtzeitig Berufung an das Bundesgericht ein. Nachdem der Kläger am 5. März 1948 die in Art. 56 OG vorgeschriebene