PARDESSUS
DROIT
COMMERCIAL

3.

Signatura: DM 1423

Registro: 8577

Autor: PARDESSUS, J. M.

Título: COURS DE DROIT COMMERCIAL (VOL. III)

Fecha	Devuelto	Lector

COURS

DE

DROIT COMMERCIAL.

COURS

DE

DROIT COMMERCIAL

PAR

J.-M. PARDESSUS.

SIXIÈME ÉDITION,

MISE EN RAPPORT AVEC LA LÉGISLATION ET LA JURISPRUDENCE DU ROYAUME,
AUGMENTÉE
1° D'UNE TABLE ALPHABÉTIQUE RAISONNÉE DES MATIÈRES; 2° D'UNE TABLE CHRONOLOGIQUE
DES ARRÊTS; 3° D'UN CATALOGUE RAISONNÉ DE TOUS LES OUVRAGES
PUBLIÉS SUR LE DROIT COMMERCIAL.

TOME TROISIÈME.

Bruxelles,

LIBRAIRIE DE JURISPRUDENCE DE H. TARLIER,

ÉDITEUR DE MERLIN, DALLOZ, DURANTON, TOULLIER, SIREY, GRENIER, ROGRON, PAILLIET, DUPIN,
FICEAU, POTHIER, LEGRAVEREND, DE LA NOUVELLE COLLECTION DES LOIS,
DU BULLETIN DE CASSATION ETC.

1833.

COURS

DE

Droit Commercial.

SEPTIÈME PARTIE.

—

DE LA JURIDICTION ET DE LA PROCÉDURE.

1335. La nécessité de faire statuer sur les contestations commerciales, par des juges habitués à ces sortes d'affaires, a toujours été reconnue. Ces juges, établis en France sous les titres divers de *conservateurs des priviléges des foires*, puis de *consuls des marchands*, qui leur furent successivement donnés par les édits de 1563, 1673 et quelques autres postérieurs, subsistèrent long-temps sous ces dénominations. La loi du 24 août 1790 leur donna le nom de *tribunaux de commerce*, qu'ils portent encore.

Comme cette institution n'eût produit aucun des avantages qu'on devait en attendre, si la simplicité des formes n'avait rendu les décisions aussi promptes que faciles, un mode de procédure approprié à ces tribunaux et aux affaires de leur compétence, a été également établi.

Nous avons vu, n. 1001, que l'arbitrage était forcé dans le commerce, lorsqu'il s'agissait de juger des contestations entre associés. Dans tous les autres cas, il peut être la resssource de ceux qui voudraient recourir à ce mode raisonnable de terminer leurs différens.

Nous avons dit aussi, n. 110, que le jugement des contestations relatives aux brevets d'invention avait été confié aux juges de paix, et n. 163 et suivans, que celui des contrefaçons était attribué aux tribunaux de police correctionnelle; on a vu enfin, n. 108, qu'une juridiction spéciale, pour les contestations entre les fabricans et leurs ouvriers, avait été donnée aux conseils de prud'hommes.

Lorsqu'en pays étranger, des Français ont entr'eux quelqu'affaire de nature à être portée en France devant les tribunaux de commerce, les agens diplomatiques, nommés *consuls*, dont nous avons parlé, n. 105, sont investis de cette attribution.

La nature des contestations commerciales force souvent à examiner jusqu'où peut s'étendre l'influence des lois, actes ou jugemens étrangers, sur les décisions que les tribunaux français sont appelés à prononcer.

Enfin, la plupart des condamnations, en matière commerciale, donnent lieu à la contrainte par corps.

On voit, par cet exposé, que les ob-

jets dont se compose cette dernière partie peuvent être divisés en huit titres. Le premier traitera de l'établissement et de l'organisation des tribunaux de commerce; le second, de leur compétence; le troisième, de la procédure commerciale; le quatrième, de l'arbitrage; le cinquième, des autres juridictions particulières établies dans l'intérêt du commerce; le sixième, de celle des consuls en pays étranger; le septième, de l'application, par les tribunaux français, des lois, actes ou jugemens étrangers; le huitième, de la contrainte par corps.

TITRE PREMIER.

DE L'ÉTABLISSEMENT ET ORGANISATION DES TRIBUNAUX DE COMMERCE.

1336. Nous diviserons ce titre en trois chapitres. Le premier fera connaître les règles sur l'établissement, le placement et la circonscription des tribunaux de commerce; le second traitera de l'élection et de l'institution des juges dont ces tribunaux sont composés; le troisième, de leur discipline intérieure.

CHAPITRE PREMIER.

De l'établissement, du placement et de la circonscription des tribunaux de commerce.

1337. L'établissement des tribunaux de commerce n'a paru nécessaire que dans les lieux où les opérations commerciales étaient fréquentes. Le droit d'en créer où il le croit convenable, appartient au roi, qui détermine en même temps le nombre de juges et de suppléans dont ils seront composés, sans cependant que les juges puissent être au-dessus de huit, ni au-dessous de deux, non compris le président.

Chaque tribunal de commerce a, en général, la même étendue de ressort territorial que le tribunal civil dans l'arrondissement duquel il est situé; mais s'il y en a plusieurs dans un même arrondissement, l'ordonnance qui les établit, assigne à chacun son ressort particulier. Partout où il n'y a pas de tribunal de commerce, le tribunal civil en fait les fonctions et se conforme à toutes les règles de la législation commerciale (1).

CHAPITRE II.

De l'élection des juges de commerce.

1338. Le roi n'a point la nomination directe des juges de commerce. Ils sont seulement institués par lui, après qu'ils ont été élus par une assemblée de commerçans convoquée à cet effet. La nécessité de cette institution est fondée sur ce que ces juges rendant la justice au nom du roi, il est nécessaire qu'il leur en confère le pouvoir. Aussi, ne doit-on pas douter que l'institution ne puisse être refusée à des élus dont la nomination ne serait pas régulière, qui n'auraient pas les qualités requises, ou même que leur conduite en aurait rendus indignes.

1339. Pour l'élection de ces juges, le préfet du département dresse une liste des commerçans notables de l'arrondissement ou du territoire pour lequel est établi le tribunal de commerce; il y comprend principalement les chefs des maisons les plus anciennes et les plus recommandables par la probité, l'esprit d'ordre et l'économie: il la soumet à l'approbation du ministre de l'intérieur.

Le nombre de ces électeurs ne peut être moindre de vingt-cinq, quand la population de la ville où siége le tribunal est de 15,000 âmes et au-dessous: dans les autres villes, il est augmenté à raison d'un notable par mille âmes de plus.

On n'y peut comprendre des étrangers, quoiqu'autorisés à fixer leur domicile en France. Il faut nécessairement être Français par naissance ou par naturalisation, et n'être frappé d'aucune exclusion d'exercer les droits politiques, résultant de condamnation, ou d'état de failli non réhabilité.

(1) Rejet, 16 juillet 1817.

1340. Nul ne peut être nommé juge de commerce, s'il n'a les qualités exigées pour les électeurs, l'âge de trente ans, et s'il n'a exercé pendant cinq ans avec honneur et distinction la profession de commerçant; mais il n'est pas nécessaire, conformément à l'avis du conseil d'état, approuvé le 2 février 1808, de l'exercer au moment de l'élection, pourvu qu'après avoir cessé cette profession, on n'en ait pas embrassé d'autre. Pour pouvoir être nommé président, il faut, outre ces conditions, être âgé de quarante ans, et avoir été juge, soit dans les tribunaux de commerce actuels, soit dans les anciens. Mais cette règle ne s'applique pas à la première composition d'un tribunal, suivant l'avis du conseil d'état, approuvé le 21 décembre 1808.

L'élection est faite au scrutin individuel et à la majorité absolue des suffrages. Lorsqu'il s'agit d'élire le président, l'objet de l'élection doit être spécialement annoncé avant d'aller au scrutin. Les procès-verbaux d'élection sont, conformément à l'article 7 de l'acte du gouvernement du 6 octobre 1809, transmis au garde des sceaux, ministre de la justice, qui propose au roi l'institution des élus.

La cour royale est chargée de recevoir le serment des juges et des suppléans institués; mais lorsqu'elle ne siége pas dans le même arrondissement, ils peuvent demander qu'elle commette le tribunal civil pour recevoir ce serment. Ce tribunal en dresse procès-verbal et l'envoie à la cour, qui en ordonne l'insertion dans ses registres. Toutes ces formalités sont remplies sans frais, et sur les conclusions du ministère public.

1341. Le tribunal est renouvelé par moitié chaque année, de manière que le président et chaque juge ou suppléant reste en fonctions deux ans. Pour établir un ordre de renouvellement, la moitié des juges et suppléans n'est, lors de l'institution première, choisie que pour un an; l'autre moitié et le président sont renouvelés au bout de deux ans, et cet ordre demeure invariable.

Le président et les juges ne peuvent être réélus qu'après un an d'intervalle: il paraît que, dans l'usage, on n'applique pas cette règle aux suppléans, et qu'après l'avoir été deux ans, ils peuvent être nommés juges, ce qui nous semble conforme au texte de la loi. Mais nous croyons aussi que cette même loi ne s'oppose point à ce que le président et les juges, dont les fonctions seraient expirées, soient nommés suppléans. Ce qu'on a voulu empêcher, c'est la perpétuité dans la même place; et comme la matière des exclusions est toujours rigoureuse, il est naturel de ne pas les étendre au-delà des termes prohibitifs.

CHAPITRE III.

De la discipline intérieure du tribunal de commerce.

1342. Les fonctions de juges des tribunaux de commerce sont purement honorifiques. Conformément aux articles 1, 2 et 3 du titre 1er et au titre IV de la loi du 15 octobre 1794 (24 vendémiaire an III), elles sont incompatibles avec celles de préfets, sous-préfets, conseillers de préfecture, maires, adjoints de maires ou secrétaires de ces administrations, de notaires, avoués, membres de l'administration forestière, receveurs ou employés des régies des contributions directes ou indirectes, et toute autre fonction sujette à comptabilité.

Ces juges sont placés sous la surveillance du garde des sceaux, ministre de la justice. L'article 8 de l'acte du gouvernement du 6 octobre 1809 détermine le costume qu'ils doivent porter dans l'exercice de leurs fonctions et dans les cérémonies publiques.

Les greffiers sont nommés par le roi; eux et leurs commis assermentés sont soumis aux mêmes règles d'incompatibilité que les juges; ils sont tenus des mêmes obligations que ceux des tribunaux civils, soit pour les cautionnemens exigés de ces fonctionnaires, soit pour la tenue des feuilles d'audience, répertoires, etc. Les rétributions qu'ils

peuvent percevoir sont réglées par l'ordonnance du 9 octobre 1825.

Le service des audiences se fait, à Paris, par quatre huissiers, et dans les autres villes, par deux qui doivent, autant que possible, être choisis parmi les huissiers ordinaires.

1343. L'art. 35 de la loi du 27 mars 1791 autorise les tribunaux de commerce à faire des réglemens pour l'ordre de leurs audiences; et conformément à l'art. 3 de l'acte du gouvernement du 23 août 1800 (5 fructidor an VIII) ils n'ont point de vacances. Leurs jugemens doivent être rendus au moins par trois juges; il ne peut être appelé de suppléans que pour compléter ce nombre (1). S'il arrive que, par des récusations ou des empêchemens, il ne se trouvât pas un nombre suffisant de juges ou de suppléans, le tribunal, aux termes de l'article 4 de l'acte du gouvernement du 6 octobre 1809, se complète en appelant des commerçans portés sur la liste dont nous avons parlé, n. 1339, suivant l'ordre dans lequel ils y sont inscrits, pourvu qu'ils aient les qualités exigées pour être juges. Il suffit que le jugement énonce la nécessité de cet appel sans qu'il soit besoin de déclarer l'empêchement de ceux qui précéderaient dans l'ordre du tableau la personne appelée (2).

Le ministère des avoués est interdit devant les tribunaux de commerce. Les parties doivent comparaître en personne ou par un fondé de pouvoirs; et dans les lieux même où le grand nombre des contestations a occasioné l'établissement de personnes qui, sous le nom d'*agréés*, font la profession habituelle de défendre les causes commerciales, ces personnes ne sont pas réputées autorisées à plaider, par cela seul qu'elles ont dans les mains les pièces d'une partie. Le pouvoir doit leur avoir été donné par écrit, ou constaté par un jugement, conformément à l'ordonnance du 10 mars 1825. Les tribunaux de commerce doivent veiller à la stricte exécution de cette ordonnance, mais sans pouvoir prendre des arrêtés généraux dont l'objet serait de tracer d'avance au greffier, ou à ceux qui se présenteraient munis des pouvoirs des parties, la conduite qu'ils ont à tenir (3), parce que ce seraient des dispositions par voie de réglement qui sont interdites aux tribunaux (4).

Les procédures faites avec ces fondés de pouvoirs sont réputées contradictoires, de telle manière que si, après avoir comparu à une audience, ils ne se présentaient plus, les jugemens rendus en l'absence des mandataires ne seraient pas considérés comme des jugemens par défaut, faute de comparaître (5): nous indiquerons, n. 1381, l'importance de cette distinction.

TITRE II.

DE LA COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX DE COMMERCE.

1344. La compétence d'un tribunal de commerce peut être considérée sous trois rapports: 1° relativement à la matière, c'est-à-dire au droit qu'a ce tribunal de prononcer sur *telle* ou *telle* espèce de contestations; 2° relativement aux personnes, c'est-à-dire au droit qu'on a d'assigner le défendeur devant *tel* tribunal de commerce plutôt que devant *tel* autre, relativement à une contestation qui, par sa nature, est de la compétence commerciale; 3° relativement à la quotité des condamnations, c'est-à-dire au droit du tribunal saisi, de juger en premier ou en dernier ressort.

Ces rapports feront l'objet des trois chapitres suivans.

CHAPITRE PREMIER.

De la compétence d'attribution.

1345. Nous avons fait connaître, n. 5

(1) Cassation, 30 janvier 1828. — Cassation, 18 novembre 1829.

(2) Rejet, 18 août 1825.

(3) Cassation, 19 juillet 1825.

(4) Cassation, 20 août 1812. — Cassation, 18 mai 1829.

(5) Cassation, 26 décembre 1819. — Cassation,

et suivans, que certaines négociations avaient le caractère d'actes commerciaux, indépendamment de la profession des personnes par qui elles étaient faites; que d'autres, au contraire, n'avaient ce caractère que par une présomption déduite de cette profession.

La compétence des tribunaux de commerce s'étend aux divers cas qui viennent d'être indiqués (1); elle est donc quelquefois réelle, quelquefois personnelle.

Mais, ainsi que nous l'avons fait observer, parmi les actes qui donnent lieu à la compétence réelle, on doit faire une distinction importante. Il en est dont le caractère commercial est si absolu, qu'on n'examine point dans quel but le débiteur s'est engagé; il suffit qu'il ait fait l'espèce de négociation dont la loi attribue nominativement la connaissance aux tribunaux de commerce: telles sont les opérations de change, et certains actes du commerce maritime, comme nous l'avons dit n. 28, 47 et 79. Ainsi, les tireur, endosseur, accepteur, etc., d'une lettre de change, sont justiciables du tribunal de commerce, sans qu'il y ait nécessité d'examiner si c'était pour des besoins personnels et de famille, ou pour le trafic et en vue de profit, qu'ils ont fait la négociation de change. Il en serait de même de celui qui aurait chargé ses effets particuliers sur un navire, qui les aurait fait assurer, etc.

Les autres actes, au contraire, n'étant commerciaux qu'autant que celui qui les contractait se proposait un but de profit ou de spéculation, ne sont soumis à la compétence des tribunaux de commerce qu'à l'égard de celui qui se proposait ce but dans la négociation qui donne lieu à l'instance judiciaire; tels sont les achats pour revendre, et presque tous les autres actes de commerce indiqués n. 7 et suiv. Ainsi, lorsque celui qui aurait acheté du blé par spéculation, l'échange avec un autre, qui aurait acheté du vin dans le même but, la négociation étant commerciale de la part des deux parties, les soumettrait toutes deux à la compétence des tribunaux de commerce. Mais lorsque la convention n'est commerciale que de la part de l'un: par exemple, comme nous l'avons dit n. II, lorsqu'un auteur, un inventeur, vend les produits de son talent à un éditeur; lorsqu'un cultivateur vend les fruits de sa culture à un acheteur qui les revendra ou qui les emploiera pour confectionner des produits destinés à être revendus, la négociation n'étant commerciale que de la part de l'acheteur, il sera seul justiciable du tribunal de commerce, dans le cas où il s'élèverait des contestations sur l'exécution du contrat.

Il importerait peu que celui qui vend le produit de sa récolte, fût commerçant de profession, et que celui qui l'achète, pour en tirer profit à la revente, exerçât une profession sociale tout-à-fait étrangère au commerce. Les présomptions qui résultent des qualités cèdent devant l'évidence du fait: le commerçant n'aura point fait un acte de commerce; le non commerçant en aura fait un.

1346. Les deux exemples que nous venons de présenter, sont puisés dans les négociations qui ont pour objet de livrer quelque chose; on peut en trouver aussi dans les engagemens de faire. Ainsi, le commerçant qui a employé un facteur, un commis, caissier ou teneur de livres, peut le traduire, ou être traduit par lui, au tribunal de commerce, pour le fait ou les suites de ses engagemens, parce que l'un et l'autre ont fait, suivant ce qui a été dit n. 38, un contract de la compétence commerciale (2).

Mais la négociation peut n'être commerciale que de la part de l'un des contractans. Ainsi, le contrat d'apprentissage qui intervient entre un père et l'ouvrier à qui il a confié l'enseignement de son fils, n'est acte de commerce

18 janvier 1820. — Cassation 26 décembre 1821. — Cassation, 5 mai 1824. — Rejet, 7 novembre 1827.

(1) Cassation, 3 juin 1827.

(2) Voir les arrêts cités tom. 1er, pag. 18.

que de la part de cet ouvrier; et s'il peut être traduit au tribunal de commerce, faute d'exécution de son engagement, il ne peut y traduire le père, en paiement du prix d'enseignement promis. Ainsi, lorsqu'un non commerçant a commandé quelqu'ouvrage à un entrepreneur qui le fait, ou par lui-même, ou par des ouvriers qu'il emploie, les demandes contre cet entrepreneur, de la part de celui envers qui il s'est engagé, pour tout ce qui concerne les effets et l'exécution de cette convention, peuvent être portées au tribunal de commerce, par suite des règles données n. 35, encore bien que l'ouvrier ne puisse y traduire celui qui l'a employé. Ainsi, le non commerçant qui a confié des effets mobiliers à un voiturier, à un commissionnaire de transports, à des préposés d'une entreprise de diligences, a droit de les poursuivre devant le tribunal de commerce; mais ceux-ci, s'ils ont quelque action contre lui, ne peuvent le traduire qu'au tribunal civil.

1347. La conséquence de ce qui vient d'être dit est que, dans tous les cas où l'acte n'est commercial que de la part de l'une des parties, celle qui n'a pas fait acte de commerce est libre de traduire son adversaire, à son choix, devant le tribunal de commerce ou devant le tribunal civil; au premier cas, il n'y a rien d'injuste envers le défendeur, qui a dû s'attendre à être soumis à la compétence commerciale; au second cas, ce même défendeur n'a pas dû compter que celui avec qui il traitait entendit se rendre justiciable du tribunal de commerce, par un engagement qui, de sa part, n'était pas commercial (1). On voit par quel motif il n'y aurait pas de réciprocité, et pourquoi celui dont l'acte est commercial ne peut jamais traduire son adversaire, à l'égard duquel cet acte n'est pas commercial, devant le tribunal de commerce.

Ces principes peuvent conduire à la conséquence que celui qui, à l'occasion d'une négociation commerciale de la part de l'une et l'autre partie, serait traduit devant le tribunal civil, ne pourrait plus, après y avoir défendu au fond, demander son renvoi devant le tribunal de commerce, parce que les juges civils ont la plénitude de la juridiction, et que l'attribution donnée à ceux de commerce n'est qu'une exception au droit commun (2).

1348. Les tribunaux de commerce ne peuvent jamais connaître de contestations relatives à des actes qui ne seraient pas commerciaux, d'après les règles données n. 4 et suiv. Ainsi, la demande en garantie contre un huissier qui aurait fait un protêt nul, encore bien que le droit de statuer sur la nullité de cet exploit appartienne au tribunal de commerce, ne serait pas de sa compétence (3). De même la demande d'un agent d'affaires, conseil ou agréé, en paiement de ses avances dans une cause de commerce, ne serait pas de la compétence du tribunal de commerce, encore que la cause eût été plaidée ou suivie devant lui (4). Les questions de propriété ou de vente d'immeubles (5), sont également étrangères à ces tribunaux, quand même elles s'élèveraient incidemment à une demande dont ils seraient compétemment saisis. Les tribunaux de commerce ne peuvent pas même connaître d'une question de propriété de marchandises qui ne se rattacherait pas à une négociation commerciale. Par exemple, si un marchand de chevaux, ayant prêté ou loué un cheval à un commerçant pour son usage, une saisie mobiliaire faite chez ce dernier à la requête d'un créancier, comprenait le cheval loué ou prêté, la revendication faite par le locateur ou prêteur ne serait pas de la compétence commerciale (6); mais il est évident que

(1) Rejet, 20 mars 1811.

(2) Cassation, 10 juillet 1816.
(3) Cassation, 30 novembre 1813. — Cassation, 19 juillet 1814. — Rejet, 20 juillet 1815. — Cassation, 2 janvier 1816. — Cassation, 16 mai 1816.
(4) Cassation, 5 septembre 1814.
(5) Cassation, 24 novembre 1825.
(6) Cassation, 13 octobre 1806.

le tribunal de commerce serait compétent pour statuer sur une demande en restitution d'objets mobiliers donnés en nantisement d'une lettre de change (1). Les tribunaux de commerce ne peuvent aussi, même incidemment, juger des questions relatives à l'état des personnes (2). Il faut néanmoins, à ce sujet, faire une distinction importante. Une personne est traduite au tribunal de commerce, en exécution d'un acte qu'on prétend, d'après les régles expliquées n. 48 et suiv., être commercial, à cause de la qualité de commerçant qu'on attribue à cette personne, mias qu'elle dénie. Puisque cette personne est libre de faire des actes de commerce par sa seule volonté, le tribunal de commerce est compétent pour juger si elle en a fait un assez grand nombre pour être réputée commerçante, suivant les règles données n. 79; et nous verrons au titre suivant, comment cette preuve doit être faite. Mais lorsqu'il s'agit d'un mineur qu'on prétend commerçant; lorsqu'on soutient que *telle* personne du sexe n'est pas en puissance de mari, il faut renvoyer au tribunal civil pour juger ces questions. Si néanmoins une femme, assignée en qualité de commerçante, n'était pas assistée de son mari ou par lui autorisée à ester en jugement, le tribunal de commerce serait compétent pour donner cette autorisation, dont le but unique est d'assurer la prompte et régulière décision du procès, et non de prononcer sur l'état de cette femme (3). Mais il ne serait pas compétent pour lui donner l'autorisation nécessaire à l'introduction de l'instance.

1349. Quoiqu'en général, d'après les principes qui viennent d'être exposés, il n'y ait lieu à la compétence du tribunal de commerce, que dans le cas où l'engagement de celui qui est assigné est commercial, soit par sa nature, soit par la présomption de la loi, ce principe est modifié dans certains cas qu'il est important de faire connaitre.

(1) Cassation, 4 prairial an 11.
(2) Cassation, 23 messidor an 9.
(3) Cassation, 17 août 1813.

Le premier est celui de la solidarité. Lorsqu'une dette est commerciale de la part de l'un des co-obligés, la solidarité ne suffit pas, sans doute, pour la rendre commerciale à l'égard de l'autre, parce que, comme on l'a vu n. 182, deux co-débiteurs solidaires peuvent être tenus de la dette commune, d'une manière différente : mais elle rend le tribunal de commerce compétent pour connaitre de l'engagement de tous (4). Cette compétence résulte du seul fait que, parmi ces co-obligés, à quelque titre que ce soit, il se trouve un commerçant (5). Elle est fondée sur l'inconvénient qu'il y aurait à diviser les actions. Ainsi, la femme non commerçante, qui s'est obligée avec son mari pour dettes commerciales de celui-ci, est valablement assignée au tribunal de commerce (6). Cela n'empêche pas que l'obligation de ceux à l'égard desquels l'engagement n'est pas acte de commerce, ne doive donner lieu qu'aux mêmes condamnations, et par la même voie que si la cause était jugée par un tribunal civil (7).

Les lettres de change imparfaites, les billets à ordre offrent de fréquentes occasions d'appliquer cette règle. Nous avons vu, n. 464 et 479, qu'ils ne sont point, par leur nature propre, actes de commerce, mais seulement s'ils émanent d'un commerçant, ou si, étant souscrits par un non commerçant, ils ont pour cause une négociation déclarée commerciale, d'après ce qui a été dit n. 4 et suiv. La conséquence serait que, dans les autres cas, les tribunaux de commerce ne pourraient en connaitre. Néanmoins si, par l'effet des négociations que ces effets ont subies, quelque commerçant en était co-débiteur, en qualité de signataire, on peut traduire les autres non commerçans devant le tribunal de commerce; dans ce cas, il serait compétent, quelles que fussent les exceptions par lesquelles ils se défendraient (8), et quand même

(4) Cassation, 13 vendémiaire an 13.
(5) Rejet, 26 mai 1826.
(6) Rejet, 18 frimaire an 13.
(7) Cassation, 26 janvier; 1814. — Rejet, 23 mars 1827.
(8) Rejet, 21 octobre 1825.

ces exceptions tendraient à la nullité radicale de leur engagement (1). Mais comme c'est la qualité de commerçant dans l'un des signataires qui sert de fondement à la compétence, le non commerçant traduit devant le tribunal de commerce, serait fondé à prouver que celui qu'on prétend commerçant ne l'est pas réellement (2).

On peut tirer quelques autres conséquences de ces principes. Nous avons vu, n. 355, que l'auteur d'un endossement irrégulier avait une action contre celui à qui il avait transmis un effet par cette voie, pour se faire rendre compte du prix; qu'à son tour, celui-ci avait une exception pour le retenir, s'il en avait compté la valeur, ou pour se faire rendre ce qu'il a payé, par exemple, si lui-même, ou celui à qui il a vendu l'effet, n'avait pu obtenir le paiement, par suite de la révocation que l'endosseur aurait faite, ou par l'effet d'une compensation et d'autres exceptions du chef de cet endosseur. Des prétentions de cette espèce ne sont point considérées comme des dépendances ou des suites du contrat de change, car il n'en intervient jamais entre l'auteur d'un endossement irrégulier et celui à qui un effet est transmis par cette voie. Elles ne sont que des actions ordinaires, fondées sur les seules règles du droit commun, et, par leur nature, exclues de la compétence des tribunaux de commerce; mais si ces demandes sont formées contre un commerçant, ou incidemment à une action pendante au tribunal de commerce, d'après les règles ci-dessus, ce tribunal est compétent pour en connaître.

Le cautionnement produit, en ce qui concerne la compétence, les mêmes effets que la solidarité. Ainsi, un non commerçant qui s'est porté garant du paiement d'une dette, commerciale de la part du débiteur principal, peut être poursuivi devant le tribunal de commerce, pour l'exécution de son engagement. Mais il y sera jugé d'après les principes particuliers à l'espèce de cautionnement qu'il a souscrit, sans que la qualité du débiteur cautionné puisse, à son égard, être prise en considération. Ainsi, quoique l'aval donné sur une lettre de change parfaite, soit acte de commerce entre toutes personnes; si la lettre est imparfaite, la cause qui lui a donné naissance, ou la qualité d'un des débiteurs, peut la rendre obligation commerciale à son égard, tandis que cet aval, ou toute autre garantie donnée pour en assurer le paiement, ne produirait qu'une obligation civile de la part de ceux qui ne l'ont pas souscrit eux-mêmes pour une cause commerciale.

Une seconde exception est relative aux veuves communes en biens, et aux héritiers d'une personne qui était justiciable du tribunal de commerce. Ils peuvent, quoiqu'ils ne soient pas commerçans, être traduits, soit en reprise d'instance devant le tribunal de commerce où l'affaire était déjà pendante, soit par action principale devant celui qui est compétent (3) d'après les règles que nous donnerons dans le titre suivant. Mais, dès l'instant qu'ils soutiennent n'être pas héritiers, ou lorsqu'il y a, sous un prétexte quelconque, contestation sur la qualité d'après laquelle le demandeur prétend qu'ils doivent être tenus de payer la dette commerciale de leur auteur, le jugement de cette qualité est dévolu au tribunal civil (4). Néanmoins il ne faut pas que l'application de ces principes devienne une source d'abus et de chicanes; ainsi le fils qui n'exciperait pas de sa renonciation à la succession de son père, ne pourrait nier qu'il ne soit héritier. Sa qualité forme contre lui une présomption légale qu'il doit détruire en prouvant qu'il y a renoncé par un acte régulier (5).

Hors le cas d'exception que nous venons d'indiquer, on ne pourrait, sous aucun prétexte, réclamer en faveur des tribunaux de commerce, le droit de

(1) Rejet, 28 avril 1819.

(2) Rejet, 22 avril 1828.

(3) Rejet, 25 prairial an 11. — Cassation, 20 frimaire an 13. — Cassation, 1er septembre 1806.

(4) Cassation, 6 messidor an 13. — Cassation, 13 juin 1808.

(5) Rejet, 18 juillet 1829.

connaître de contestations qui ne leur sont pas spécialement et expressément attribuées. La circonstance que ces contestations s'élèveraient dans une faillite, ou à l'occasion d'une faillite, ne motiverait pas une exception. Le tribunal de commerce ne peut connaître dans une faillite des contestations qu'elle ferait naître, qu'autant qu'elles sont de sa compétence. Pour déterminer cette compétence, il faut se reporter à ce qui aurait lieu, si la faillite n'était pas survenue. Ainsi, lorsque dans le cours de la vérification des créances, à laquelle nous avons vu, n. 1185, que tous les créanciers, commerciaux ou non commerciaux, étaient indistinctement assujettis, les prétentions d'un créancier sont contestées en tout ou en partie, il faut pour décider si le tribunal de commerce doit juger la contestation, se demander, comme nous l'avons dit n. 1186, si d'après les principes expliqués plus haut, et dans le cas où la faillite n'aurait pas eu lieu, le procès, qui se serait élevé entre le créancier et le débiteur, aurait été de la compétence du tribunal de commerce. Il en serait de même dans le cas où les syndics des créanciers attaqueraient des actes qu'ils prétendraient avoir été faits en fraude et dans la vue de grever injustement la masse. Si ces actes étoient des négociations commerciales, nous pensons que le tribunal de commerce peut en connaître, encore bien que cette question ne soit pas sans difficulté, parce que, ce qu'il s'agit de juger, ce n'est pas, à proprement parler, la négociation dans son caractère et ses conséquences naturelles, mais le but frauduleux dans lequel elle aurait été faite. Mais si la convention attaquée n'est pas commerciale par sa nature; par exemple, si c'est une vente d'immeubles, une sûreté hypothécaire pour une créance qui ne dérivait point d'une opération commerciale en elle-même, ou d'un acte commercial à l'égard de celui à qui on la conteste, le tribunal de commerce est incompétent. A plus forte raison ne pourrait-on porter devant ce tribunal le jugement d'une demande tendante à faire réintégrer à la masse de la faillite des effets mobiliers, même des marchandises qu'on prétendrait avoir été détournées frauduleusement par une personne, quand même elle serait commerçante; un fait de cette nature ne peut, d'après ce que nous avons dit n. 53, être considéré, sous aucun rapport, comme un acte de commerce (1).

1550. Il peut quelquefois se présenter, dans la défense des parties, des exceptions qui donnent lieu à l'examen de questions étrangères au droit commercial. On ne pourrait prétendre que le tribunal, devant lequel ces incidens s'élèvent, fût indistinctement incompétent pour en connaître, sous prétexte que le fait, sur lequel l'exception est fondée, n'est pas déclaré acte de commerce : telles sont les nullités d'exploits. Le tribunal ne peut statuer, s'il n'y a pas eu d'assignation devant lui; et il n'y en a pas eu, si l'assignation donnée était nulle. Il faut donc qu'il apprécie et qu'il juge cette nullité. Il en est de même d'une sommation destinée à mettre le débiteur en demeure, d'un protêt, etc. (2)

Quant aux exceptions qui tiennent au fond, c'est-à-dire à celles qui ont pour objet d'anéantir l'obligation, ou de la faire considérer comme éteinte, toutes ne sont pas essentiellement de la compétence du tribunal de commerce, encore qu'elles servent à repousser une demande dont il a droit de connaître.

Sans doute il doit entendre, apprécier et juger l'exception de nullité, dans la forme, du titre qui sert de fondement à la demande, quand même ce titre aurait été passé devant notaire (3), ou celle qui est fondée sur la simulation (4), l'erreur, le dol, la violence, le défaut de cause vraie ou légitime, ou l'exception fondée sur la supposition de personnes ou de lieux, dans des actes présentés comme lettres de change. Quoique les questions qui s'élèvent dans ces cas, difficiles même pour des magistrats qui ont consacré leur vie à

(1) Rejet, 25 mars 1823.
(2) Voir les arrêts cités pag. 6 de ce volume, note 3.
(3) Rejet, 23 mars 1824.
(4) Rejet, 2 août 1827.

l'étude du droit, puissent le paraître davantage aux juges de commerce, cette circonstance ne change rien à la compétence. Ces juges doivent alors appliquer les règles données n. 147 et suivans, en ne perdant pas de vue que ces sortes d'exceptions ne sont recevables que de la part de celui qui, depuis l'acte ainsi argué, n'a pas renoncé expressément ou tacitement à les faire valoir; car la renonciation à invoquer ces moyens, faite dans l'acte lui-même, n'aurait aucune force, parce qu'elle serait contraire aux bonnes mœurs. Mais si la défense amenait l'examen d'une question de validité, de réductibilité, de révocabilité d'une donation; par exemple, si celui au profit de qui une lettre de change aurait été tirée ou endossée, et qui en serait encore porteur, avouait, ou s'il était allégué contre lui que cette négociation n'a été qu'un moyen de libéralité en sa faveur, le tribunal de commerce cesserait d'être compétent. Du reste, si, au lieu d'allégations de fraude, de simulation, etc., le titre de l'une des parties était argué de faux, le tribunal ne pourrait en connaître, parce qu'on a vu, n. 265, que la simulation et le faux n'étaient pas la même chose. Nous indiquerons, dans le titre suivant, la marche qu'il faut suivre dans le cas où un moyen de faux serait invoqué. Il suffit de faire observer que tout cela n'est relatif qu'au cas où les moyens dont nous venons de parler sont employés par exception; on ne pourrait l'appliquer indéfiniment et sans restriction à des demandes principales.

On voit, par là, comment le tribunal peut être compétent, lorsqu'il s'agit d'exceptions qui tendent à établir que la dette est éteinte. Il peut juger l'exception de prescription opposée par le défendeur à une demande résultant d'une négociation commerciale; mais on ne pourrait en dire autant, dans tous les cas, relativement à la compensation. Celle que le défendeur opposerait, en la fondant sur une créance d'origine non commerciale, ne serait admissible que si la dette, sa liquidité et son exigibilité étaient avouées; car alors le tribunal de commerce ne ferait rien autre chose que de déclarer, d'après l'aveu du demandeur dont il donnerait acte, que la dette, dont le paiement est requis, était éteinte par la compensation qui est un véritable paiement. Mais si l'existence de la dette opposée en compensation était contestée, et que cette dette fût civile, il devrait renvoyer cette exception aux juges compétens (1). Tout en faisant ce renvoi, il peut, suivant les circonstances, statuer sur la demande portée devant lui, de même que si l'exception n'était pas proposée, et sans y préjudicier; autrement un débiteur de mauvaise foi aurait trop de moyens de paralyser l'exercice de l'action légitime de son créancier.

Les mêmes distinctions pourraient être faites si on invoquait la remise, la novation, la confusion, selon la nature des titres qui en seraient le fondement.

1351. Les tribunaux de commerce ne peuvent connaître de l'exécution de leurs jugemens, ni des contestations sur cette exécution, sous quelque forme que soient produits les incidens et les difficultés y relatifs, tels que seraient les levées de scellés après dissolution d'une société, sauf ce que nous avons vu pour les faillites. Ainsi, quoique, d'après ce qui a été dit ci-dessus, ils soient compétens pour connaître des demandes contre les héritiers d'un commerçant, si l'exécution d'un jugement rendu contre ce dernier était demandée contre ses héritiers, le tribunal de commerce n'en pourrait connaître (2).

Déjà, d'après les mêmes principes, nous avons dit, n. 612 et 1265, qu'ils ne connaissaient pas de la vente forcée des navires (3), ni de celle des immeubles des faillis (4); et de même il ne leur appartiendrait pas de commettre un notaire pour procéder à la vente ou à la licitation d'immeubles d'une société commerciale (5).

(1) Cassation, 28 mai 1811.
(2) Rejet, 3 brumaire an 12.
(3) Cassation, 6 avril 1809.
(4) Cassation, 30 octobre 1810.
(5) Cassation, 24 novembre 1825.

Mais cette interdiction ne s'étendrait pas à la connaissance des oppositions ou même des tierces oppositions faites à leurs jugemens, ni au droit de statuer sur la régularité d'opérations d'expertises, comptes, vérifications, faits en vertu d'interlocutoires, ni au droit de connaître des erreurs, omissions, faux ou doubles emplois dans des comptes dont ils auraient été juges (1). Il en serait de même de toute discussion qui pourrait s'élever sur la solvabilité d'une caution que le tribunal aurait exigée pour prononcer une condamnation; par exemple, au cas où une lettre de change étant égarée, le propriétaire en obtient le paiement, sous caution, dans les cas prévus n. 408 et suiv.: c'est ici moins l'exécution que la continuation du jugement.

Ils ne peuvent aussi connaître de saisies qui seraient faites en vertu d'actes relatifs à des opérations commerciales. Cependant, si un créancier, qui n'aurait point de titre en forme, voulait obtenir une permission de saisir et arrêter les sommes dues à son débiteur, cette autorisation pourrait lui être donnée, notamment dans le cas prévu n. 415, et dans ceux dont nous parlerons au titre suivant, par le président du tribunal de commerce, juge naturel de la solvabilité du demandeur, ou de la nécessité d'exiger de lui une caution. Mais dans aucun cas, ce tribunal ne serait compétent pour connaître des demandes en déclaration affirmative et validité qui en seraient la suite, encore que la créance résultât d'une condamnation par lui prononcée (2).

1352. Nous ne croyons pas devoir finir, sans faire remarquer qu'il est certains cas où des affaires commerciales ne doivent cependant pas être portées devant les tribunaux de commerce. Telles sont les contestations entre associés, attribués à des arbitres, comme on l'a vu n. 1001 : mais le caractère de cette incompétence ne tient pas tellement à l'ordre public que la partie, qui n'en aurait pas excipé devant la cour d'appel, pût s'en faire un moyen de cassation (3). Peut-être pourrait-on en dire autant du cas où une cause qui, d'après ce que nous verrons n. 1420 et suiv., devrait être jugée par des prud'hommes dont le tribunal de commerce est juge d'appel, serait portée directement devant lui, sans réclamation des parties.

Mais l'interdiction au tribunal de commerce de connaître des contestations auxquelles peut donner lieu la réclamation d'une personne qui se plaindrait qu'une autre l'a troublée dans l'exercice des droits résultant d'un brevet d'invention, serait absolue, puisqu'en aucun cas ces tribunaux ne peuvent juger ces matières attribuées aux juges de paix, et par appel aux tribunaux civils.

Il n'en est pas de même des questions de propriété ou de priorité de possession, des marques de fabrication ou des dessins d'étoffes. Les tribunaux de commerce en sont juges, après avoir pris, comme on l'a vu n. 110, l'avis des conseils de prud'hommes, au secrétariat desquels le dépôt de ces marques ou dessins doit être fait par les fabricans établis dans le territoire de leur juridiction, conformément à l'ordonnance du roi du 17 août 1825. Quant aux poursuites en contrefaçon, soit de ces marques et dessins, soit des productions littéraires imprimées ou gravées, c'est, comme on le verra dans le titre quatrième, au tribunaux correctionnels qu'il appartient d'en connaître. L'incompétence des tribunaux de commerce, sous ce rapport, tient à l'ordre public (4).

La juridiction administrative a aussi ses droits, que les tribunaux de commerce doivent respecter. Ainsi, nous avons vu, n. 596 et 669, que tout ce qui tient à la police des ports, des équipages, appartient à l'administration de la marine. Ainsi, le tort qu'un capitaine prétendrait lui avoir été causé par le résultat des mesures qu'aurait prises ou ordonnées le maître d'un port ou d'un quai (5), les actions que vou-

(1) Rejet, 28 mars 1815.
(2) Rejet, 27 juin 1821.
(3) Rejet, 9 avril 1827.
(4) Rejet, 8 décembre 1827.
(5) Cassation, 25 pluviose an 8.

draient exercer, contre les préposés du gouvernement, ceux qui leur auraient vendu des denrées et autres fournitures, ou qui auraient fait pour eux quelque travail et service, doivent être portées devant les ministres compétens, ou les conseils de préfecture, suivant les règles particulières à l'administration, sauf le recours au conseil d'état. Mais on ne doit pas confondre, comme nous l'avons déjà dit n. 21, avec les agens du gouvernement nommés et délégués par lui, des entrepreneurs et fournisseurs généraux ou particuliers qui auraient contracté avec le gouvernement l'obligation de lui faire des fournitures ou un service, moyennant un prix convenu. En achetant aux particuliers, ou en faisant fabriquer ce qui leur est nécessaire pour exécuter leurs engagemens envers le gouvernement, ou en chargeant d'autres personnes du service qu'ils ont entrepris, ils font acte commercial, pour lequel ils peuvent être poursuivis, par ces mêmes particuliers, devant les tribunaux de commerce : c'est aux juges qu'il appartient de déclarer d'après les pièces et actes de la cause, si celui qui est traduit devant eux était sous-traitant du gouvernement ou simple fournisseur d'une entreprise (1).

Il faut remarquer aussi que toute action des particuliers contre l'État n'est pas, par la seule qualité du défendeur, attribuée à la juridiction administrative : par exemple, lorsque le navire d'un armateur a éprouvé un dommage à la suite d'un abordage causé par un vaisseau, il n'est pas douteux que la partie lésée ne puisse assigner directement l'État dans les formes ordinaires. S'il n'en est point ainsi des fournisseurs, et si, pour obtenir la liquidation de leurs droits et le paiement de leurs créances, ils sont obligés de subir la compétence administrative, conformément à l'article 14 de l'acte du gouvernement du 11 juin 1806, c'est la conséquence d'une condition qu'ils se sont volontairement imposée en acceptant le marché, tandis que l'événement imprévu qui cause du dommage à un navire est indépendant de toute volonté. L'administration publique n'est ici qu'un particulier soumis à cette maxime de droit naturel, que l'auteur d'un dommage doit le réparer. Dans ce cas seulement, le demandeur ne peut, aux termes de l'article 15 du titre IV de la loi du 5 novembre 1790, assigner l'État, sans avoir préalablement soumis sa demande à l'administration, sauf à assigner ensuite, si elle ne répond pas dans le mois, ou si, tout en répondant dans ce délai, elle refuse d'adhérer à la réclamation

(1) Cassation, 6 septembre 1808. — Rejet, 12 janvier 1830.

CHAPITRE II.

De la Compétence territoriale.

1353. Dans la règle ordinaire, celui qui veut former une demande en justice, soit qu'il agisse comme partie contractante dans la convention sur laquelle il fonde ses droits, soit qu'il agisse comme cessionnaire ou ayant-droit de cette personne (2), doit assigner devant le tribunal du domicile réel du défendeur (3). Nous avons indiqué, n. 186, les règles à l'aide desquelles on peut le reconnaître. Il suffit de faire observer que, lorsque le changement de domicile du défendeur a eu lieu depuis la convention qui donne lieu au procès, les doutes doivent en général être interprétés en faveur du demandeur (4). On peut, par analogie, appliquer les règles que nous avons données n. 1094.

Mais l'élection de domicile attribue au demandeur la faculté de porter, s'il le préfère, l'action devant le tribunal élu. Cette élection est quelquefois expresse, soit parce qu'elle forme une clause de la convention, soit parce qu'elle a été faite postérieurement; quelquefois elle est tacite et résulte des circonstances.

Elle est expresse, lorsqu'une des parties ou les deux ont déclaré, par un écrit quelconque, qu'elles faisaient élec-

(2) Réglement de juges, 30 juin 1807.
(3) Réglement de juges, 20 janvier 1818.
(4) Rejet, 22 février 1827.

tion de domicile dans *tel* lieu, pour l'exécution de *tel* acte. En général, dans le commerce, comme on l'a vu n. 186, le lieu indiqué pour le paiement d'un effet négociable, sans autre explication, est considéré comme le domicile élu pour les actions qui en résultent (1). Ainsi, non seulement le porteur d'une lettre de change a droit d'assigner tous les signataires au domicile de celui sur qui la lettre est tirée, encore que celui-ci n'ait pas accepté, mais en outre l'accepteur qui aurait acquitté une lettre de change pour le tireur, de qui il n'aurait pas reçu provision, pourrait assigner valablement ce dernier en remboursement, devant le juge du lieu où la lettre était payable (2).

Quelquefois l'élection de domicile est supposée par la nature de la convention. Ainsi, nous avons dit, n. 917, que dans le prêt à la grosse, le paiement devait être fait au lieu où finissait le risque. Les demandes pour contribution aux avaries sont portées devant le juge du lieu où l'on procède au réglement. L'action en réparation des dommages causés par suite de l'abordage de deux navires, à celui du premier port où le navire est arrivé; celles des gens de mer contre l'armateur, soit pour les engagemens qu'il a contractés envers eux, soit lorsqu'il s'agit des indemnités que nous avons vu, n. 676, leur être accordées, au tribunal du port de l'armement. L'action des affréteurs est portée au tribunal du port de débarquement, au cas où elle serait la suite de la non représentation des objets chargés; à celui du port d'armement, s'il s'agit des indemnités qu'ils peuvent réclamer, comme nous l'avons vu n. 713; et réciproquement, ce serait à ce dernier tribunal que les affréteurs devraient être assignés pour l'exécution de leurs engagemens envers l'armateur.

Par suite de ces principes, celui qui a été chargé par un correspondant d'accepter des lettres de change tirées sur lui, pourrait, s'il ne veut pas assigner le tireur au lieu où ces lettres étaient payables, comme on l'a vu plus haut, l'assigner, soit après qu'il aurait payé les lettres, soit même avant, si la provision devait être faite préalablement à l'échéance, devant le tribunal du lieu de sa propre demeure, puisque la provision devait être faite chez lui.

1354. Le contrat de vente peut donner lieu à diverses difficultés, soit sur l'existence de la convention alléguée par l'un et niée par l'autre; soit sur la livraison que l'acheteur requiert du vendeur; soit sur l'action du vendeur pour contraindre l'acheteur à prendre livraison; soit sur la demande en paiement dirigée contre lui : il est important de savoir quel tribunal doit en connaître.

Lorsqu'il y a contestation sur l'existence de la vente avant la livraison, c'est au tribunal du domicile du défendeur que cette question doit être portée; car la vente elle-même étant en question, la compétence particulière, dont nous parlerons plus bas, qui n'en est que le résultat, ne pourrait être invoquée.

Les actions respectives entre le vendeur et l'acheteur, à l'effet de faire ou de prendre livraison, doivent aussi, en général, et sauf les exceptions dont nous allons parler, être portées devant le tribunal du domicile du défendeur (3), ou devant celui qui a été élu pour l'exécution du contrat. Mais lorsque la promesse a été faite, et la livraison effectuée dans un même lieu, encore qu'il ne soit pas celui du domicile du défendeur, le tribunal, dans l'arrondissement duquel ce lieu est situé, devient compétent, si le demandeur veut y porter son action au lieu de saisir celui du domicile de son adversaire.

C'est alors qu'il importe de bien déterminer le lieu dans lequel une promesse a été faite. Si elle résulte d'un acte passé entre présens, ce lieu est facile à connaître. Lorsque la négociation est intervenue par correspondance, on peut, à l'aide des principes expliqués n. 250, décider que le marché a été

(1) Cassation, 17 avril 1811.
(2) Réglement de juges, 17 mars 1812. — Rejet, 11 février 1829.
(3) Réglement de juges, 20 janvier 1818.

conclu, et par conséquent la promesse faite dans le lieu du domicile de la personne qui a accepté les propositions de son correspondant. A plus forte raison, lorsqu'un commerçant a fait, avec le commis-voyageur d'une maison de commerce, une convention qui, d'après les règles expliquées n. 561, devrait être considérée comme vente faite par ce préposé, c'est le lieu où elle est intervenue qui sera considéré comme celui de la promesse (1). Si, au contraire, la convention ne devait, d'après son texte ou les circonstances, être considérée que comme une commission pour la maison qui employait ce commis-voyageur, le lieu du contrat serait celui où cette maison aurait, en l'exécutant, ou en promettant de l'exécuter, accepté la commission (2).

Quant à la détermination du lieu où la marchandise est réputée avoir été livrée, les règles que nous avons données, n. 278, sur les risques de la chose vendue, nous semblent suffisantes. Si c'est un corps certain, le lieu de la livraison sera, sauf convention contraire, celui où ce corps était, au moment de la conclusion du marché; si ce sont des choses indéterminées, c'est celui du domicile du vendeur, parce que c'est là que les marchandises sont sorties de ses magasins pour voyager aux risques de l'acheteur. Il n'y aurait de modification, dans ce cas, que s'il résultait de la convention que la livraison devait être faite par le vendeur au domicile de l'acheteur, ou dans tout autre lieu indiqué par lui : il n'est plus besoin de présomption quand le fait est constant.

On ne doit pas perdre de vue cette nécessité de la réunion des deux circonstances, que le même lieu soit celui de la promesse et de la livraison (3); une seule serait sans effet. Mais aussi quand elles se rencontrent, elles assurent la compétence du tribunal, quels que puissent être les événemens postérieurs.

Il faut remarquer aussi que cette règle n'est applicable qu'aux ventes de marchandises, et ne modifie point les principes particuliers au contrat de change, que nous avons expliqués n. 428 et suiv. Ainsi, le lieu où l'endossement d'une lettre de change a été fait, encore qu'on pût le considérer comme celui où l'endosseur a contracté et a livré la lettre cédée par cette négociation, n'est point celui où l'on pourrait assigner l'endosseur, et traduire ensuite, en vertu de la solidarité, tous les autres signataires; il faut assigner, soit au lieu de paiement, soit au domicile de l'un des signataires (4).

L'action peut aussi être portée devant le tribunal du lieu où le paiement devait être effectué. Mais, pour appliquer cette règle, il faut distinguer si l'action est relative à l'existence même de la vente alléguée par le demandeur, ou à son exécution.

Dans la première hypothèse, le tribunal du lieu où le paiement devrait être fait, en supposant la vente prouvée, ne nous semble pas être compétent, car avant tout, il faut prouver qu'il y a eu vente. Les moyens de distraire un commerçant de ses juges naturels seraient trop fréquens et trop faciles, si on pouvait le traduire devant un tribunal quelconque, sous prétexte qu'il a consenti une vente dont on ne justifie pas l'existence, et que le tribunal où on le traduit était le lieu où devait être effectué le paiement de cette prétendue vente. On ne peut donc, comme on l'a vu plus haut, assigner que devant le domicile du défendeur.

Si le fait de la convention étant constant, l'action est relative à la livraison requise par l'acheteur ou offerte par le vendeur, ou au paiement exigé par ce dernier, ou enfin à quelques difficultés sur la qualité ou la quantité des choses vendues, alors le tribunal du lieu du paiement est compétent. Il ne s'agit que de bien déterminer ce qu'on doit entendre par ce mot.

(1) Cassation, 14 juin 1813. — Cassation, 14 novembre 1821.

(2) Rejet, 19 décembre 1821.

(3) Réglement de juges, 13 novembre 1811. — Réglement de juges, 20 janvier 1818. — Rejet, 21 mars 1826.

(4) Réglement de juges, 4 octobre 1808.

Lorsque l'acheteur requiert, ou que le vendeur offre la livraison de la chose vendue, il faut distinguer: si cette chose est un corps certain et déterminé, ce qui est facile à reconnaître d'après les principes expliqués, n. 156, le lieu de paiement, c'est-à-dire, de livraison, est celui où la chose a dû être livrée, c'est-à-dire, comme nous l'avons vu, n. 186, le lieu où cet objet se trouvait à l'instant de la vente; si la chose vendue est indéterminée quant à son espèce, le lieu du paiement, c'est-à-dire de livraison, est celui où demeure le vendeur (1). S'il s'agit de la demande en paiement fournie par le vendeur contre l'acheteur, on distingue si ce dernier a, ou non, obtenu un terme. S'il n'en a pas obtenu, le lieu du paiement est celui où la chose a été livrée et mise aux risques de l'acheteur; lieu qui, d'après les distinctions faites, n. 278 et suiv., est tantôt celui même d'où les marchandises sont expédiées, quand elles voyagent aux risques de l'acheteur, tantôt celui de leur arrivée, quand le vendeur s'est chargé de les conduire, ou quand il a été convenu qu'elles ne seraient payées qu'après vérification à l'arrivée (2). Si l'acheteur a obtenu un terme pour payer, le lieu de paiement est celui de son domicile, à moins de stipulation différente (3). Par conséquent, s'il a souscrit ou endossé des effets négociables, ce n'est plus dans le lieu où le prix de la vente eût été payable, suivant les principes ci-dessus, qu'il faudra le poursuivre (4); on suivra les règles relatives au non paiement de ces sortes d'effets, expliquées n. 412 et suiv. Au troisième cas, le tribunal du lieu, où la livraison est faite, est compétent pour juger les difficultés qui s'élèvent sur la qualité ou la quantité des choses qui faisaient l'objet du contrat (5).

1355. A l'aide de ces principes, on peut déterminer facilement le lieu où doit être donnée l'assignation relative à une obligation de faire. Les exemples les plus fréquens qu'on puisse en trouver sont relatifs au contrat de commission, ou aux louages de services pour transports de marchandises. Le commissionnaire, pour acheter ou pour vendre, n'est, en règle générale, justiciable que du tribunal de son domicile. D'abord, c'est là qu'il a reçu son mandat et qu'il l'a accepté en l'exécutant; ce lieu est donc celui de la convention (6): il est aussi celui où la marchandise, qu'il était chargé d'acheter, a été livrée; puisque, d'après les principes expliqués n. 278, cette marchandise, à l'instant qu'elle est sortie des magasins du commissionnaire, a été aux risques du commettant à qui elle est envoyée (7).

Le commissionnaire chargé de vendre, soit pour acquitter des lettres de change tirées sur lui ou des effets payables par lui, soit pour en tenir les fonds à la disposition de son commettant, doit faire ces paiemens à son domicile, conformément aux principes expliqués n. 559; si le prix de ces marchandises ne suffit pas, le lieu de son domicile, où son commettant l'avait autorisé à vendre pour se payer, est naturellement celui où ce dernier est présumé avoir pris l'engagement de payer un complément résultant de cette insuffisance. Le commissionnaire a prouvé, par la précaution qu'il avait prise de ne faire des avances que sur des marchandises à lui envoyées pour vendre, qu'il n'entendait pas se soumettre à la règle commune, d'après laquelle un créancier suit la juridiction du débiteur (8).

Lorsqu'il s'agit du transport de marchandises, trois cas principaux peuvent donner lieu à des contestations: 1° le refus de l'entrepreneur de se charger des marchandises qu'il a promis de transporter; 2° la perte ou avarie des marchandises en route; 3° le paiement du prix de transport. Au premier cas, l'action ne peut être portée que devant le

(1) Réglement de juges, 30 juin 1807.
(2) Réglement de juges, 13 novembre 1811.
(3) Rejet, 16 décembre 1812. — Rejet, 14 juin 1813. — Rejet, 5 mai 1824.
(4) Réglement de juges, 29 janvier 1811.
(5) Rejet, 5 avril 1824.
(6) Cassation, 24 vendémiaire an 5. — Réglement de juges, 22 janvier 1818.
(7) Rejet, 21 juillet 1819.
(8) Cassation, 19 janvier 1814.

tribunal de celui qu'on prétend s'être engagé; car c'est la question d'existence de l'engagement qui est à juger. Au second cas, le destinataire peut assigner devant le tribunal du lieu où les marchandises ont dû être livrées d'après la convention, et où le voiturier avait droit d'exiger son paiement (1). Ce qui vient d'être dit suffit pour prouver que le voiturier qui a transporté les marchandises et veut en être payé, peut assigner devant le tribunal du lieu où il a livré, à moins qu'il ne résulte de la convention des parties que le paiement devait être fait dans un autre lieu (2).

1356. Ces règles ne peuvent s'étendre au-delà des cas qui viennent d'être indiqués. Ainsi, lorsqu'une des négociations dont il vient d'être parlé, donne lieu à une demande, non pour son exécution, mais pour la répétition de sommes qui auraient été payées au-delà de ce qui était dû d'après la convention, la demande ne pourrait être portée que devant le tribunal du domicile du défendeur. Ainsi, il ne faudrait pas en conclure que le commerçant qui serait en compte courant avec un autre, fût fondé à l'assigner devant le tribunal de son propre domicile, sous prétexte que c'est là qu'il a fourni les valeurs qui l'établissent créancier. Quand des commerçans sont en compte courant, à moins de conventions ou de circonstances particulières, le paiement du solde doit être fait, comme celui de toute espèce de créance, au domicile du débiteur; et par conséquent, c'est au tribunal de ce domicile que toutes les actions doivent être portées. De même, on a vu n. 1354 que le lieu d'où est datée une lettre de change ou un endossement, ne serait point considéré comme celui où la demande devrait être portée, s'il n'était pas le domicile de l'un des obligés (3).

Mais ces principes sont modifiés par les règles sur la procédure, qui assujettissent les divers obligés à plaider devant celui des tribunaux du domicile de l'un d'eux qu'a choisi le demandeur.

(1) Réglement de juges, 7 juillet 1814.
(2) Réglement des juges, 14 mars 1826.
(3) Réglement de juges, 4 octobre 1808.

Ainsi, celui qui a cautionné un crédit, peut être assigné, avec le débiteur principal, devant le tribunal compétent pour prononcer sur la demande formée contre celui-ci (4); et, par une conséquence nécessaire de ce qu'on a vu n. 1349, ce tribunal doit connaître de l'exception par laquelle celui qui est assigné comme caution ou débiteur solidaire, prétendrait ne l'être pas.

Ainsi, le porteur d'une lettre de change a droit d'assigner tous ceux qui, par leur signature, en ont garanti le paiement, devant le tribunal du domicile de l'accepteur, tireur ou endosseur qu'il lui plait de poursuivre. A l'aide de cette litispendance, chaque signataire peut appeler son garant devant ce même tribunal, et obtenir des condamnations contre lui. L'accepteur, poursuivi en paiement, qui n'aurait pas reçu provision du tireur, pourrait valablement appeler ce dernier devant le tribunal où la demande principale formée contre lui est pendante, pour qu'il lui fournisse les fonds nécessaires au paiement demandé, et qu'il le garantisse (5). Le tireur, pour compte, pourrait appeler en garantie, devant le tribunal saisi de la contestation relative à la lettre de change, celui pour compte de qui il l'a tirée. Lorsqu'après le protêt d'une lettre de change, le porteur fait retraite sur l'un des endosseurs, et que, par suite, cet endosseur est traduit, soit devant le tribunal de son domicile, soit devant celui d'un des signataires de la retraite, le tireur ou l'accepteur de la lettre, dont le défaut de paiement a occasioné cette retraite, peut être appelé devant ce tribunal.

Mais, lorsque celui qui a perdu une lettre de change, s'adresse à un endosseur pour en obtenir un second exemplaire, il ne pourrait l'assigner que devant le tribunal de son domicile. De même, le tiré qui n'a pas accepté ne peut être traduit devant un autre tribunal que celui de son domicile, quand même il serait débiteur du tireur (6); à moins

(4) Rejet, 26 juillet 1809.
(5) Rejet, 17 mars 1812.
(6) Réglement de juges, 21 thermidor an 8. —

qu'il n'eût autorisé par écrit à tirer sur lui (1), ou que d'autres causes inhérentes à sa dette ne donnassent lieu à le traduire devant un autre tribunal, suivant les règles expliquées plus haut.

Par suite de la même règle, les principes généraux sur la compétence seraient modifiés par celui qui veut que la personne assignée en garantie procède devant le tribunal où est pendante l'action principale qui donne lieu à cette garantie (2), à moins que le tribunal ne reconnaisse que c'était un moyen frauduleux de distraire cette personne de ses juges naturels. Par exemple, Pierre de Paris a vendu des marchandises à Paul de Bayonne, et les a adressées à Jean, commissionnaire de Bordeaux, pour les faire parvenir à l'acheteur. La non arrivée ou l'arrivée tardive de ces marchandises donne lieu à un procès entre Paul et Jean. Celui-ci, pour s'excuser, prétend que Pierre, expéditeur, lui a donné des indications inexactes qui ont été la cause première du tort dont Paul se plaint, et assigne Pierre en garantie devant le tribunal saisi de la demande. Celui-ci, qui, dans la règle, et s'il avait été assigné directement en livraison par Paul, n'aurait pu l'être qu'à Paris, ne peut se dispenser de procéder sur la garantie devant le tribunal où il est assigné (3). Il en serait de même du cas où celui qui, étant porteur d'une lettre de change imparfaite, devait en exiger le paiement, ainsi qu'on l'a vu n. 467, serait appelé, en garantie du tort causé par sa négligence, devant un tribunal saisi de la demande en paiement de cet effet (4).

On modifierait aussi les principes généraux expliqués dans ce chapitre, par les règles de la procédure sur les incidens élevés au cours d'une contestation : telles seraient l'exception de compensation, la reconvention, les offres réelles faites sur le bureau, etc. Sans doute celui qui, n'étant point en litispendance avec son adversaire devant un tribunal, voudrait agir contre lui, en vertu des droits qui créent une telle exception, devrait l'assigner devant son juge naturel. Mais s'il fonde sur ce droit une défense à la demande dirigée contre lui-même, le tribunal saisi de la demande peut, à moins d'incompétence à raison de la matière, comme on l'a vu n. 1350, connaître du mérite de cette exception (5).

1357. Ce qui a été dit, n. 1163, apprend qu'il y a des règles spéciales sur la compétence en matière de faillite. En général, toute demande d'un créancier contre une faillite doit être portée devant le tribunal qui en a prononcé l'ouverture (6), ou si, par la nature de la demande, elle est hors des attributions de la juridiction commerciale, devant le tribunal civil du domicile du failli. Mais ce principe doit être combiné avec ceux qui ont été développés, n. 1354 et suivans, relativement aux obligations de livrer. Par exemple, si un commerçant de Bordeaux avait vendu des marchandises avec des circonstances qui attribueraient la contestation au tribunal de Paris, la faillite de ce vendeur ne changerait rien à la compétence ; et l'acheteur pourrait assigner la masse de Paris.

Quant à la revendication, celui qui exerce ce droit contre la masse, doit agir devant le tribunal du lieu où la faillite est ouverte. La contestation à laquelle cette action donne lieu ne résulte pas, à proprement parler, de la négociation intervenue entre le revendiquant et le failli, mais de la loi qui l'accorde ; et par conséquent, elle suit les régles de toutes les actions personnelles.

Il s'ensuit que, si la masse agissait par demande principale contre une personne qu'elle prétendrait débitrice de la faillite, l'assignation devrait être portée au tribunal du domicile du défendeur, ou devant celui qui serait compétent, d'après les règles expliquées n. 1354. On pourrait en conclure que, lorsque la masse de la faillite veut faire annuler des actes faits avec le failli, elle

Réglement de juges, 22 frimaire an 9. — Réglement de juges, 12 février 1811. — Cassation, 17 juin 1817. — Cassation, 21 mars 1825.

(1) Rejet, 12 juillet 1814.
(2) Réglement de juges, 29 août 1821.
(3) Rejet, 8 mars 1827.
(4) Rejet, 16 novembre 1826.
(5) Rejet, 7 avril 1825.
(6) Réglement de juges, 19 avril 1820.

doit assigner le défendeur à son domicile. Néanmoins une distinction a été admise. S'il s'agit de faire annuler des actes faits depuis le dessaisissement résultant de la faillite, ou frappées de présomptions légales de nullité, suivant les règles expliquées n. 1115 et suivans, les syndics ont droit d'assigner devant le tribunal de l'ouverture de la faillite, parce que le failli n'était plus capable de contracter, et que l'appréciation des faits sur lesquels une telle demande est fondée, se rattache aux élémens qui ont suivi ou peuvent encore servir à fixer l'époque de la faillite (1). Lorsqu'au contraire la masse veut former une demande relative à des actes antérieurs à l'ouverture de la faillite et aux dix jours qui la précèdent, les mêmes motifs n'existent plus, et il n'y a aucune bonne raison pour intervertir les règles de la compétence (2). A plus forte raison, la survenance de la faillite ne pourrait dessaisir un tribunal devant lequel était pendant un procès avec le failli (3).

Il est, en quelque sorte, inutile d'ajouter que s'il s'élevait quelque question entre des créanciers, à laquelle la masse de la faillite ne prendrait point part, la règle que le défendeur doit être assigné à son domicile, devrait être suivie (4).

Du reste il est bien entendu que les principes expliqués, n. 1349, doivent toujours être respectés, et que si l'objet de la contestation n'est pas commercial, elle ne peut être portée que devant un tribunal civil.

Les actions contre une société, lorsque d'autres circonstances ou d'autres règles ne servent pas à déterminer l'attribution, doivent, comme on l'a vu, n. 976, être portées devant le tribunal où est situé le principal établissement (5), et ce, jusqu'à sa liquidation, sans que les circonstances de la faillite de cette société ou de la mort de l'associé gérant y apportent de changemens (6).

Il est vrai que souvent, comme nous l'avons fait remarquer aussi n. 976, des associés forment divers comptoirs, soit pour exercer des opérations commerciales distinctes, soit pour multiplier les moyens d'action, de travail ou de profits, d'une même branche d'industrie : quoique, dans l'un et l'autre cas, il y ait unité d'établissement, il peut exister quelque incertitude pour déterminer le siége principal, qui seul doit être appelé le domicile de la société. Il arrivera souvent que le lieu de chaque établissement succursal poura être considéré comme un domicile, pour les obligations qui auront été souscrites par les personnes préposées à sa direction, ou pour celles qui auront été indiquées payables à ce domicile. Mais il y a des actions qui ne doivent être portées que devant le tribunal du véritable domicile de la société : telle est la demande en déclaration de faillite, etc. ; or, il en est d'une société comme d'une personne qui peut avoir plusieurs résidences, mais n'a qu'un seul domicile, qui est le lieu de son principal établissement. Ainsi, lorsqu'une société a été formée pour l'exploitation d'une manufacture, si les magasins de vente, la caisse, la demeure de l'associé gérant sont dans un autre lieu que celui de la manufacture, c'est ce dernier qu'on doit considérer comme lieu du principal établissement (7). Ce que nous avons dit, n. 1094, à l'occasion des déclarations de faillite, s'appliquerait à tous les cas où il s'agit des intérêts généraux de la société. Toutefois, cette règle n'étant que la conséquence du principe qui veut que l'on considère la société comme une personne qui a son individualité et ses droits particuliers, l'effet doit cesser avec la cause. Ainsi, lorsque la société est liquidée, ceux qui ont des droits à exercer, même pour des affaires nées au temps qu'elle existait, ne peuvent plus trouver de personne morale à qui

(1) Réglement de juges, 26 juin 1817. — Réglement de juges, 14 avril 1825.—Réglement de juges, 19 juillet 1828. — *Mais* Rejet, 13 juillet 1818, *était contraire.*

(2) Réglement de juges, 22 mars 1821. — Rejet, 25 mars 1823.

(3) Réglement de juges, 27 août 1807.

(4) Rejet, 4 avril 1821.

(5) Réglement de juges, 18 pluviôse an 12.

(6) Réglement de juges, 16 novembre 1815.

(7) Réglement de juges, 30 avril 1821.—Rejet, 14 janvier 1829.

ils aient droit de s'adresser; les associés qui sont obligés envers eux solidairement, dans certains cas, ne peuvent plus être assignés que devant le tribunal de leur propre domicile, ou à celui de l'un d'eux conformément aux règles du droit commun. Il n'y aurait de modification que si, par l'acte de dissolution de la société, ou un postérieur, rendu public dans la forme indiquée n. 1006 et 1088, les associés avaient nommé un liquidateur pour terminer toutes les affaires, conformément à ce que nous avons dit n. 1073; alors on assignerait valablement à son domicile.

Il ne s'ensuit pas qu'un associé, poursuivi en cette qualité devant le tribunal du lieu où siége l'établissement social, pût, en prétendant que la société a été dissoute à son égard, requérir son renvoi devant le juge de son domicile, si cette dissolution était contestée: l'usage qu'il ferait de ce moyen ne serait plus qu'une exception dont le jugement appartiendrait au tribunal saisi de la demande (1), sauf à faire réformer la décision, s'il était prouvé que le tribunal a retenu la cause quand il aurait dû s'en dessaisir.

Mais on ne peut appliquer ces principes aux associations en participation, qui, n'étant point rendues publiques, n'ont et ne font point connaître de domicile social. Le créancier, si tous les associés se sont engagés envers lui, peut les traduire devant le tribunal du domicile de l'un deux à son choix (2); s'il n'a traité qu'avec l'un des participans, il peut assigner devant le tribunal du domicile de cet individu, ceux qu'il prétend être solidaires avec lui, sauf à eux à contester, d'après les règles données n. 1045 et suivans, l'existence de la participation ou la solidarité qu'on veut faire peser sur eux.

CHAPITRE III.

De la compétence sous le rapport des condamnations.

1358. Les tribunaux de commerce jugent les contestations qui leur sont soumises, en dernier ressort dans certains cas, et dans d'autres, à charge d'appel.

Le droit de ces tribunaux, de prononcer en dernier ressort, existe lorsqu'ils jugent les appels des sentences rendues par les conseils de prud'hommes, conformément à ce qui sera dit au titre cinquième.

Ils jugent aussi en dernier ressort les contestations portées devant eux en première instance, lorsque les parties ont consenti à être jugées ainsi, quelle que fût l'importance de la contestation. Ils jugent enfin, en dernier ressort, toutes demandes dont le principal n'excède pas la valeur de 1000 fr. (3). Mais il faut qu'il s'agisse d'une valeur; car s'il s'élevait une question de compétence, même sur un intérêt de moins de 1000 fr., le jugement sur ce point ne serait pas en dernier ressort, encore que les parties eussent donné au tribunal pouvoir de les juger ainsi; et celle qui aurait été condamnée conserverait le droit de se pourvoir par appel, ou de faire valoir les moyens d'incompétence, suivant les distinctions qui seront expliquées dans le titre suivant.

Les règles relatives à la fixation du montant de la condamnation, pour connaître si ou non elle excède le dernier ressort, sont les mêmes que dans toutes les contestations civiles. Ainsi, ni les frais de poursuites ou de procédure, ni même les intérêts, quoiqu'ils puissent, réunis au principal de la demande, former plus de 1000 fr., ne changent rien au droit de prononcer en dernier ressort, si le principal n'excédait pas 1000 fr., soit qu'on ait conclu à ces frais et intérêts par la demande, soit qu'on ne les ait demandés qu'incidemment, soit que les intérêts aient commencé à courir avant l'assignation en justice, comme aux cas prévus n. 188 et 437, soit que cette assignation seule les fasse courir (4).

Mais lorsqu'un défendeur, condamné

(1) Réglement de juges, 10 décembre 1806.—Réglement de juges, 7 juin 1821.—Rejet, 9 mai 1826.
(2) Réglement de juges, 28 mai 1818.
(3) Cassation, 2 pluviôse an 9.
(4) Rejet, 5 mars 1807.

à payer une somme, des intérêts et des dépens, intente, contre son garant, une demande principale, pour être remboursé du montant de cette condamnation, le capital, ainsi que les intérêts et les dépens de la première demande, sont alors cumulés pour n'en plus former qu'un seul qui règle le premier ou le dernier ressort (1).

Quant aux dommages-intérêts, soit que le demandeur y ait conclu à l'introduction de l'instance, soit qu'il n'y ait conclu qu'au cours de la contestation, ils entrent en masse dans le calcul de la condamnation pour déterminer le premier ou le dernier ressort (2), de manière que si elle n'excède pas 1,000 fr., le jugement est en dernier ressort (3).

1359. Les demandes reconventionnelles, dont nous avons parlé n. 1356, formées par le défendeur, lorsqu'elles dérivent naturellement de la demande principale, et surtout lorsqu'elles sont fondées sur le titre même en vertu duquel le défendeur est poursuivi, se réunissent à cette demande pour former le calcul d'après lequel la compétence est déterminée. Ainsi, Pierre a vendu à Paul dix barriques de vin, moyennant 150 fr. la barrique, il en a livré cinq, et réclame le paiement de 750 fr. pour leur prix : le défendeur conclut reconventionnellement à la livraison des cinq barriques restant; le prix de ces cinq barriques formant l'objet de la reconvention, réuni aux 750 francs demandés, excède 1000 fr., somme à laquelle se borne le dernier ressort : le tribunal ne pourra par conséquent juger qu'à charge d'appel (4).

Quand le défendeur oppose à une demande de 1000 fr. ou moins, une compensation dont le tribunal aurait droit de connaître suivant les règles expliquées n. 1350, il faut distinguer : s'il prétend être créancier du demandeur d'une somme plus considérable que 1000 fr., le tribunal ne peut statuer qu'à la charge d'appel (5); si la somme opposée en compensation est moindre de 1000 fr., le jugement sera en dernier ressort (6); et la même règle s'appliquerait à une exception de paiement (7).

Mais ce que nous avons dit plus haut des dommages-intérêts réclamés par le demandeur, ne s'appliquerait pas à ceux auxquels le défendeur conclurait incidemment; car il serait toujours, par là, libre d'éviter le dernier ressort et d'éluder la prévoyance du législateur qui a voulu abréger la durée de certaines contestations (8).

1360. La compétence en dernier ressort a lieu dans les cas où l'objet direct de la condamnation est une somme qui n'excède pas 1000 fr., quand même la demande serait fondée sur un fait ou sur une qualité dont les conséquences peuvent être par elles-mêmes inévaluables.

Ainsi, une demande en condamnation de moins de 1000 fr., est formée contre un individu, comme membre d'une société, et ce défendeur conteste la qualité qu'on lui attribue; c'est par un jugement en dernier ressort que le tribunal doit statuer sur la demande et sur l'exception. Il n'y a en cela aucun inconvénient, puisque ce jugement, comme nous l'avons vu, n. 264, ne produira les effets de la chose jugée qu'entre les parties et pour l'objet jugé (9).

A plus forte raison, si un contrat, par exemple, une assurance, avait été souscrit par plusieurs personnes, non pas solidairement, mais chacune dans leur intérêt propre et distinct, comme on l'a vu n. 795, la contestation donnerait lieu au dernier ressort à l'égard de ceux dont l'intérêt est moindre de 1000 fr., et serait jugée à la charge d'appel à l'égard des autres.

(1) Cassation, 1er ventôse an 13.—Cassation, 18 novembre 1807.

(2) Cassation, 13 frimaire an 14. — Cassation, 9 septembre 1806.

(3) Rejet, 21 décembre 1825.

(4) Cassation, 2 décembre 1807.

(5) Cassation, 28 ventôse an 8. — Rejet, 26 pluviôse an 11.

(6) Cassation, 25 février 1818. — *Mais* Cassation, 24 vendémiaire an 12 *était contraire*.

(7) Cassation, 14 germinal an 12.

(8) Rejet, 30 juin 1807. — Rejet, 22 octobre 1807.

(9) Cassation, 7 brumaire an 3. — Rejet, 1er nivôse an 9.

TITRE III.

DE LA PROCÉDURE DEVANT LES TRIBUNAUX DE COMMERCE.

1361. La procédure en matière commerciale est assujettie à la plupart des règles ordinaires. Mais la nécessité d'une prompte décision a, sous plusieurs rapports, exigé quelques formes plus simples et plus expéditives. Ces règles sont contenues dans le titre XXV du livre II du Code de procédure civile; elles n'excluent pas, toutefois, l'application des autres dispositions de ce Code, qui n'ont rien d'incompatible avec les formes de procéder générales ou spéciales pour les affaires attribuées aux juridictions commerciales (1).

Nous diviserons ce titre en quatre chapitres. Le premier traitera de la manière dont la demande doit être introduite; le second, de la forme dans laquelle elle doit être instruite et jugée; le troisième, de l'exécution du jugement; le quatrième, de l'appel.

CHAPITRE PREMIER.

Comment la demande est introduite.

1362. Le commerce étant le lien commun des nations, et les commerçans étant réputés ne faire qu'une même famille disséminée dans des États différens, les étrangers, demandeurs en matière commerciale devant les tribunaux français, sont dispensés de fournir la caution exigée par le droit civil.

La demande est introduite par une assignation donnée à la requête de celui qu'elle intéresse personnellement, ou qui a qualité légale pour l'intenter, tel qu'est un tuteur pour son pupille, tels que sont les agens ou syndics d'une faillite, ou même un créancier qui exercerait les droits de son débiteur, dans les cas prévus, n. 190, et autres semblables. Ainsi, dans la règle et suivant le droit commun, nul ne peut, en la simple qualité de mandataire d'un tiers, agir en son propre nom pour l'intérêt d'un mandant; il doit former l'action au nom de ce dernier, en énonçant sa qualité. Néanmoins, ce principe est modifié par ceux que nous avons expliqués n. 418 et 561; le commissionnaire, agissant en son nom, quoique pour le compte de son commettant, n'a pas besoin de désigner celui-ci dans les qualités de l'assignation, et même ce dernier peut, dans son intérêt, intervenir et suivre la procédure en son nom (2). Il en est de même comme nous l'avons dit n. 38, des facteurs de commerçans, dans plusieurs circonstances que l'usage indique, des capitaines de navires, pour les intérêts qui leur sont confiés, et des agens de change, pour les effets qu'ils ont achetés par ordre de leurs cliens. Par suite de ces principes, les actions qui résultent de ce qu'un commissionnaire a fait pour le compte de son commettant, sont dirigées contre lui; celles qui résultent de ce qu'a fait un facteur, un capitaine de navire, sont exercées contre eux, sauf leur droit de mettre en cause le commettant ou l'armateur qui leur doit garantie, ou s'ils ont négligé de le faire, d'agir en recours contre lui.

Pour assigner valablement, il faut être capable d'ester en jugement. Cette capacité appartient en général à tous commerçans, même mineurs, par suite de ce que nous avons dit n. 59, à moins qu'une disposition spéciale des lois n'exige qu'ils soient autorisés, comme la femme mariée qui se livre au commerce, ou qu'elle ne leur interdise de se présenter devant la justice, autrement que par le ministère d'autrui, comme sont les condamnés à certaines peines, les contumaces, les morts civilement.

1363. L'assignation doit contenir la date des jour, mois et an; les nom, profession et domicile du demandeur, ceux de l'huissier, et ceux du défendeur, ou, s'il est frappé d'incapacité, de son tuteur ou curateur; l'indication de la personne à qui elle est remise; l'objet, c'est-à-dire les conclusions de la demande, et un exposé sommaire des moyens.

Les affaires commerciales sont dis-

(1) Rejet, 29 juin 1819.

(2) Rejet, 24 février 1806.

pensées du préliminaire de la conciliation, et l'assignation n'a pas besoin de contenir une constitution d'avoué, même dans les lieux où, d'après ce qui a été dit, n. 1337, les tribunaux civils remplissent les fonctions de tribunaux de commerce.

Une copie des pièces, ou de la partie des pièces sur lesquelles la demande est fondée, doit être signifiée au défendeur. Dans la règle, si elles sont signifiées après l'assignation, elles n'entrent point en taxe; mais, en outre, nous avons vu, n. 431 et suiv., que le défaut de cette signification pouvait, dans certains cas, faire perdre tous les avantages de la demande.

1364. Une assignation ne peut être donnée un jour de fête légale, si ce n'est en vertu d'une permission du président du tribunal. Elle doit, comme toutes espèces de significations, être faite depuis le 1er octobre jusqu'au 31 mars, après six heures du matin et avant six heures du soir; et, depuis le 1er avril jusqu'au 30 septembre, après quatre heures du matin et avant neuf heures du soir. Elle peut être donnée au défendeur, même hors le lieu de son domicile, pourvu qu'alors elle soit signifiée à la personne même. Néanmoins, cette faculté ne s'étend pas jusqu'à pouvoir la lui remettre partout indistinctement; ainsi, nul ne pourrait être assigné dans une église, dans le lieu des séances d'un tribunal ou d'une administration, dans l'auditoire d'une école publique, etc.

Lorsqu'il y a plusieurs personnes, même solidaires, à assigner, chacune d'elles doit l'être séparément, à moins qu'il ne s'agisse d'une société.

1365. Quand l'assignation n'est pas donnée à la personne du défendeur, elle doit l'être à son domicile, qui serait reconnu d'après les principes du droit commun, comme on l'a vu n. 186 et 1353. On doit seulement remarquer qu'une assignation donnée au domicile apparent est valable; s'il en était autrement, il dépendrait du défendeur de se mettre à l'abri des assignations, etc., ou tout au moins de les éloigner et de constituer en frais son adversaire, en se donnant un domicile de droit que celui-ci ne pourrait soupçonner. Une copie doit être laissée à quelqu'un de la maison du défendeur, tel que sa femme, un de ses enfans, un domestique; et, s'il demeurait dans un hôtel garni, au maître ou au portier de cet hôtel. Si l'huissier ne trouve personne, l'assignation est laissée à l'un des voisins qui doit signer l'original, et s'il ne peut ou ne veut signer, au maire ou à l'adjoint qui appose son *visa*. On ne distingue point si la personne assignée est étrangère ou française, parce qu'il y a, comme nous le verrons au titre septième, un grand nombre de cas dans lesquels un étranger peut être traduit devant les tribunaux français. S'il est vrai qu'un étranger n'ait pas toujours, en France, ce qu'on appelle proprement *domicile*, il peut y résider; le lieu de sa résidence, lors même qu'il serait prisonnier de guerre, est, à son égard, comme celui du domicile pour un Français, et serait déterminé par des circonstances analogues (1).

Si le défendeur n'avait pas, à exactement parler, de domicile, tel que des colporteurs, des comédiens ambulans, etc., l'assignation donnée au lieu de sa résidence serait valable, n'y fût-il qu'instantanément. Dans ces deux cas, on a égard à l'indication que l'assigné pourrait avoir donnée lui-même du lieu de cette résidence; il ne serait pas reçu à soutenir que sa propre déclaration n'était pas exacte. Si le domicile ni la résidence ne sont pas connus, l'exploit doit être affiché à la principale porte de l'auditoire du tribunal où la demande est portée; et une seconde copie en est donnée au procureur du roi.

L'absent doit être assigné à son dernier domicile (2), tant qu'il n'y a pas eu de déclaration d'absence et d'envoi en possession prononcés. S'il y a des envoyés en possession, ils doivent être assignés au domicile de l'absent, tant qu'ils n'ont pas procédé au partage; et, après cet acte, chacun doit être assigné à son domicile particulier.

(1) Réglement de juges, 8 thermidor an 10. — Rejet, 27 juin 1809. — Rejet, 2 juillet 1822.

(2) Rejet, 20 fructidor an 11.

Si le défendeur demeure dans les colonies françaises, ou en pays étranger, il est assigné au domicile du procureur du roi de l'arrondissement où siége le tribunal où la demande sera portée. Dans le premier cas, ce magistrat envoie l'exploit au ministre de la marine et des colonies, et dans le second, au ministre des affaires étrangères.

Par suite de ce que nous avons dit, n. 976 et 1357, l'assignation à une société peut être donnée au lieu de son établissement, sans désignation des divers défendeurs qui en font partie. Quoiqu'en assignant une société on forme une demande contre les personnes qui la composent, cependant ce ne sont point elles, individuellement, qu'on poursuit, c'est le corps composé de leur réunion. Ainsi, l'assignation donnée aux administrateurs de *telle* société, et au domicile social, est valable. Par suite de ces principes, lorsqu'il s'agit d'assigner la masse d'un failli, l'assignation doit être donnée à la personne ou au domicile de l'un des agens ou syndics, soit provisoires, soit définitifs.

1366. L'assignation peut être donnée, si le demandeur le préfère, au domicile élu par la convention (1); en général, dans le commerce, on considère comme élection de domicile, non-seulement pour l'attribution de juridiction, mais encore pour que l'assignation puisse y être donnée valablement, l'indication faite dans un effet de commerce, d'un lieu de paiement autre que le domicile du souscripteur ou débiteur principal (2); mais on ne pourrait en conclure que tous les co-obligés, par l'effet du cautionnement solidaire dont nous avons fait connaître les effets, n. 585, pussent être assignés au lieu que le débiteur principal a indiqué pour le paiement.

L'assignation peut être aussi donnée au domicile élu par un acte de poursuite, tel qu'un commandement, une saisie. Mais le demandeur est toujours libre d'assigner le défendeur à son domicile réel (3). En tous cas, le domicile véritable doit être indiqué dans l'exploit, quand même il serait donné au domicile élu.

Lorsque la personne qu'il s'agit d'assigner est sur le point de partir dans un navire prêt à faire voile, ce qui est facile à prouver par le rôle d'équipage, l'assignation pour demande relative à ce voyage, peut être donnée à bord, aussi valablement que si elle l'était au domicile de cette personne. La nécessité d'une prompte assignation, dans le commerce maritime, a introduit cette règle : les mêmes motifs pourraient la faire appliquer aux voituriers par terre et par eau; ainsi, une assignation serait valablement donnée au bateau d'un voiturier, ou à l'auberge dans laquelle il loge.

Nous avons vu, n. 746 et suiv., et n. 846, que des formes particulières étaient prescrites, soit pour les réglemens d'avaries, soit pour le délaissement; mais ces formes et les délais auxquels ces actions sont soumises ne modifient pas ce que nous venons de dire sur les assignations : s'il s'agit, pour l'exécution de ces actes, de citer quelques parties devant le tribunal de commerce, les assignations sont soumises aux délais et aux formes ordinaires. Il en est de même des lettres de change et des billets à ordre; quoique soumis à des formalités plus rigoureuses, ils rentrent dans les règles du droit commun, dès qu'il s'agit d'assigner quelqu'un des co-obligés.

1367. Celui qui donne une assignation, ne peut indiquer le jour de comparution, à un terme moindre qu'un jour franc, après celui de l'exploit; et ce délai doit être augmenté d'un jour par chaque trois myriamètres de distance entre le lieu où l'assignation est donnée, et celui de la situation du tribunal devant lequel le défendeur est appelé.

Quand l'assignation est donnée au domicile élu, on calcule ce délai d'a-

(1) Rejet, 23 ventôse an 10.
(2) Rejet, 4 février 1808. — Cassation, 29 octobre 1810. — Rejet, 12 janvier 1829.

(3) Rejet, 25 germinal an 10.

près la distance du lieu où siége le tribunal et celle du domicile réel. Néanmoins, cette faveur ne serait accordée au défendeur, que s'il s'agissait de conventions commerciales ordinaires, et non pas de lettres de change ou autres effets négociables. Le motif de différence est sensible : dans le premier cas, la convention intervient entre deux personnes qui se connaissent, et qui n'ignorent pas, malgré l'élection de domicile qu'elles ont faite, leur résidence réelle; dans le second cas, les tiers porteurs ignorent, le plus souvent, ce domicile; ils ne connaissent, pour ainsi dire que le lieu indiqué. D'ailleurs, la nature de ces effets, la nécessité de les environner de toutes sortes de garanties, parmi lesquelles entre pour beaucoup la célérité dans les poursuites, exigent qu'on éloigne tout ce qui pourrait y apporter quelque retard (1).

Ces règles ne sont relatives qu'aux personnes résidant en France. Quant à celles qui habitent en pays étranger, l'assignation, lorsqu'elle est donnée au domicile du procureur du roi, doit leur accorder des délais calculés suivant les distances, savoir : aux personnes qui habitent la Corse, l'île d'Elbe ou de Capraja, l'Angleterre et les états limitrophes de la France, un délai de deux mois; à celles qui demeurent dans les autres états d'Europe, quatre mois; à celles qui habitent hors de l'Europe, mais en-deçà du cap de Bonne-Espérance, six mois; et un an, si elles résident au-delà. Mais si l'assignation est donnée à la personne, en France, l'assigné ne jouit pas de ces délais, sauf au tribunal à lui en accorder un d'après les circonstances.

Toutefois, une assignation ne serait pas nulle, si elle était donnée à des délais plus longs. Seulement s'il y avait intérêt, l'assigné pourrait citer, à son tour, pour une époque plus rapprochée.

Il n'est pas nécessaire que l'assignation désigne le jour précis où le défendeur devra comparaître; ainsi, lorsqu'elle est donnée, *aux délais de la loi, pour la plus prochaine audience, à un jour franc*, toutes ces indications sont suffisantes pour ne pas laisser douter que le défendeur ait connu le jour qu'il devait comparaître (2).

S'il y a urgence, on peut présenter une requête au président du tribunal, ou au juge qui le remplace, lequel permet d'assigner, du jour au lendemain, même du matin au soir, d'une heure à une autre. Dans ce cas, on n'est tenu d'ajouter un jour par trois myriamètres de distance, que si l'assignation n'a pas été donnée à la personne du défendeur, ou s'il a été trouvé dans un autre lieu que celui où siége le tribunal. Le président peut aussi autoriser le demandeur à saisir par avance les effets mobiliers du défendeur, soit en donnant caution, soit simplement à la charge de justifier de sa solvabilité. Toutes ces ordonnances sont exécutoires par provision, nonobstant opposition ou appel.

Dans les affaires maritimes, dont l'indécision peut suspendre un voyage prêt à commencer, dans celles où il s'agit d'agrès, victuailles, équipages et radoubs de navires prêts à mettre à la voile, les assignations peuvent être données de jour à jour, ou d'heure à heure, sans qu'il soit besoin de permission du président.

Il en est de même lorsqu'une affaire, quoique non maritime, est urgente, et nécessite une décision dont le retard serait nuisible. Le défendeur peut ensuite contester cette urgence, et faire remettre la cause, s'il comparaît, ou soutenir la nullité du défaut, s'il n'est pas comparu; et alors le tribunal apprécie les motifs du demandeur.

CHAPITRE II.

Comment la demande est instruite et jugée.

1368. La cause doit en général être

(1) Rejet, 25 prairial an 10.

(2) Cassation, 21 novembre 1810. — Rejet, 8 janvier 1811. — Cassation, 20 avril 1814.

jugée à la première audience qui suit l'assignation; mais comme un grand nombre de motifs peuvent s'y opposer, toute partie qui n'habite pas dans le lieu où siége le tribunal, est tenue d'y élire un domicile où doivent se faire toutes les assignations, s'il en est besoin, sans qu'il soit nécessaire d'accorder à la personne ainsi assignée, des délais calculés sur la distance de son domicile réel (1) : par cette précaution, il n'y a pas à craindre que la distance des lieux retarde le jugement de la cause. L'effet de cette élection cesse après le jugement, de manière que l'appel n'y pourrait être signifié.

L'instruction se faisant sommairement, cette élection de domicile doit être mentionnée par le greffier sur le plumitif, à la seule demande des parties; mais, si l'une d'elles manque de faire cette déclaration, les significations faites au greffe du tribunal sont aussi valables que si elles l'étaient à personne ou à domicile. Les motifs qui ont dicté ces dispositions nous portent à croire qu'elles doivent être exécutées, même lorsque, par un renvoi légalement prononcé, des incidens sont portés devant un tribunal civil, comme on l'a vu n. 1348. Du reste, ce domicile, élu par la volonté de la loi, est limité aux seuls rapports entre le demandeur et le défendeur, et l'intervention d'un tiers n'y serait pas valablement signifiée.

1369. Quelque simples que soient les formes qui doivent être observées devant les tribunaux de commerce, elles sont susceptibles de divers incidens qui se rencontrent souvent dans les causes ordinaires. On doit placer les exceptions au premier rang.

Elles sont, ou péremptoires, ou dilatoires. Les exceptions péremptoires sont de deux espèces : celles qui concernent la forme, et celles qui concernent le fond de la demande.

Les premières résultent des nullités; elles doivent être proposées avant toutes défenses ou exceptions, autres que celles d'incompétence. Comme il ne se fait aucun acte de procédure devant les tribunaux de commerce, on ne peut mettre dans ce nombre que les nullités de l'exploit de demande. Les juges peuvent souvent les rejeter, lorsque les parties qui en excipent comparaissent en personne; l'esprit de la loi étant qu'on en fasse usage le plus rarement possible, et que les causes soient jugées promptement et sans frais.

Les secondes se tirent de ce que le demandeur n'est pas recevable dans sa réclamation, soit par défaut de qualité ou d'intérêt, soit à cause d'une prescription acquise, d'une transaction intervenue, d'un jugement non attaqué, d'une déchéance encourue par défaut de protêt régulier ou fait dans les délais (2), ou faute d'avoir intenté l'action en temps utile, etc. Il est naturel de s'en occuper d'abord, puisque, si elles sont admises, elles dispensent d'examiner le fond de la cause. Néanmoins, si l'on a oublié de les proposer dans le principe, on est admis à les faire valoir jusqu'au jugement; à moins qu'il ne paraisse, par la manière dont on s'est défendu, qu'on y a renoncé. C'est naturellement aux tribunaux et aux cours royales que l'appréciation des circonstances appartient dans ce cas. Il suffit de faire observer qu'en général on ne doit être présumé y avoir renoncé, qu'autant que la défense était entièrement incompatible avec l'exception. Ainsi, celui qui invoque l'incompétence du tribunal (3), ou qui prétend ne rien devoir, ne renonce pas à opposer la prescription, après qu'il aura été jugé que le titre invoqué contre lui le constitue débiteur (4). Mais s'il soutient devoir moins qu'on ne lui demande, il se reconnaît alors débiteur, et ne peut plus opposer la prescription.

La compensation est encore une exception que le défendeur peut faire valoir en tout état de cause, pourvu qu'on ne s'écarte point des règles de compétence indiquées n. 1350. Les tribunaux ne sauraient trop se mettre en garde contre

(1) Rejet, 20 janvier 1825.

(2) Cassation, 29 juin 1819.
(3) Cassation, 19 mai 1815.
(4) Cassation, 19 avril 1815.

des exceptions qui n'ont, le plus souvent, pour but, que de retarder des condamnations légitimes.

1370. Il y a deux espèces d'exceptions dilatoires. Les unes ont pour but de renvoyer l'exercice de la demande à un autre temps; on peut en donner pour exemple les délais que réclame pour délibérer un défendeur assigné en qualité d'héritier, ou ceux qu'on a pour appeler la personne contre qui on prétend avoir droit d'exercer une garantie.

L'effet des autres est de faire renvoyer la cause devant un autre tribunal, ce qu'on nomme *déclinatoire*. Ce renvoi peut être demandé non-seulement par celui qui a été assigné principalement devant le tribunal qu'il soutient n'être pas compétent, mais même lorsqu'il a appelé un garant dans le cas dont nous avons parlé n. 1356, ce garant peut faire valoir le déclinatoire, que le garanti n'invoquerait pas (1).

Il peut être demandé pour connexité, pour litispendance, ou par le motif que le tribunal est incompétent.

Il y a connexité, lorsque l'objet de la cause a tellement de rapports avec une autre cause, soumise à un tribunal différent, que le jugement de l'une influerait sur celle de l'autre, et que la même instruction peut dès-lors suffire aux deux. Il y a litispendance, lorsque la cause elle-même est déjà soumise à un autre tribunal.

Nous avons vu qu'il y avait deux espèces d'incompétence.

L'incompétence d'attribution qui a été expliquée n. 1345 et suiv., tient au droit public, parce qu'elle intéresse l'ordre des juridictions. Le législateur, qui a cru que des juges étaient suffisamment instruits pour connaître de *telles* matières, n'a pas entendu qu'ils pussent en juger d'autres. Les tribunaux de commerce n'étant que de simple exception, et leur juridiction étant distraite de la juridiction générale confiée aux juges civils, ils doivent renvoyer les causes qui ne leur sont pas attribuées; et le consentement des parties à être jugées par eux ne suffirait pas. Ainsi, conformément à ce qui a été dit n. 1350, lorsqu'il s'élève devant un tribunal de commerce, même au cours d'une instance qu'il lui appartient de juger, une contestation sur la qualité de veuve ou d'héritier d'une personne, les juges doivent renvoyer les parties devant le tribunal compétent. Ainsi, quand la loi veut, comme nous l'avons dit n. 1001, que la contestation soit jugée par des arbitres, le tribunal ne peut, même du consentement des parties, en conserver la connaissance. Ainsi, les tribunaux de commerce ne sont pas moins que les tribunaux civils, obligés de respecter les principes constitutifs de l'ordre judiciaire, consignés dans l'art. 13 du titre II de la loi du 24 août 1790 et dans la loi du 2 septembre 1795 (16 fructidor an III), qui ne permettent point aux juges de connaître des contestations attribuées par les lois à l'administration, d'après les principes expliqués n. 1352, ni de suspendre ou d'empêcher l'exécution des actes administratifs qui seraient produits devant eux, et qui les oblige à tenir pour constant et décidé ce qui l'est par ces actes, sauf aux parties intéressées à en provoquer la réformation devant l'autorité administrative supérieure. Dans ces cas et autres semblables, le tribunal n'est pas sans doute obligé de se dessaisir, par cela seul qu'une des parties plaidantes soutiendrait qu'il y a nécessité d'interprétation. S'il ne voit pas cette nécessité il peut passer outre (2). Mais si une interprétation lui paraît nécessaire, il doit renvoyer les parties à se pourvoir devant l'autorité compétente. Du reste lorsque l'incompétence est alléguée devant lui par une partie, et qu'il la rejette, il doit, quoique dans un même jugement, prononcer par deux dispositions distinctes.

Mais il ne faut pas perdre de vue l'exception relative aux lettres de change imparfaites et aux billets à ordre. Lors même que ces actes n'expriment pas une cause commerciale, ou qu'il n'existe pas,

(1) Réglement de juges, 4 octobre 1808.

(2) Rejet, 13 mai 1824. — Rejet, 9 août 1825.

parmi les défendeurs, un commerçant, le tribunal n'est pas tenu d'ordonner d'office le renvoi devant le tribunal civil, s'il n'en est requis par le défendeur.

Quand la personne assignée n'est pas justiciable du tribunal, ou par son domicile, ou par une des causes que nous avons vu être de nature à distraire une personne de ses juges territoriaux, le déclinatoire doit être présenté par elle avant toutes défenses au fond. Néanmoins, le tribunal a droit de refuser de juger, lors même qu'aucune des parties n'excipe de son incompétence (1); il s'ensuit seulement que le défaut de renvoi ne serait pas un motif d'appel.

Il faut donc bien s'attacher à la différence entre les deux espèces d'incompétence, puisque la première ne pouvant être couverte par le silence ou le consentement des parties, la défense au fond, tant que le délai d'appel n'est pas expiré, n'empêcherait pas de l'interjeter, encore que le jugement fût rendu en dernier ressort; et même elle est un moyen de cassation qui peut être invoqué par celui qui aurait saisi le tribunal incompétent, tandis que la seconde ne peut plus être invoquée, ni en appel, ni même en première instance, par celui qui n'en a pas excipé avant de défendre au fond.

1371. Il y a encore d'autres exceptions, que les tribunaux de commerce doivent apprécier avec soin, quoiqu'elles ne touchent point à la compétence. On peut en donner pour exemple celles qui tendraient à rendre les condamnations moins rigoureuses; nous en avons vu un, n. 316, pour les lettres de change souscrites par des personnes du sexe, ou par des mineurs émancipés. Mais les individus qui, n'ayant pas cette exception en leur faveur, ont signé, à quelque titre que ce soit, des lettres tirées, acceptées ou endossées, soit par des incapables, soit par des personnes du sexe, ou cautionné ces engagemens de toute autre manière n'y sont pas recevables; ils sont tenus de toutes les obligations qui dérivent du contrat de change, parce que c'est de leur part la garantie solidaire d'une obligation susceptible d'être annulée ou restreinte par une cause personnelle à l'obligé principal, ou à l'un des obligés, dont la caution ou les co-obligés ne profitent pas.

Souvent le point de contestation consiste à savoir si un individu est, ou non, commerçant. Cette preuve résulte de l'habitude où il est de se livrer à des actes de commerce, et quelquefois même de son aveu, lorsqu'il a pris cette qualité, soit dans l'acte pour lequel il est poursuivi, soit dans toute autre circonstance. Il faut cependant excepter le cas où il paraîtrait que cette qualité a été prise pour soustraire l'obligé à une incapacité dont il serait frappé, ou pour le soumettre aux moyens d'exécution plus rigoureux qu'entraînent les condamnations commerciales.

1372. Lorsque les exceptions sont de nature à être prouvées par des témoignages ou par des écrits autres que les actes de procédure, le défendeur doit les justifier sur-le-champ. Celles qu'il offrirait de prouver, dans un laps de temps considérable, pourraient être rejetées comme des moyens d'éluder la condamnation et d'obtenir des délais; ou du moins, le tribunal pourrait obliger le défendeur, soit à consigner le montant de la condamnation demandée, soit à la payer au demandeur, sous la seule caution de celui-ci de rapporter s'il y a lieu (2). Il peut statuer aussi sur le fond, en rejetant l'exception.

C'est à l'aide de ces principes que l'on peut appliquer ce que nous avons dit, n. 1350 et 1359, sur les diverses exceptions dont une action est susceptible, et sur les demandes reconventionnelles formées dans une instance pendante devant les tribunaux de commerce.

1373. La dénégation de signature, l'inscription de faux, forment des incidens qu'un défendeur peut faire valoir. Le tribunal, s'il reconnaît que le faux allégué, fût-il prouvé, n'influerait point sur le fond de l'affaire, a le droit de passer outre (3). Mais si l'instruction

(1) Rejet, 11 mars 1807.

(2) Rejet, 19 avril 1820.

(3) Rejet, 18 août 1806.—Rejet, 8 mai 1827.—Rejet, 25 juillet 1827.

sur ce faux, ou même une vérification d'écritures, lui paraît nécessaire, encore bien que la partie à qui l'acte est opposé ne l'eût pas demandé et se fût borné à exprimer des doutes sur la vérité de la pièce (1), il peut en ordonner le dépôt à son greffe, pour mettre le procureur du roi à même de faire les poursuites criminelles qu'il jugera convenables (2): il doit alors surseoir au jugement, et renvoyer devant les juges civils, qui statuent de la même manière que si l'incident s'élevait dans une affaire civile, et prononcent contre celui qui a dénié sa signature, ou s'est inscrit en faux sans sujet, les amendes ordinaires. Si cependant la cause avait plusieurs chefs, et que la pièce ne fut relative qu'à un seul, le tribunal de commerce pourrait procéder au jugement des autres.

Il en serait de même si celui qui s'inscrit en faux n'était qu'un appelé en garantie, par exemple, un donneur d'aval. L'inscription de faux qu'il formerait n'empêcherait pas la condamnation de l'obligé principal et des endosseurs.

Si l'instance était pendante devant un tribunal civil, remplissant les fonctions de celui de commerce, dans un lieu où il n'en existe pas, ce tribunal se dessaisirait, en ce sens qu'il renverrait devant lui-même en audience ordinaire; et alors les formalités exigées dans ces sortes d'incidens devraient être remplies de la même manière que si, par suite d'un renvoi, un tribunal civil en avait été saisi.

S'il est besoin de visite ou d'appréciation d'ouvrages ou marchandises, on nomme un ou trois experts. Les règles sur la nomination, la récusation, le serment et la manière d'opérer de la part des experts, en matière sommaire, doivent être observées. Dans ce cas et dans tous les autres, l'opinion des experts n'est pas un guide forcé; le tribunal pourrait, ou l'écarter tout-à-fait, ou condamner le défendeur à une somme plus forte ou plus faible (3).

(1) Cassation, 10 juillet 1816.
(2) Rejet, 1er avril 1829.
(3) Rejet, 22 mars 1813.

Il n'est pas même impossible qu'il y ait lieu à une sorte d'expertise, que l'étendue des relations commerciales peut nécessiter. Un effet de commerce, se trouvant revêtu d'endossemens écrits en langue et quelquefois même en caractères étrangers, il peut être nécessaire d'en ordonner la traduction. La marche admise pour les expertises doit être suivie. Une opération de ce genre n'a rien de commun avec les vérifications d'écritures et de signatures dont nous venons de parler, et par conséquent le tribunal de commerce peut en connaître. Ces traductions, lorsqu'elles sont nécessitées par des négociations maritimes, ne peuvent être faites que par des courtiers interprètes, conformément à ce que nous avons dit n. 133.

Le tribunal peut aussi nommer, dans certains cas, tels que celui où il s'agit de liquidation de comptes ou d'éclaircissemens sur certains faits, des commissaires pour entendre les parties. Les personnes ainsi nommées sont examinateurs, et non appréciateurs comme des experts: elles concilient, lorsque cela est possible; et si elles n'obtiennent pas ce résultat, elles donnent un avis qui a l'avantage de réduire les débats à leurs véritables termes, et d'en faciliter la décision (4).

Ces commissaires, qu'on nomme assez improprement *arbitres*, mais qu'il ne faut pas confondre avec les arbitres juges dont nous parlerons au titre suivant, ne sont pas, comme les experts, assujettis au serment. Cette différence vient de celle qui existe entre les fonctions des uns et des autres. Ces arbitres ont, avec des experts, cela de commun, qu'ils n'émettent qu'une simple opinion; mais l'opinion de ces arbitres repose, ou sur des raisonnemens dont il est possible aux juges d'apprécier la force, ou sur des pièces qui sont sous les yeux du tribunal; celle des experts, au contraire, est fondée sur des faits qu'ils attestent, et que les juges ne sont pas à portée de vérifier. Cette circonstance

(4) Rejet, 23 floréal an 9.

donne, jusqu'à un certain point, aux rapports d'experts, le caractère du témoignage; et dès-lors la fidélité doit en être garantie par la religion du serment.

1374. Le tribunal de commerce peut également ordonner, même d'office, que les parties seront entendues en personne, à l'audience ou à la chambre du conseil, et s'il y a empêchement légitime, commettre un de ses membres, ou même un juge de paix, qui dresse procès-verbal des déclarations. La faveur du titre de la demande n'empêche pas le tribunal de prendre ces éclaircissemens. Le défaut de comparution, sans excuse légitime, lorsqu'elle a été ainsi ordonnée, pourrait être considéré comme un aveu des faits allégués par l'adversaire, sur lesquels le tribunal aurait voulu entendre le non comparant.

Si l'une des parties, que le tribunal juge à propos d'entendre en personne, était détenue pour dettes, il serait naturel de lui accorder un sauf-conduit, de la manière que nous indiquerons, n. 1515, pour les témoins.

On a vu, n. 259, que le tribunal pouvait ordonner la représentation des livres d'un commerçant. Lorsque ces livres sont dans un lieu éloigné du tribunal saisi de l'affaire, il peut adresser une commission rogatoire au tribunal de commerce de ce lieu, ou déléguer un juge de paix, pour en prendre connaissance, dresser procès-verbal du contenu et l'envoyer au greffe. Cette vérification n'est point assujettie aux formes exigées pour ce qu'on appelle *compulsoires* en matière civile; ainsi elle ne pourrait être annulée sous prétexte que l'autre partie n'a pas été présente ou intimée, encore bien que le jugement eût déclaré qu'elle aurait lieu de cette manière.

Ce ne sont pas seulement les livres des parties engagées dans la contestation, dont la vérification peut être ordonnée, mais encore ceux d'un tiers. Ainsi, indépendamment de ce que nous avons dit, n. 126, sur les livres des agens de change et des courtiers, il arrive souvent que ceux d'un commissionnaire, d'un banquier, constatent les opérations intervenues entre deux commerçans dont ils ont été les intermédiaires; il peut dès-lors être nécessaire de consulter leurs livres pour connaître l'étendue de la négociation. Ce que nous avons dit n. 259 concilierait cet intérêt avec le respect qui est dû au secret des opérations commerciales. Mais c'est moins, dans ce cas, une preuve de l'espèce de celle que nous examinons ici, que ce n'est une preuve testimoniale, ou, si le commerçant qui a écrit les livres était décédé, un indice dont l'appréciation est laissée à la prudence des juges.

1375. La preuve testimoniale est, comme on l'a vu, n. 262 et suiv., admissible dans un grand nombre de circonstances, et à moins que la loi ne s'y oppose, la faculté de l'ordonner est purement discrétionnaire. Si les juges admettaient la preuve testimoniale sans y être déterminés, soit par la qualité et la bonne ou mauvaise réputation des personnes, soit par quelques autres adminicules, il pourrait y avoir un mal jugé qui, dans le cas où ils ne prononcent pas en dernier ressort, donnerait lieu de réformer leurs jugemens. Mais cette autorité discrétionnaire laisse également voir que ces mêmes jugemens ne peuvent jamais, par ce motif, être sujets à cassation, puisqu'ils ne contiendraient pas une violation de la loi. Les juges s'exposeraient, au contraire, à l'annulation de leurs décisions, s'ils admettaient la preuve testimoniale dans le cas où la loi n'autorise qu'une preuve écrite, à moins qu'il n'existât un commencement de preuve, qu'il n'y eût allégation de dol ou fraude, ou qu'il ne s'agît de réparer la perte d'actes perdus par une force majeure prouvée.

Le tribunal, une fois qu'il a cru que la loi où les principes ne s'opposaient point à l'admission de la preuve testimoniale, et qu'il lui paraît utile, pour la décision du procès, d'ordonner cette preuve, ne doit permettre de justifier

que des faits pertinens, c'est-à-dire tels que, s'ils sont prouvés, ils influeront sur le jugement de la cause (1).

L'enquête peut être provoquée par l'une et par l'autre des deux parties, selon que la nécessité de prouver se lie à la défense de leur cause. Le tribunal peut aussi ordonner d'office la preuve des faits qu'il croit utile de vérifier.

L'adversaire de celui qui articule des faits dont il offre la preuve, doit être requis de les avouer ou de les dénier. Quand il les avoue, on n'a plus besoin d'enquête : dans le cas contraire, il peut soutenir qu'ils ne sont pas pertinens, c'est-à-dire qu'en les supposant prouvés, ils ne pourraient légalement avoir aucune influence sur la décision de la cause; que la loi en défend la preuve; que la fausseté en est démontrée par des pièces ou par des circonstances décisives.

Si ces moyens ne réussissent pas, et que le tribunal ordonne la preuve, il précise dans le jugement les faits sur lesquels cette preuve est admise, ou, s'il s'agit de prouver une qualité résultant d'une série d'actes divers, le point contesté sur lequel la preuve devra être faite (2). Les témoins sont entendus à l'audience, aux jour et heure fixés par le jugement, après avoir été cités, au moins un jour avant celui de la comparution; et même les parties pourraient consentir que les témoins se présentassent sur leur simple avertissement, sans assignation, les règles ordinaires des enquêtes, même en matière sommaire, n'étant point applicables dans ce cas (3).

Du reste, celui qui assigne un témoin doit lui faire donner copie du dispositif du jugement qui ordonne l'enquête, et signifier à la partie adverse copie des noms des témoins.

On dresse un procès-verbal de l'enquête, dans laquelle les témoins, s'ils sont d'une religion qui ait des formes particulières sur la prestation de serment, peuvent être requis de le prêter suivant ces formes (4). Lorsque le jugement est susceptible d'appel, on doit y rapporter les sermens, les déclarations de parenté ou alliance, et les reproches. Le greffier rédige chaque déposition, la lit et la fait signer par le témoin, ou fait mention de son refus de signer. Quand les causes ne sont pas susceptibles d'appel, il suffit d'insérer dans le jugement le résultat des dispositions avec les noms des témoins; et même l'énonciation de ces noms n'est pas une formalité substantielle dont l'omission pourrait faire annuler l'enquête.

Si l'une des parties n'avait pu faire appeler tous ses témoins, ou s'ils ne paraissaient pas, ou si enfin elle en avait de nouveaux à produire, elle pourrait demander au tribunal une prorogation d'enquête, et sa demande serait jugée sur-le-champ.

Lorsque les témoins sont éloignés ou empêchés, le tribunal peut commettre un tribunal voisin, ou le juge que désignera ce dernier tribunal, ou enfin le juge de paix du lieu, qui rédigent alors, quelle que soit l'importance de la cause, un procès-verbal d'audition.

Toutes les règles du droit civil relatives aux personnes qui ne peuvent être assignées comme témoins, ou qui sont reprochables, et aux diverses espèces de reproches qui peuvent être produits, doivent être observées sans aucune restriction.

1376. L'interrogatoire sur faits et articles est encore un moyen de parvenir à connaître la vérité, qu'on peut employer devant le tribunal de commerce, mais seulement lorsque les faits articulés se rapportent à la question, et qu'ils sont pertinens, sans retarder l'instruction et le jugement. Ainsi, cet interrogatoire n'a pas lieu nécessairement par le seul effet de la demande d'une des parties (5).

(1) Voir les arrêts cités tom. 1er, pag. 146, note 3, et 147, note 1re.
(2) Rejet, 9 février 1813.
(3) Rejet, 9 mars 1819.
(4) Rejet, 28 mars 1810.—Rejet, 12 juillet 1810.
(5) Rejet, 2 février 1819.

Il pourrait être ordonné à l'égard d'une société; mais alors quelques doutes peuvent s'élever sur la question de savoir si tous les membres, ou si l'un d'entre eux seulement doit être interrogé. Il est indubitable que, s'il s'agissait d'une société anonyme ou en commandite, les administrateurs, ou les associés responsables, seraient seuls soumis à l'interrogatoire. Mais il y aurait plus de difficulté pour le cas d'une société en nom collectif: on pourrait cependant la résoudre à l'aide d'une distinction. Si tous les associés géraient la société, tous devraient être interrogés, parce qu'ils peuvent donner des renseignemens; mais s'il existait un gérant, lui seul devrait répondre à l'interrogatoire; car cette formalité n'a pour objet que de donner aux tribunaux des moyens de connaître la vérité. Du reste, cet interrogatoire n'est pas, comme le serment, un appel à la conscience, et ne lie point les tribunaux par les réponses de l'interrogé.

Il arrive aussi, dans un grand nombre de circonstances, qu'une des parties défère le serment à son adversaire : le tribunal peut, selon la nature de la contesta- et le plus ou moins d'influence qu'aurait le fait pour lequel le serment est déféré sur le jugement de la cause, accorder ou refuser cette demande (1). Ce serment ne peut être déféré que sur un fait personnel à la partie de qui il est requis; et lorsqu'il ne s'agit pas d'un fait qui, s'il était prouvé contre celui qui s'en défend, donnerait lieu à une condamnation pénale. Il serait peu moral que quelqu'un fût placé entre sa conscience et la crainte d'une condamnation correctionnelle qui imprime une sorte de déshonneur, et peut priver du bénéfice de cession, comme on l'a vu n. 1328. Celui à qui son adversaire a déféré le serment peut le lui refuser, si les conditions ci-dessus expliquées se rencontrent. Celui qui a déféré ou référé le serment à son adversaire, ne peut rétracter sa demande, quand celui-ci a déclaré être prêt à faire le serment requis. Le tribunal peut aussi déférer d'office le serment à l'une des parties, qui alors n'a pas droit de le référer à son adversaire. La règle la plus sûre qu'on puisse offrir aux juges dans ce cas, est que la demande ou l'exception ne lui paraissent pas complétement prouvées, car alors le serment est inutile, et que cependant il y ait d'assez fortes présomptions pour croire qu'elle n'est pas dénuée de fondement : c'est à eux à apprécier ces présomptions d'après les élémens de la procédure (2).

Il est nécessaire que le jugement énonce les faits sur lesquels le serment sera reçu. Il doit être prêté par la partie en personne, et à l'audience. Dans le cas d'un empêchement légitime et dûment constaté, il peut l'être devant un juge commis par le tribunal, qui se transporte chez la partie, assisté du greffier; et même si cette partie est trop éloignée, le tribunal peut ordonner qu'elle le prêtera devant le tribunal de sa résidence. Dans tous les cas, le serment doit être fait en présence de l'autre partie, ou elle dûment appelée par exploit contenant indication du jour de la prestation, sans que la mort de cette partie empêche l'exécution du jugement.

Ainsi, jamais le serment ne peut être prêté par un fondé de pouvoir. En effet, assez souvent, ce serment consiste dans une déclaration affirmative ou négative sur ce qui est demandé : il peut d'ailleurs arriver que le tribunal croie utile d'ajouter quelque chose à ce qui lui avait d'abord paru devoir faire l'objet du serment; il ne peut être enchaîné par son jugement sous ce point de vue. La partie qui refuse le serment doit succomber dans sa demande ou dans son exeption.

Dans ces différens cas, où il est nécessaire que le tribunal entende, ou des témoins, ou des parties dans leurs défenses en personne, dans un interrogatoire ou un serment, les étrangers qui ne peuvent s'expliquer en français, sont obligés d'emprunter le ministère de courtiers-interprètes, dont nous avons

(1) Rejet, 23 avril 1829.

(2) Rejet, 22 janvier 1828.

parlé n. 133 ; et dans les lieux où il n'en existe pas, ou en cas d'empêchement légitime, le tribunal peut et doit en commettre. L'interprète doit prêter serment de traduire fidèlement les dires et réponses de la partie.

1377. Nous avons vu, n. 191, que les tribunaux de commerce avaient souvent besoin de consulter les usages; mais leur existence doit être constatée par des témoignages qui offrent des garanties suffisantes. C'est ce qu'on appelle *parères*. Il est impossible de préciser l'influence que peut avoir, sur des juges, ce genre de témoignages; c'est la considération dont jouissent les signataires, leur probité, leurs lumières, en un mot, tout ce qui garantit la vérité de leur assertion, qui doit influer sur la conscience des juges : trop souvent des parères opposés les uns aux autres ont montré qu'il y avait dissidence sur les points et sur les questions les plus simples ; mais ce n'est pas un motif pour les repousser tous. Si un tribunal, pour s'éclairer sur un usage, avait ordonné aux parties de se procurer des parères, et si une d'entre elles seulement en produisait, sans que des faits ou des circonstances vinssent en combattre l'autorité, le tribunal devrait tenir pour certain ce qu'atteste le parère; et même le jugement qui aurait décidé le contraire pourrait être infirmé sur l'appel. Les parères auraient une plus grande autorité s'ils émanaient d'une réunion de commerçans ayant un caractère public aux yeux de la loi, par exemple d'une chambre de commerce. La surveillance continue de ces corps sur l'ensemble des opérations commerciales offrirait une garantie que ne présentent pas toujours des certificats émanés de quelques particuliers.

Quelquefois encore, pour constater un point de législation étrangère, que les tribunaux de commerce peuvent être appelés à appliquer, les parties produisent devant eux des certificats émanés de jurisconsultes ou de magistrats du pays, certificats qui prennent le nom *d'actes de notoriété*. Les observations que nous avons faites sur la confiance due aux parères s'appliqueraient à ces actes; ils offriraient cependant une garantie plus rassurante, s'ils émanaient des autorités locales.

Par suite des mêmes principes, les juges peuvent eux-mêmes, et sans exiger que les parties se procurent les certificats dont nous venons de parler, s'adresser à des négocians éclairés, aux chambres de commerce, en un mot, à toutes les personnes capables de les instruire sur le point douteux qu'ils sont appelés à décider.

Nous n'avons pas cru nécessaire de parler des interventions ou autres incidens qui peuvent se présenter dans une procédure commerciale, parce que les règles du droit civil y sont applicables sans aucune restriction.

1378. Il y a des procès qui offrent des questions si difficiles et si importantes, ou qui sont tellement compliqués, qu'il est nécessaire que les juges en examinent les pièces par eux-mêmes, et n'y statuent pas sur de simples plaidoiries. Dans le premier cas, ils ordonnent un délibéré et se retirent en conséquence dans la chambre du conseil pour se livrer à l'examen de l'affaire : ils prononcent à la même audience, ou à celle qu'ils indiquent, sans autre signification, tellement que la cause peut être jugée, encore que l'une des parties, n'ait pas remis ses pièces. Dans le second cas, ils chargent l'un d'eux de faire un rapport; on a vu même, n. 1142, que les causes qui concernent une faillite ne peuvent être décidées que sur celui du juge-commissaire. Ce rapport est un résumé des faits de la cause et des moyens des parties; il est toujours fait à l'audience, et le juge n'y énonce point son avis.

1379. Nous avons dit, n. 1343, à quel nombre de juges les tribunaux de commerce pouvaient prononcer. Quelques notions sur la forme de leurs jugemens suffiront maintenant.

Tout jugement est rendu à la pluralité absolue des suffrages, c'est-à-dire de moitié plus un des juges présens; le dernier reçu opine le prémier. S'il se

forme plus de deux opinions, les juges qui sont le moins nombreux sont tenus, après qu'on a été une seconde fois aux voix, de se réunir à l'une des deux opinions qui compte le plus grand nombre de suffrages.

Si ces deux opinions sont émises par un nombre égal de juges, il y a partage : on le vide en appelant un juge ou un suppléant, et s'il n'est pas possible, un commerçant porté sur la liste indiquée n. 1339.

La rédaction du jugement doit contenir les noms des parties, les qualités dans lesquelles celles-ci procèdent, leurs conclusions, l'exposition sommaire des points de fait et de droit, ce qui est extrêmement utile en cas d'obscurité ou de recours contre le jugement. Mais on ne doit pas y insérer les motifs des conclusions, ni les moyens de droit que les parties ont présentés; cet abus, introduit dans plusieurs tribunaux, alonge singulièrement les jugemens, et constitue les parties dans des frais considérables.

Le jugement doit contenir, en outre, les noms des juges qui l'ont rendu, les motifs et le dispositif. Les motifs servent à interpréter le dispositif, mais c'est le dispositif seul qui forme l'essence du jugement; de sorte qu'un jugement, bon en lui-même, devrait être confirmé, quoique les motifs en fussent mauvais, sauf à la cour royale à désapprouver, dans ses propres motifs, les erreurs qu'énonceraient ceux du jugement rendu en première instance.

Nous avons vu, n. 183, que les juges pouvaient, en considération de la position du debiteur, et en usant de ce pouvoir avec une grande réserve, lui accorder des délais modérés pour le paiement, et surseoir à l'exécution des poursuites, toutes choses demeurant en état. Lorsque cette faculté ne leur est pas interdite par la loi, ils n'en peuvent user que par le jugement qui décide le fond de la contestation, car autrement il s'élèverait, après ce jugement, un procès nouveau pour savoir s'il y a, ou non, lieu à accorder du délai. Assez souvent ils imposent au débiteur l'obligation de donner caution. Les règles à suivre dans ce cas et dans tout autre, où un jugement imposerait à une partie l'obligation de donner caution, seront expliquées, n. 1383.

Celui qui succombe est condamné aux dépens, à moins que la qualité des parties ou la considération que chacune a succombé sur quelque point, ne décide le tribunal à les compenser en tout ou en partie. Si le jugement n'est que préparatoire, les dépens doivent être réservés. Il en est de même lorsque le jugement est interlocutoire, à moins que l'une des parties n'ait contesté le point sur lequel l'interlocutoire a prononcé. Enfin, le tribunal peut prononcer des dommages-intérêts, la suppression des écrits injurieux, ou des termes injurieux contenus dans des mémoires publiés ou répandus à l'occasion du procès, et même, si cette mesure ne lui paraissait pas suffisante, ordonner l'affiche de son jugement aux frais de la partie condamnée.

1380. La partie qui ne se présente pas dans le délai indiqué, n. 1367, est jugée par défaut. Mais lorsqu'il y a plusieurs défendeurs cités, le défaut n'est adjugé qu'après le plus long délai, et tous y sont compris. Il n'est pas nécessaire que ce défaut soit prononcé le jour même que l'exploit indique pour la comparution.

Le demandeur ne devant obtenir ce qu'il réclame que si ses conclusions se trouvent justes et bien vérifiées, le tribunal est maître, à l'appel de la cause, d'exiger qu'il fasse la remise des pièces sur le bureau. Il n'y a pas la même obligation de vérifier les conclusions du défendeur, pour lui adjuger le profit du défaut : le demandeur ayant eu le loisir de méditer sa demande et d'en préparer les titres et les moyens, son absence doit inspirer des préventions plus défavorables que celle du défendeur, qui est présumé avoir raison, par cela seul que le demandeur ne prouve pas qu'il a raison lui-même. Cependant même dans ce cas, le tribunal peut vouloir vérifier, et, dans l'une et l'autre hypothèse il peut ne prononcer son jugement qu'à un

jour autre que celui auquel tombait l'assignation.

Il peut arriver que parmi plusieurs parties assignées, quelques unes seulement comparaissent; le tribunal a la faculté de prononcer défaut contre les autres, en joignant le profit à la cause, pour y être statué par un seul jugement. Cette mesure, prescrite pour la procédure devant les tribunaux civils, est fondée sur l'utilité d'abréger les procès, et sur ce que les intérêts des défaillans sont de même nature que ceux des présens; d'où l'on conclut naturellement qu'ils peuvent obtenir gain de cause avec ceux-ci. Cependant, comme elle peut entrainer à l'égard des présens des lenteurs qui ont leurs dangers en matière commerciale, les juges ne sont pas rigoureusement obligés de s'y conformer (1); ils peuvent cependant la prendre sans commettre aucune violation de loi (2). Le jugement qui donne défaut, en joignant le profit, doit être signifié à chaque défaillant, avec assignation, par huissier commis, au jour où la cause sera appelée.

Quelques tribunaux sont dans l'usage d'ordonner la réassignation du défendeur comparant, même hors ce cas : mais il n'y a pas nécessité; et si une telle réassignation était nulle, la validité de l'assignation principale suffirait pour que le défaut fût régulièrement obtenu (3).

1381. Les jugemens par défaut sont exécutoires un jour après la signification, et jusqu'à l'opposition. Les délais pour former cette opposition varient. Lorsque la partie s'est présentée par elle-même, ou par un fondé de pouvoir, comme on l'a vu, n. 1343, et qu'elle a refusé de plaider, ou qu'après avoir plaidé sur une exception, elle a fait défaut sur le fond, la signification peut en être faite par tout huissier compétent.

Si la partie n'a point comparu par elle ou par un fondé de pouvoir, le jugement ne peut être signifié que par un huissier commis à cet effet, soit par le tribunal, soit par le juge du domicile du défaillant. Si le demandeur n'est pas domicilié dans la commune où se fait la signification, elle doit, à peine de nullité, contenir élection de domicile dans cette commune : mais la nullité ne s'applique qu'à des significations de jugemens rendus par défaut; elle ne s'étend pas à celle des jugemens qui joignent le défaut au fond, et ordonnent la réassignation (4).

Au premier cas, l'opposition n'est recevable que pendant la huitaine du jour de la signification; au second cas, l'opposition est recevable tant que le jugement n'a pas été exécuté (5).

Le jugement n'est réputé exécuté que lorsqu'un acte quelconque ne permet pas de douter que le condamné en ait eu connaissance. Ainsi, lorsque, dans la signification ou le commandement qui la suit, le condamné fait une protestation, il n'est plus douteux qu'il ait connu le défaut; et le délai d'opposition court de ce jour-là. Ainsi, des saisies-arrêts faites en vertu d'un jugement par défaut, et signifiées au débiteur, sont une preuve d'exécution qui fait courir le délai (6). Il en serait de même d'une lettre par laquelle celui qui est condamné aurait promis d'exécuter le jugement par défaut.

Ces sortes de jugemens doivent être exécutés dans les six mois de leur date, à peine d'être considérés comme non avenus. L'exécution doit résulter d'un acte nécessairement connu du débiteur; on considérerait comme ayant ce résultat, les divers actes ou faits que nous venons de désigner, et tous ceux qui auraient le même caractère. Les principes que nous avons établis, n. 182 et 240, sur la solidarité, sont suffisans pour faire connaître que la péremption de six mois ne pourrait être invoquée par des co-obligés solidaires, si l'un d'entre eux avait été condamné contradictoirement.

(1) Rejet, 26 mai 1829.
(2) Rejet, 29 janvier 1819.
(3) Rejet, 4 février 1808.
(4) Rejet, 29 janvier 1819.
(5) Cassation, 31 mai 1828.
(6) Cassation, 30 juin 1812. — Rejet, 1er mai 1823.

Cette péremption est la seule que comporte la nature de la procédure devant les tribunaux de commerce, puisque le ministère d'avoué n'y est point admis, ainsi que nous l'avons dit n. 1343.

L'opposition peut être signifiée, soit au domicile réel du demandeur, soit au domicile qu'il a élu par la signification, et elle doit contenir les moyens de l'opposant. Elle peut aussi être faite dans l'acte même d'exécution; et l'huissier ne peut refuser de la mentionner. Mais l'opposant doit réitérer son opposition, par signification, dans les trois jours, à la personne ou au domicile du demandeur, à peine de déchéance.

Le défendeur qui a formé opposition à un jugement, et qui s'en laisse débouter aussi par défaut, ne peut plus se rendre opposant.

CHAPITRE III.

Comment un jugement doit être exécuté.

1382. Tout jugement contradictoire, ou réputé tel, qui statue définitivement sur une contestation, étant considéré comme la vérité, ne peut être modifié ni réformé par les juges qui l'ont rendu, quand même ce serait par erreur involontaire, oubli, ou toute autre cause, si ce n'est dans les cas extraordinaires de tierce opposition ou de requête civile. Ce principe ne s'applique pas néanmoins d'une manière absolue aux jugemens préparatoires, qui peuvent toujours être rétractés par le tribunal qui les a rendus; ni même aux jugemens interlocutoires : ils sont, ce qu'on appelle *réparables en définitive;* c'est-à-dire que le juge peut, dans la suite, donner une décision contraire à celle que semblait annoncer le premier jugement.

Le jugement donne hypothèque générale sur les biens de celui qui est condamné, à la charge de l'inscription par le demandeur, et produit, par une sorte de novation, ainsi que nous l'avons vu n. 221, un droit qui ne s'éteint plus que par le laps de trente ans, quoique l'objet de la demande fût soumis à une prescription plus courte.

1383. Les jugemens des tribunaux de commerce sont de plein droit exécutoires nonobstant l'appel, en donnant caution(1).

Cette caution doit être capable de s'obliger civilement : la capacité de faire le commerce ne serait pas suffisante, comme on l'a vu n. 62. Elle doit être domiciliée dans le ressort de la cour royale où elle est offerte, et susceptible d'être contrainte par corps. Ce n'est pas que le fait du cautionnement y soumette de plein droit, puisqu'il n'est pas, en lui-même, acte commercial; mais ce cautionnement étant judiciaire, le créancier a le droit d'exiger que la caution s'y soumette, et de la rejeter si elle le refuse.

La caution doit être présentée par un acte signifié au domicile de l'appelant, s'il demeure dans le lieu où siége le tribunal, sinon au domicile par lui élu dans ce lieu, conformément à ce que nous avons dit n° 1368, avec sommation, à jour et heure fixes, de se présenter au greffe pour prendre communication, sans déplacement, des titres, s'il est ordonné que la caution en fournira, et à l'audience, pour voir prononcer sur son admission, en cas de contestation. Si l'appelant ne comparaît pas, ou ne conteste pas la caution, elle doit faire sa soumission au greffe; s'il la conteste, il doit être statué au jour indiqué par la sommation. Dans tous les cas, le jugement sur cet incident s'exécute, nonobstant opposition ou appel.

En matière commerciale, la solvabilité des cautions ne se calcule pas toujours sur la fortune immobilière, mais sur la réputation du crédit. Cette espèce de solvabilité n'est point susceptible, comme la première, d'une preuve positive; il est impossible de tracer aux tribunaux de commerce des règles à ce sujet : l'appréciation des circonstances peut seule les éclairer.

On suit la même marche et on ob-

(1) Cassation, 2 avril 1817.

serve les mêmes principes lorsqu'une partie a obtenu du tribunal, soit la faculté d'exercer un droit, soit la faveur d'un délai, pour se libérer en donnant caution. Dans ce dernier cas, la caution est solidaire avec le débiteur, pour l'exécution de ce que doit faire ou payer ce dernier en vertu du jugement.

L'exécution provisoire peut quelquefois avoir lieu sans caution (1), pourvu que le tribunal l'ordonne par le même jugement, et non par un postérieur; mais il faut que la condamnation résulte d'un titre non attaqué, c'est-à-dire d'un acte constatant une obligation de faire ou de livrer certaines choses, ou d'une qualité reconnue, dont la conséquence serait que celui qui s'en trouve revêtu est devenu nécessairement débiteur de celui qui obtient des condamnations contre lui. Ainsi, des juges pourraient prononcer l'exécution provisoire d'un jugement qui ordonnerait au caissier de la masse d'une faillite, nommé par un jugement antérieur, de verser, dans les mains des syndics, les deniers qu'il aurait reçus pour le compte de cette masse (2).

La nécessité de l'exécution provisoire est telle que la cour royale, et, à plus forte raison, un tribunal civil qui serait saisi de quelqu'incident sur cette exécution, ne pourrait pas la suspendre.

Mais on doit supposer qu'il ne s'agit ici que du fond de la contestation. Si l'appel portait sur la compétence du tribunal de commerce, nous serions porté à croire que jugement rendu au fond par ce tribunal, après qu'il aurait rejeté l'exception d'incompétence, ne pourrait recevoir son exécution provisoire au préjudice de l'appel.

CHAPITRE IV.

Des voies pour faire réformer les jugemens des tribunaux de commerce.

1384. Les jugemens rendus par les tribunaux de commerce, contradictoirement ou réputés tels, lorsqu'ils sont en dernier ressort, peuvent être attaqués par voie de cassation, suivant les règles propres à cette matière. S'ils sont en premier ressort, ils peuvent être réformés par voie d'appel.

L'appel n'est admis que si le tribunal a prononcé sur une contestation qui n'était pas de nature à être jugée en dernier ressort, d'après les règles données n. 1358 et suivans. Il importe peu que la qualification de dernier ressort ait été donnée à ce jugement; et de même l'appel ne pourrait être valablement interjeté, quoique le jugement fût qualifié en premier ressort, si l'objet de la contestation était de nature à être jugé sans appel.

Cet appel doit être porté devant la cour royale. Il doit être interjeté dans les trois mois de la signification du jugement, s'il est contradictoire, et de l'expiration du délai d'opposition, s'il est par défaut. Ce délai est augmenté en faveur des personnes qui demeurent hors de la France continentale, à raison des distances, comme nous l'avons vu n. 1367; il est suspendu par la mort de la partie condamnée; et si la partie adverse s'était servie d'une pièce fausse, ou en avait retenu une décisive, les délais de l'appel ne courraient qu'à dater du faux reconnu ou du recouvrement de la pièce.

L'exécution que le condamné aurait donnée au jugement devient un obstacle à ce que l'appel soit recevable. Ainsi, lorsqu'un jugement a ordonné la dissolution d'une société, et que des liquidateurs seraient nommés, la partie qui a concouru à cette nomination n'est plus recevable à appeler (3). Cependant il est certains jugemens dont l'exécution n'empêche pas d'interjeter appel, et même dont l'appel ne peut être interjeté avant le jugement définitif; ce sont les jugemens purement préparatoires. Tel serait le cas où un tribunal de commerce, pour vérifier les droits du porteur d'une lettre de

(1) Rejet, 9 février 1813.
(2) Rejet, 16 juillet 1817.
(3) Rejet, 30 novembre 1825.

change qu'on prétendrait contenir des suppositions, juge à propos d'ordonner la mise en cause et la comparution du preneur primitif, que le tireur soutient n'être qu'un prête-nom. Il n'en est pas de même des jugemens qui préjugent le fond, au point que le résultat entraine probablement des conséquences pour le jugement définitif. Ainsi, lorsqu'un tribunal de commerce a ordonné une mise en cause qui donne à la procédure une direction évidemment contraire aux intérêts d'une des parties, ce jugement préparatoire peut être attaqué par l'appel.

Dans tous les cas, l'appel peut être interjeté le jour même du jugement; et s'il est par défaut, avant que la voie de l'opposition soit épuisée : la célérité des opérations commerciales commande cette exception (1).

La signification de l'appel doit être faite à personne ou à domicile, à peine de nullité; et l'élection qui aurait été faite pour la demande principale ne suffirait pas pour cette signification, parce que son effet cesse dès l'instant que le jugement de première instance a été rendu (2). Il en est de même d'un domicile élu pour le paiement d'une dette. De ce que l'on pouvait y assigner pour obtenir condamnation, il ne faut pas conclure qu'on puisse y signifier un acte d'appel. Mais le domicile élu dans un commandement sur saisie-exécution, rend valable la signification de l'appel qui y serait faite; c'est une exception qu'il ne faudrait pas étendre à d'autres cas (3).

On peut faire valoir devant la cour royale les mêmes moyens que devant le tribunal de première instance. Ainsi, les nullités, les exceptions d'incompétence, et toutes autres, dont nous avons parlé n. 1369, sont, lorsque le tribunal les a rejetées, autant de moyens d'appel pour celui qui les invoquait; celui qui prétend qu'on les a injustement admises, peut aussi se faire des moyens d'appel de cette admission. Mais il ne peut changer en appel la cause qui s'était présentée devant le premier juge; et, par exemple, celui qui aurait, en première instance, agi en trouble dans sa possession d'un brevet d'invention obtenu en 1821, ne pourrait se faire un moyen d'appel du trouble apporté à un autre brevet de 1822, quoique relatif à la même industrie (4).

Mais il ne faut pas perdre de vue ce que nous avons dit n. 1370. Il est un grand nombre d'exceptions qu'on n'est plus admis à faire valoir quand on a défendu au fond : l'exception d'incompétence, à raison de la matière, et celle de prescription, sont les seules qu'on puisse opposer en appel; encore, en ce qui touche la prescription, faut-il que la défense devant le premier tribunal n'en suppose pas l'abandon, ainsi, qu'on l'a vu n. 1369.

La cour royale doit procéder au jugement, de la manière la plus prompte. La cause devant être jugée comme les appels des jugemens rendus en matière sommaire, est portée à l'audience sur un simple acte; aucune autre procédure n'est admise en taxe (5). La cour ne peut, comme nous l'avons dit n. 1383, ni suspendre l'exécution du jugement de première instance, lorsqu'il a été déclaré exécutoire par provision, ni prononcer cette exécution, qui n'aurait pas été ordonnée par le tribunal.

Nous avons vu que la cour royale doit prononcer sur la compétence, si la question lui en est soumise : mais si elle reconnait l'incompétence du tribunal de commerce, peut-elle retenir la cause, par le motif qu'elle a droit de juger les contestations purement civiles? On peut soutenir pour la négative que ce droit n'appartient à la cour d'appel qu'autant que la cause a subi un premier degré de juridiction devant le tribunal compétent, et que, dans ce cas, on ne saurait dire que la cause soit en état, puisque jamais elle n'a été en première instance devant les véritables

(1) Cassation, 24 juin 1816.
(2) Cassation, 25 vendémiaire an 12.—Cassation, 28 octobre 1811.
(3) Cassation, 16 juillet 1811.
(4) Rejet, 8 février 1827.
(5) Cassation, 9 février 1813.—Cassation, 14 janvier 1828.

juges (1). Mais la loi qui permet à la cour d'appel d'évoquer lorsqu'elle infirme pour quelque cause que ce soit, n'excluant point le cas d'incompétence, il ne nous semble pas qu'une distinction doive être admise (2).

1385. Les jugemens des tribunaux de commerce sont susceptibles d'être attaqués par la voie de tierce opposition. Ce moyen, fondé sur ce que nul ne peut être condamné sans avoir été entendu, est applicable à toutes les juridictions (3). Il est ouvert en faveur de toute personne dont les intérêts auraient été froissés par un jugement auquel elle ou ceux qu'elle représente n'auraient pas été appelés. Cette définition et ce que nous avons dit, n. 190, sur les droits des créanciers, prouvent assez qu'en règle générale ils ne pourraient attaquer un jugement rendu contre leur débiteur (4), à moins qu'il ne résultât des circonstances que ce jugement a été le fruit d'un concert frauduleux entre celui qui a obtenu le jugement et le débiteur condamné. Mais alors ce serait sur les principes établis n. 1227 et suiv., que la demande des créanciers serait fondée.

La tierce opposition est, ou principale, ou incidente. La première est portée devant le tribunal qui a rendu le jugement attaqué; l'incidente est, sauf quelques exceptions dont on a vu un exemple n. 1112, portée au tribunal saisi de la contestation, lorsque ce tribunal est égal ou supérieur à celui dont le jugement est attaqué; mais lorsqu'il est inférieur, ce dernier peut seul en connaître. Le jugement n'est pas, de plein droit, suspendu par la tierce opposition; seulement les juges peuvent, à raison des circonstances, passer outre, ou surseoir.

La voie de la requête civile est aussi ouverte contre les jugemens des tribunaux de commerce; car, comme ceux des tribunaux civils, ils peuvent être le résultat du dol, de la fraude; violer les formes prescrites à peine de nullité; prononcer sur des choses non demandées; accorder plus qu'il n'a été demandé, etc. La demande serait portée, dans tous les cas, devant le tribunal de qui le jugement est émané; et si elle était formée incidemment à une contestation pendante devant un autre tribunal, les juges décideraient, comme dans le cas de la tierce opposition, si, ou non, l'exécution du premier jugement doit être suspendue. En un mot, toutes les règles de la procédure civile seraient observées, sauf la communication au ministère public, et quelques autres formalités que l'organisation particulière des tribunaux de commerce ne permettrait pas d'observer (5).

TITRE IV.

DE L'ARBITRAGE.

1386. L'arbitrage est une espèce de juridiction que de simples particuliers exercent en vertu du pouvoir que leur donnent les parties de décider leurs contestations. Ce mode de juger les différends, qui a dû précéder l'institution des tribunaux, a pour but d'éviter les longueurs et l'éclat d'un procès.

En général, les parties contestantes peuvent, dans tous les cas que n'ont pas exceptés quelques dispositions de la loi, choisir entre les juges investis par le souverain du pouvoir de rendre la justice, et ceux qu'elles veulent se donner elles-mêmes sous le nom d'*arbitres;* mais des raisons, que nous avons indiquées n. 1001, ont fait établir que les contestations entre associés seraient nécessairement jugées par des arbitres. De là, deux espèces d'arbitrage, l'un volontaire, et l'autre forcé. Nous exposerons, dans deux chapitres distincts, les règles qui leur sont particulières.

(1) Cassation, 12 juillet 1809.
(2) Rejet, 14 décembre 1825.—Rejet, 7 février 1826.—Rejet, 26 décembre 1827.
(3) Rejet, 23 juin 1806.
(4) Cassation, 12 fructidor an 9.—Rejet, 15 février 1808.
(5) Cassation, 24 août 1819.

CHAPITRE PREMIER.

De l'arbitrage volontaire.

1387. Toute contestation commerciale peut être soumise à des arbitres, pourvu que les parties aient le libre usage de leurs droits. Quelquefois les parties donnent à des personnes qu'elles choisissent, le pouvoir de transiger pour elles, consentant à être ainsi réglées sur leurs différends. Ce moyen de terminer une contestation n'est pas un arbitrage; c'est une transaction par l'entremise de fondés de pouvoirs. A cet égard, on doit suivre les règles du droit civil sur ces espèces de conventions, et sur les effets des procurations. Ces règles sont étrangères à notre travail.

Nous allons, dans cinq sections, traiter de la formation de l'arbitrage volontaire; de la procédure devant les arbitres; du tiers arbitre; de l'exécution et des effets du jugement arbitral; des voies par lesquelles on peut le faire réformer.

SECTION PREMIÈRE.

De la formation du tribunal arbitral.

1388. Les personnes jouissant du libre exercice de leurs droits peuvent seules consentir l'arbitrage volontaire; ainsi, lorsqu'un commerçant décédé laisse pour héritier un mineur ou un interdit, si la succession a des comptes ou d'autres intérêts communs à régler, ni ces mineurs ou interdits, ni leurs tuteurs, ne peuvent consentir à faire juger par des arbitres les difficultés qui pourraient naître; il faut procéder devant le tribunal de commerce, comme on l'a vu n. 1350. Cela aurait même lieu si la personne décédée avait consenti d'être jugée par des arbitres.

Il en est de même des envoyés en possession provisoire de la fortune d'un absent; des personnes mises sous l'assistance d'un conseil, si ce conseil ne les assiste pas; des condamnés par contumace, pendant les cinq années qui suivent leur exécution par effigie; et en général, de tous ceux qui sont privés de l'exercice de leurs droits civils.

Les mandataires, même autorisés, ne peuvent compromettre sans pouvoir exprès résultant de leur procuration ou d'instructions particulières (1). En effet, celui qui a chargé quelqu'un de transiger, ne l'a fait que parce qu'il avait confiance dans les lumières et la probité de ce mandataire; peut-être n'aurait-il pas eu la même confiance dans les arbitres que ce mandataire choisirait. Nous avons vu, n. 1014 et 1075, sous quelles modifications ces principes s'appliqueraient aux administrateurs ou liquidateurs de société, et n. 1181 et 1257, comment ils s'appliquent aux syndics des faillites.

Le mineur autorisé, de la manière expliquée n. 57, à faire le commerce, étant réputé majeur pour les faits de ce commerce, peut soumettre au jugement d'arbitres les contestations y relatives qui l'intéressent. Il en est de même de la femme commerçante; mais l'autorisation de son mari lui est nécessaire, comme pour ester en jugement.

1389. Les femmes, les mineurs, les interdits, les morts civilement, ne peuvent être arbitres; ceux à qui des jugemens ou arrêts ont enlevé, par forme de peine, l'exercice des droits civils, ne peuvent également être nommés à ces fonctions. Quant à l'étranger, nous serions porté à croire qu'en arbitrage volontaire il peut être choisi, sans qu'une des parties eût droit d'attaquer la décision pour cette cause, puisque dans cette espèce d'arbitrage, la nomination est l'ouvrage de toutes.

Il n'est point interdit à des juges d'accepter individuellement les fonctions d'arbitres; mais des parties plaidant devant un tribunal ne pourraient lui conférer le droit de les juger arbitralement (2), encore qu'elles eussent pu, comme on l'a vu n. 1358, consentir à être jugées par ce tribunal en dernier ressort.

1390. La nomination des arbitres se fait par un acte appelé *compromis*. Cet acte doit réunir les diverses conditions

(1) Rejet, 15 février 1808.
(2) Rejet, 30 août 1813.

requises pour la validité des conventions, et pourrait être annulé par les mêmes causes qui les vicient. Il peut être dressé, soit dans le procès-verbal même des arbitres, pourvu qu'il soit signé des parties, soit par déclaration en jugement, qui, dans ce cas, n'a pas besoin d'être signée par les parties (1), soit par acte notarié ou privé : s'il est fait par acte sous signature privée, il est soumis aux règles expliquées n. 243 et suivans; mais l'exécution qu'on y donnerait, couvrirait la nullité résultant de ce qu'il n'aurait pas été rédigé en autant d'originaux que de parties intéressées, ou de ce que la mention de ce fait n'aurait pas été insérée dans l'acte (2).

1391. Il n'est pas indispensable d'exprimer dans le compromis les points en litige; les parties peuvent charger les arbitres de juger les contestations élevées entre elles, ou qui pourraient s'élever pour l'exécution de *tels* ou *tels* actes, ou pour les objets par elles énoncés dans leur compromis.

La désignation des arbitres par leur qualité serait faite d'une manière suffisante, si cette qualité indiquait la personne d'une manière certaine; par exemple, si les parties avaient nommé le président d'une chambre de commerce, ou toute autre personne désignée par sa fonction.

Les parties peuvent convenir de tel nombre d'arbitres qu'elles jugent à propos; il est néanmoins prudent qu'elles les prennent en nombre impair, pour éviter les difficultés et les lenteurs de la nomination d'un tiers arbitre.

Il existe un grand nombre d'affaires dans lesquelles l'équité doit l'emporter sur la rigueur du droit, et c'est principalement dans le commerce. Les parties peuvent donner aux arbitres le pouvoir de prononcer, sans être obligés de se conformer à la rigueur du droit; on les nomme alors *amiables compositeurs*. Ce pouvoir ne se présume pas, il doit être exprimé, et, de ce que des arbitres auraient été autorisés à statuer en dernier ressort, il ne s'ensuivrait pas qu'ils pussent être considérés comme amiables compositeurs.

Il peut se présenter des cas où les parties, sans être obligées par la loi à se soumettre à des arbitres, sont convenues, en contractant, de faire juger de cette manière les contestations que leurs engagemens feraient naître entre elles : nous en avons vu, n. 823, un exemple relatif au contrat d'assurance; et la liberté des conventions peut en amener de nombreux.

On ne peut dire que cet arbitrage soit forcé, en ce sens que les tribunaux de commerce soient obligés de renvoyer devant des arbitres les parties qui, nonobstant cette convention, consentiraient à procéder en justice réglée. Leur volonté respective peut dissoudre un pacte que la loi autorisait, mais ne leur commandait pas; cette volonté se suppose même, par cela seul qu'une partie a traduit l'autre devant le tribunal de commerce, et que celle-ci n'a point demandé l'exécution du compromis, dans les mêmes cas où elle aurait pu demander le renvoi pour incompétence personnelle. Cependant cet arbitrage est forcé, en ce sens que l'une des parties, tant qu'une comparution réciproque devant les juges ordinaires n'a point amené de fin de non recevoir, peut contraindre l'autre à se conformer à la convention, et à nommer des arbitres, si l'acte ne les désigne pas; alors tout ce que nous dirons dans le chapitre suivant, sur la nomination d'office, recevrait son entière application. La conséquence de ces principes doit conduire à décider que si un commerçant avait consenti par un contrat, sur la validité duquel il n'y aurait pas de doutes, à soumettre à des arbitres les contestations qui en résulteront, ses créanciers, après la déclaration de sa faillite, seraient tenus d'exécuter cette obligation; parce que, comme nous l'avons vu n. 1176, ils n'ont pas plus de droits que le débiteur qu'ils représentent, et lui sont subrogés activement ou passi-

(1) Rejet, 11 février 1824.
(2) Rejet, 7 février 1826.—Rejet, 1er mars 1830.

vement. Il pourrait y avoir plus de difficultés à l'égard des héritiers mineurs ou interdits, et nous sommes porté à croire qu'ils ne sont pas plus obligés d'exécuter une convention d'arbitrage volontaire qu'ils ne sont obligés de continuer un semblable arbitrage commencé. C'est dans leur intérêt une exception à la régle, que celui qui s'oblige, oblige ses héritiers.

La difficulté des questions à résoudre ne serait pas un motif suffisant pour empêcher l'exécution d'un compromis convenu; car, lors de la signature de ce compromis, elles ont dû calculer ces différentes circonstances, et juger de la capacité de ceux qu'elles choisissaient pour leurs arbitres. Mais, par suite de la différence entre l'arbitrage ordonné par la loi, et celui qui a été convenu comme condition d'un engagement volontaire, si les arbitres nommés dans cet engagement refusaient d'accepter ou étaient décédés, ou si, de quelque manière que ce fût, même par récusation d'un arbitre jugée valable, l'arbitrage se dissolvait, les parties redeviendraient libres (1); l'une d'elles ne pourrait contraindre l'autre à s'en rapporter à de nouveaux arbitres; et, comme nous l'avons vu, n. 1388, la mort de l'un des contractans dissoudrait aussi l'arbitrage si ses héritiers étaient mineurs.

1392. Il est libre aux personnes choisies pour arbitres d'accepter ou de refuser la mission dont on désire les charger; mais lorsqu'une fois elles l'ont acceptée, ou qu'elles ont commencé les opérations relatives à l'arbitrage, c'est-à-dire après le premier procès-verbal ouvert, elles sont engagées à donner leur décision, et ne peuvent plus se déporter sans donner lieu à une condamnation en dommages-intérêts contre elles, à moins qu'une cause légitime ne vienne les délier de leur obligation.

Ces excuses pourraient être: 1° si le compromis était vicieux et nul; 2° si l'arbitre qui se déporte avait été injurié ou diffamé par l'une des parties, et s'il était intervenu entre lui et l'une d'elles une inimitié capitale; 3° s'il était survenu à l'arbitre une maladie ou incommodité grave qui le mît hors d'état de s'occuper de l'arbitrage: 4° si un emploi public, accepté depuis le compromis, ou si ses propres affaires réclamaient tous ses soins.

1393. Jusqu'à l'expiration du délai fixé pour l'arbitrage par les parties, lors ou depuis le compromis, ou de celui que la loi indique, quand elles ne l'ont pas fait, les arbitres sont irrévocables, si ce n'est du consentement mutuel des contractans (2): autrement le compromis ne serait plus un contrat, dès qu'une des parties pourrait s'affranchir de la loi commune sans le consentement de l'autre.

1394. Au surplus, les arbitres peuvent être récusés comme des juges ordinaires; et les causes légitimes de récusation pour ces derniers, le sont aussi pour les arbitres (3). Mais il existe entre la juridiction ordinaire, qu'on peut appeler *forcée*, et la juridiction résultant du compromis, qu'on peut appeler *volontaire*, une différence qu'il importe de remarquer. Dans la première, c'est une cause légitime de récusation lorsque le juge est allié d'une des parties, au degré de cousin issu de germain inclusivement, quand même l'alliance serait antérieure à l'introduction de l'instance. Dans la seconde, cette récusation ne serait recevable qu'autant que l'alliance serait intervenue depuis le compromis. En général, des faits antérieurs ne seraient point admis, puisque le choix des arbitres étant commun à toutes les parties, chacune d'elles est censée avoir choisi tous les arbitres, et renoncé au droit d'en récuser aucun. On peut facilement appliquer cette règle aux différens cas.

Les moyens de récusation sont portés devant le tribunal du lieu où la cause l'eût été, s'il n'avait pas existé d'arbitrage (4): et si la récusation est

(1) Rejet, 6 novembre 1809.

(2) Cassation, 12 juillet 1809.

(3) Cassation, 16 brumaire an 6.

(4) Cassation, 27 ventôse an 7.

faite mal à propos, elle peut donner lieu à des dommages-intérêts.

1395. Dans aucun de ces cas, la partie dont l'arbitre a refusé, s'est déporté, a été récusé, ou est mort, n'est pas tenue d'en choisir un autre, ou d'en laisser nommer un d'office. De même elle ne peut, en nommant un nouvel arbitre, exiger, malgré son adversaire, que les opérations soient continuées, parce que la confiance dans la personne de l'arbitre manquant, peut avoir influé sur la détermination de tous ceux qui ont pris part au compromis: l'arbitrage finit donc de plein droit. Mais les parties peuvent consentir que l'arbitre manquant soit remplacé; alors les jugemens interlocutoires ou préparatoires, et les divers actes de procédure doivent être exécutés: les nouveaux arbitres, à moins d'une volonté contraire des parties, reprennent l'affaire en l'état où elle se trouve.

SECTION II.

Comment se fait l'instruction devant les arbitres.

1396. Quiconque est chargé de prononcer sur une contestation, doit connaître tout ce qui peut servir à l'éclairer. Souvent, dans le compromis, les parties déterminent l'état de l'affaire, les pièces, moyens et genres de preuves qui doivent être administrés, le délai dans lequel ils doivent être produits; quand ce délai est expiré, les arbitres sont tenus de juger sur ce qui leur a été présenté.

A défaut d'une convention particulière ou présumée par la qualification donnée aux arbitres, d'amiables compositeurs, les parties sont censées avoir voulu qu'ils suivissent la procédure usitée dans les tribunaux de commerce, et qu'ils prononçassent dans les trois mois; alors les pièces et moyens doivent être fournis au moins quinze jours avant l'expiration du temps fixé pour le jugement. Nous avons vu, n. 1391, que la renonciation à l'appel ne ferait pas présumer que les arbitres ont été dispensés d'observer ces formes. Du reste, les arbitres étant de véritables juges, ils peuvent, dans les mêmes cas que ceux-ci, être pris à partie (1). Ils sont aussi juges des difficultés sur l'étendue de leurs pouvoirs (2), sauf à celui qui se prétendrait lésé par leur décision, à user du droit dont nous parlerons n. 1408; mais non de la validité du compromis.

Lorsque, pour s'éclairer, les arbitres croient devoir recourir à une enquête, à un interrogatoire, à une expertise, ils y procèdent ensemble si le compromis ne les autorise pas à déléguer un d'entre eux (3). Ils peuvent même donner des commissions à des juges de paix ou autres magistrats pour entendre un temoin dont le domicile serait trop éloigné, sans qu'ils aient besoin de s'y faire autoriser par les parties. Le jugement que les arbitres rendent à cet effet, comme tous autres préparatoires ou interlocutoires, doit être déclaré exécutoire dans la forme qui sera indiquée plus bas. Si les témoins refusaient de comparaître, il faudrait également s'adresser au tribunal, pour qu'il prononcât les peines déterminées en pareil cas.

1397. Le pouvoir des arbitres ne s'étendant pas au-delà de l'intérêt civil des parties, toutes les fois que, dans le cours de l'arbitrage, il est formé une inscription de faux, ou qu'il s'élève quelque autre incident qu'il ne leur appartiendrait pas de juger, ils doivent renvoyer les parties à se pourvoir devant les tribunaux compétens, qui prononcent suivant les règles du droit, mais qui ne seraient pas autorisés à juger ces questions en dernier ressort, par le seul motif que les arbitres devant qui elles se sont élevées étaient autorisés à prononcer sans appel (4). Le compromis n'en conserve pas moins son effet, et lie toujours les parties; les délais de l'arbitrage sont elmentl es

(1) Cassation, 7 mai 1817.
(2) Rejet, 28 juillet 1818.
(3) Rejet, 13 mai 1828.
(4) Cassation, 22 fructidor an 13.—Cassation, 15 juillet 1818.

suspendus pendant la poursuite de l'incident, et ne recommencent à courir que du jour qu'il est jugé définitivement.

Nous avons dit que si les parties n'ont pas fixé le délai dans lequel les arbitres devront prononcer, leur mission ne dure que trois mois à partir du jour du compromis; si l'on craint que ce délai ne soit pas suffisant, on peut donner aux arbitres le pouvoir de le proroger, si bon leur semble.

Les parties peuvent aussi, pendant l'arbitrage, et avant l'expiration du temps dans lequel les arbitres ont encore droit de juger, convenir d'une prorogation, soit par un acte particulier, soit par une déclaration devant ces arbitres (1); la preuve de cette prorogation peut même résulter de leur comparution devant eux après le délai expiré (2). Mais un mandataire, fût-ce celui qui aurait souscrit le compromis, ne le pourrait sans une autorisation nouvelle de son mandant, ni un seul intéressé pour les autres (3).

1398. Le jugement doit être rendu dans le délai indiqué, soit par le compromis, soit par la prorogation, si les parties en ont consenti, ou si les arbitres, dûment autorisés, en ont ordonné une. Il ne peut être rendu que par les arbitres; sans doute il ne leur est pas défendu de s'éclairer par les conseils d'hommes prudens et instruits, surtout s'il se présente des questions de droit difficiles : mais les personnes consultées ne peuvent intervenir et figurer dans la délibération qui forme le jugement. Ce jugement peut être prononcé un jour férié (4); il doit être rendu par tous les arbitres réunis (5), sinon la décision serait nulle, à moins que le compromis n'autorisât la majorité des arbitres à juger en l'absence des autres. Mais on ne pourrait dire que le jugement a été rendu en l'absence de quelques arbitres, si la majorité avait constaté que les dissidens, après avoir concouru à rendre le jugement, ont refusé de signer la délibération qui le contient (6) : ce cas excepté, la décision qui ne serait pas signée de tous les arbitres serait nulle (7).

Quelque chose que décident les arbitres, leur décision est un véritable jugement : ainsi ils doivent observer les formes indiquées n. 1379. Ce jugement n'a d'existence légale que par la date et la signature; mais il fait foi de sa date, sans qu'aucune preuve contraire puisse être admise (8). L'usage d'idiomes différens de la langue usuelle étant encore fréquent dans certaines provinces, il ne serait pas impossible que les arbitres eussent employé un de ces idiomes dans la rédaction du jugement. Il n'en résulterait aucune nullité; le décret du 20 juin 1794 (2 thermidor an II) se bornant à prononcer des peines contre les fonctionnaires publics qui rédigent des actes autrement qu'en français (9).

1399. La décision termine entièrement l'arbitrage; s'il s'élevait quelques difficultés ultérieures, soit sur l'interprétation du jugement, soit sur l'étendue des pouvoirs qu'avaient les arbitres, ce serait aux juges ordinaires qu'il appartiendrait de prononcer.

L'arbitrage pourrait cesser avant que les arbitres eussent jugé : nous en avons déja vu plusieurs cas n. 1391 et suiv. Nous avons notamment indiqué la mort de l'une des parties qui laisserait des héritiers mineurs : quant aux majeurs, ils doivent exécuter l'engagement du défunt; et la procédure continue avec eux, comme devant un tribunal ordinaire, pendant le délai de l'arbitrage.

La cessation de l'arbitrage n'anéantit pas tout ce qui a été fait, et si quelque jugement, soit préparatoire, soit interlocutoire, contenait des aveux ou quelque reconnaissance d'une partie au

(1) Rejet, 13 mai 1828.
(2) Rejet, 17 janvier 1226.
(3) Rejet, 18 août 1819.
(4) Rejet, 22 novembre 1827.
(5) Cassation, 18 frimaire an 7.—Cassation, 8 fructidor an 7.
(6) Cassation, 8 vendémiaire an 8.—Rejet, 3 janvier 1826.
(7) Rejet, 4 mai 1809.
(8) Rejet, 15 thermidor an 11.—Rejet, 31 mai 1809.
(9) Rejet, 1er mars 1830.

profit de l'autre; si une expertise, une enquête avait été faite, ces actes pourraient être invoqués avec fondement devant le tribunal ordinaire qui connaîtrait de la cause (1).

L'extinction de la chose qui fait la matière de l'arbitrage, la confusion des droits opposés et les divers autres moyens qui mettent fin à une contestation, peuvent aussi terminer l'arbitrage; nous ne croyons pas nécessaire de nous en occuper. Les principes expliqués n. 193 et suivans doivent suffire.

SECTION III.

Du tiers arbitre.

1400. Lorsque les arbitres sont divisés d'opinion, ils doivent rédiger leur avis distinct et motivé, soit dans le même procès-verbal, soit dans des procès-verbaux séparés. L'arbitre qui ne remplirait pas cette obligation mériterait qu'on lui appliquât ce que nous avons dit, n. 1392, sur ceux qui se dispensent sans motifs d'exécuter la mission qu'ils ont acceptée.

Cette division d'avis produit des effets différens, selon les clauses du compromis. Si les parties n'ont rien décidé pour le cas de partage, cet événement fait cesser le pouvoir des arbitres, et le compromis finit. Les parties peuvent bien, par une nouvelle convention, ou choisir un tiers arbitre, ou donner aux arbitres le droit d'en choisir un; mais c'est, en quelque sorte, un nouveau compromis. Si les parties ont prévu le cas de division, la convention qu'elles ont faite à cet égard doit être exécutée quelle qu'elle soit. Dans ce cas, le partage ne met pas fin au pouvoir des arbitres divisés; il s'ensuit que, s'ils donnent, par quelque fait, motif à récusation, ils peuvent être récusés (2).

Le plus souvent les arbitres sont autorisés à nommer un tiers. S'ils s'accordent dans le choix, ils l'expriment dans le procès-verbal qui annonce le partage; s'ils ne s'accordent point, ils en font la déclaration, et alors, à la requête de la partie la plus diligente, le tiers est nommé par le président du tribunal qui doit ordonner l'exécution (3).

1401. Les règles sur les qualités requises pour être arbitre, la récusation, le droit de se déporter, l'obligation de juger, s'appliquent au tiers arbitre. Alors, les parties doivent en nommer un autre, ou il doit en être nommé un d'office si elles ne peuvent s'accorder (4).

Le tiers arbitre doit prononcer dans le mois, à moins qu'il n'ait été fixé un autre délai, par l'acte de sa nomination. Ce délai court du jour de l'acceptation qu'il a faite de sa fonction, quand même, à l'expiration de ce second délai, celui déterminé par le compromis ne serait pas encore expiré. Ainsi, dans un compromis, on fixe un délai de quatre mois; un mois après, la décision des arbitres, par laquelle ils annoncent le partage et nomment un tiers est rendue; le tiers accepte de suite: quoique le délai stipulé par le compromis ne doive expirer que dans trois mois, cependant le tiers n'aura qu'un mois pour prononcer, à moins qu'un délai plus long n'ait été fixé par l'acte de sa nomination. Mais à l'inverse, si le délai du compromis étant de quatre mois, les arbitres divisés au cours du quatrième mois nomment, suivant l'autorisation qu'ils en ont reçue par le compromis, un tiers à qui ils fixent un délai de deux mois, ce tiers arbitre rendra une décision valable, quoiqu'elle soit postérieure à l'expiration des quatre mois fixés par le compromis primitif (5).

Le tiers-arbitre ne peut juger sans avoir conféré avec les arbitres divisés (6); mais, dès que cette conférence a eu lieu, la circonstance que les parties auraient comparu depuis devant le tiers arbitre ne rendrait pas indispensable une nouvelle réunion de ce

(1) Rejet, 6 novembre 1815.
(2) Cassation, 16 décembre 1828.
(3) Rejet, 14 février 1826.
(4) Cassation, 16 décembre 1828.
(5) Rejet, 17 mars 1824.
(6) Cassation, 21 floréal an 11.

tiers avec les arbitres divisés; c'est une chose laissée à sa conscience (1). Il n'est pas nécessaire que les conférences du tiers arbitre avec les arbitres divisés soient simultanées; il peut, s'il le juge plus convenable, les entendre séparément. Il y a plus, comme la mauvaise volonté d'un ou de quelques arbitres ne peut suspendre le cours de la justice, si après que les arbitres divisés ont été sommés de se réunir en conférence avec le tiers, ils ne s'y rendent point, il peut prononcer seul. A plus forte raison, il le peut après qu'ayant entendu les arbitres divisés, ceux-ci continuent de persister dans leur discord. Dans le cas où tous les arbitres se réunissent avec le tiers, ils rendent tous un seul jugement à la pluralité de voix; et rien n'empêche que ce jugement n'adopte ni l'une ni l'autre des opinions qu'avaient émises les arbitres divisés, quand même il ne serait point rendu à l'unanimité. Mais si les premiers arbitres n'obtempèrent pas à la sommation qui leur est faite de venir juger avec le tiers arbitre, ce dernier prononce; et alors il est tenu de se conformer à l'un des avis des arbitres divisés (2). Il en est de même lorsque quelques arbitres seulement se rendent auprès du tiers arbitre et que les autres s'y refusent. Le jugement réside dans l'une de ces opinions, et la fonction du tiers ne consiste qu'à déclarer laquelle lui paraît préférable. Toutefois, cette obligation imposée au tiers arbitre d'adopter l'avis de l'un ou de l'autre arbitre doit être sainement entendue. Si l'objet de la contestation était une liquidation ou un compte, le tiers pourrait adopter sur un point l'avis d'un des arbitres divisés, et sur un autre point l'avis de l'autre arbitre (3). Il y a même un cas où il peut n'adopter ni l'un, ni l'autre: supposons qu'un tiers arbitre, statuant sur un compte, ait adopté sur certains points l'avis de l'un, sur certains points l'avis de l'autre, il est évident que le total auquel il s'arrêtera ne sera ni celui du premier, ni celui du second des arbitres (4).

(1) Rejet, 11 février 1824.
(2) Rejet, 26 mai 1829.
(3) Rejet, 18 juin 1823.—Rejet, 11 février 1824.—Cassation, 1er août 1825.

SECTION IV.

De l'exécution et des effets du jugement arbitral.

1402. Le pouvoir des arbitres, quelque illimité que soit le compromis, ne saurait aller jusqu'à donner à leur décision une force exécutoire. Il faut obtenir une ordonnance d'exécution du président du tribunal civil de première instance, dans le ressort duquel cette décision a été rendue, encore bien qu'il s'agisse d'une contestation commerciale (5). Si l'arbitrage avait eu pour objet l'appel du jugement d'un tribunal de commerce, le président de la cour royale qui aurait dû juger cet appel, rend cette ordonnance. Il en serait de même si l'objet de l'arbitrage était une demande en requête civile contre un arrêt de cette cour.

L'homologation ne donne pas une nouvelle force au jugement arbitral, qui existe par cela seul que les arbitres l'ont rendu; mais il assure à ce jugement la force d'exécution qu'il ne peut tenir que de la puissance publique.

1403. Pour obtenir cette ordonnance, deux formalités sont nécessaires. La première est le dépôt de la minute du jugement arbitral qui doit être fait par l'un des arbitres dans les trois jours de sa date, au greffe; cependant, faute de dépôt dans ce délai, le jugement ne serait pas réputé non avenu. La seconde est l'enregistrement; l'ordonnance ne peut être accordée avant le paiement des droits.

Le président met sur la minute du jugement, au bas ou en marge, son ordonnance d'exécution, sans qu'il soit besoin d'en communiquer au ministère public; et c'est de ce moment seul que la décision arbitrale reçoit sa force. Il ne peut refuser cette ordonnance, ni sur le fondement d'une op-

(4) Cassation, 1er août 1825.
(5) Rejet, 18 mai 1824.—Cassation, 4 mai 1830.

position de l'une des parties à ce qu'elle soit délivrée, ni sous prétexte de mal jugé : elle n'est point aussi susceptible d'appel (1), sauf aux intéressés à se pourvoir par les voies que nous indiquerons dans la suite.

On a vu ce qui rendait cette ordonnance nécessaire; la conséquence toute naturelle est qu'il est toujours temps de la requérir. Elle n'a, en effet, aucune influence sur la validité du jugement arbitral; si donc ce jugement ne prononçait point de condamnation, mais fournissait quelque exception, telle qu'un renvoi de demande ou autre semblable moyen, il suffirait d'obtenir l'ordonnance, à l'instant qu'on voudrait se servir du jugement, pour l'opposer à l'adversaire.

1404. Le jugement arbitral a la même force que s'il émanait des tribunaux ordinaires, en ce qui touche les parties qui ont compromis. Ainsi, la déclaration des arbitres que les parties ont fait *tel* aveu, ou qu'il a été transigé entre elles de *telle* ou *telle* manière, fait foi sans qu'il soit besoin de leurs signatures; mais ce jugement ne peut, en aucun cas, être opposé à des tiers.

Du reste, il est exécutoire par provision dans tous les cas où nous avons vu que les jugemens des tribunaux de commerce jouissaient de cette faveur (2). Il produit l'hypothèque judiciaire; mais il n'acquiert cette autorité que par l'ordonnance d'exécution. Ainsi, une inscription prise en vertu d'une décision arbitrale qui n'aurait pas été rendue exécutoire, ne conférerait aucune hypothèque (3).

Nous hésiterions à croire que des arbitres volontaires pussent prononcer la contrainte par corps; ce droit ne devrait appartenir qu'à des juges qui tiennent leur pouvoir de la loi (4).

Les arbitres, s'ils en ont reçu le pouvoir, statuent sur les dépens comme ils croient convenable, et en consultant l'équité; autrement ils doivent y condamner celui qui succombe; à moins que ce ne soit le cas de les compenser, suivant les principes expliqués n. 1379.

(1) Rejet, 26 vendémiaire an 12.—Réglement de juges, 1er frimaire an 12.

(2) Cassation, 2 avril 1817.

(3) Rejet, 21 pluviôse an 10.—Rejet, 25 prairial an 11.

(4) Rejet, 1er juillet 1823, *paraît contraire.*

SECTION V.

Des voies pour faire réformer un jugement arbitral.

1405. L'opposition n'est point admise contre un jugement arbitral, sous prétexte qu'on a été condamné sans avoir produit ses moyens. Si le jugement a été rendu après les délais accordés pour produire, il est juste qu'on ne soit pas reçu à s'en plaindre; si, au contraire, il l'a été avant l'expiration de ces délais, c'est une nullité qui peut être invoquée sans recourir à la voie d'opposition.

On peut se pourvoir contre un jugement arbitral : 1° par appel, quand même les arbitres auraient irrégulièrement qualifié leur sentence de jugement en dernier ressort; 2° par requête civile; 3° par demande principale en nullité. La cassation n'est pas, à proprement parler, une voie contre la décision arbitrale elle-même (5); mais les arrêts ou jugemens en dernier ressort qui ont prononcé sur l'appel, la requête civile, ou la demande en nullité, sont susceptibles d'être attaqués par voie de cassation.

1406. L'appel peut être interjeté, lorsque les parties n'y ont pas renoncé par le compromis, ou depuis; et cette renonciation ne peut plus être révoquée par l'une des parties, sans le consentement de l'autre, tant que l'arbitrage subsiste (6). Néanmoins, si l'arbitrage portait sur un appel ou sur une requête civile, la décision est sans appel, quand même les parties s'en seraient réservé la faculté.

L'appel d'un jugement arbitral se porte devant le tribunal de commerce pour les matières qui, s'il n'y avait point eu d'arbitrage, eussent été, soit en premier, soit en dernier ressort, de la compétence des conseils de

(5) Rejet, 18 décembre 1810.

(6) Cassation, 14 octobre 1806.

prud'hommes; et devant la cour royale, pour les matières qui eussent été, soit en premier, soit en dernier ressort, de la compétence des tribunaux de commerce.

Si l'appel est rejeté, l'appelant est condamné à une amende de cinq francs, lorsqu'il succombe devant un tribunal de première instance, et de dix francs, lorsqu'il succombe devant une cour royale.

1407. La requête civile est la seconde voie pour faire réformer un jugement arbitral. Les cas d'ouverture sont les mêmes que pour les jugemens des tribunaux ordinaires, à l'exception de deux : 1° l'inobservation des formes de la procédure; 2° s'il a été prononcé par les arbitres sur choses non demandées. Ces deux cas ne donnent, comme on le verra plus bas, que le droit de demander la nullité de l'acte qualifié *jugement arbitral*. La requête civile est portée devant le tribunal qui eût été compétent pour connaître de l'appel, si les parties n'y avaient pas renoncé.

1408. La demande en nullité est le troisième moyen. Elle s'introduit par une opposition à l'ordonnance d'exécution, et fait l'objet d'une action en première instance devant le tribunal dont le président l'a donnée (1). On distingue sept causes principales d'opposition.

1° Si le jugement arbitral a été rendu sans qu'il y ait eu de compromis, parce que les soi-disant arbitres, n'ayant point reçu de pouvoirs, ne pouvaient pas prononcer sur le différend; ou si la nature de l'affaire, ce qui est rare sans doute dans le commerce, interdisait l'arbitrage.

2° Si le jugement a été rendu hors des termes du compromis (2); par exemple, si, ayant reçu le pouvoir de prononcer sur une police d'assurance, les arbitres décidaient de la propriété des choses assurées, ou s'ils avaient statué sur la récusation ou le déport de l'un deux.

3° Si le jugement a été rendu sur compromis nul (3), par exemple, si, rédigé sous signature privée, l'acte ne faisait pas mention qu'il a été fait double; car ce ne serait pas le cas d'appliquer ce que nous avons dit n. 245, un compromis n'étant pas un acte de commerce : mais on ne doit pas perdre de vue que la comparution des parties devant les arbitres couvrirait cette nullité.

4° Si le délai fixé par le compromis, ou celui de trois mois, au cas où les parties n'en ont pas stipulé, était expiré avant le jugement, qui, toutefois, comme on l'a vu n. 1398, ferait foi de sa date, quoique non enregistré. Mais il n'est pas sans importance de déterminer quand ce délai commence à courir. Il n'y a pas de doute, lorsqu'une contestation étant née, les parties nomment leurs arbitres pour la juger; le délai part du jour du compromis. Mais si l'obligation de se soumettre à un arbitrage a été contractée dans un contrat qui prévoyait la possibilité de contestations, il y a quelques distinctions à faire. Si les arbitres étaient nommés par le contrat, le délai nous semble devoir commencer le jour où l'une des parties a assigné l'autre à comparaître devant les arbitres. Si le contrat établissait seulement un arbitrage, ce délai ne commencerait qu'à compter du jour où les arbitres, ayant été réciproquement nommés, l'une des parties a assigné l'autre devant eux; quant au délai pour le tiers arbitre, il commence du jour de son acceptation.

5° Si le jugement n'a été rendu que par quelques arbitres non autorisés à juger en l'absence des autres.

6° Si le tiers appelé pour départager les arbitres a prononcé sans conférer avec eux, ou du moins sans qu'ils aient été sommés de se réunir à cet effet; et encore, si, prononçant en l'absence des arbitres sommés, il a rendu une décision qui n'adopterait aucun des deux avis opposés.

(1) Cassation, 12 prairial an 10.
(2) Rejet, 23 juin 1819.
(3) Cassation, 4 février 1807.

7° Si les arbitres ont prononcé sur choses non demandées: par exemple, s'ils avaient accordé les intérêts d'une somme, lorsque le principal seul était demandé.

Dans ce dernier cas, il n'y aurait de nullité que pour la partie du jugement qui porterait sur l'objet non demandé. Dans la plupart des autres, le jugement serait nul pour le tout.

Ces moyens sont les seuls pour lesquels on puisse employer les voies que nous venons d'indiquer.

L'opposition peut être formée avant l'exécution, pour en prévenir les effets, parce qu'elle est, de sa nature, suspensive d'exécution. Il n'y a point de délai fatal; on peut donc la former lors de l'exécution, par déclaration sur les commandemens, procès-verbaux de saisie, ou tout autre acte, comme on l'a vu n. 1381, pour les oppositions à des jugemens par défaut.

C'est au tribunal qui a rendu l'ordonnance d'exécution qu'il appartient de statuer sur cette opposition. Si plusieurs personnes, condamnées par une sentence arbitrale, en demandaient la nullité pour l'une des causes ci-dessus, mais que, par l'effet des clauses du compromis ou par des acquiescemens, soit au cours de la procédure, soit après le jugement, une des parties ne fût pas fondée à invoquer la nullité, la sentence arbitrale ne devrait pas être annulée à son égard (1), à moins que la condamnation ne résultât d'une obligation indivisible, et ne fût elle-même d'une chose indivisible.

Si l'on reproche quelque autre vice à la décision, il faut distinguer, selon que les parties se sont, ou non, réservé l'appel. Si elles se le sont réservé, la violation des formes, l'inobservation des diverses règles de procédure, ou le mal jugé au fond, peuvent être invoqués, encore bien que la loi ne prononce pas de nullité. Si l'appel n'a pas été réservé, il n'y a lieu qu'à requête civile, et la rescision ne peut être prononcée que dans les cas prévus par la loi.

(1) Cassation, 18 août 1819.

Nous ne saurions croire que la renonciation des parties, faite par le compromis, à ce droit de demander la nullité, soit obligatoire, du moins en ce qui concerne la première, la quatrième, la cinquième et la sixième cause de nullité; les motifs spéciaux pour lesquels cette voie a été ouverte, tenant, en quelque manière, à l'essence des jugemens, semblent justifier notre opinion (2).

CHAPITRE II.

De l'arbitrage forcé en matière de société commerciale.

1409. Tout ce que nous avons dit dans le chapitre précédent, est relatif aux cas où les commerçans jugent à propos de faire décider par des arbitres une contestation qui, par sa nature, serait de la compétence des tribunaux ordinaires. Mais les contestations qui s'élèvent entre associés, de quelqu'espèce que soit la société, en nom collectif, en commandite, ou anonyme (3), ne fût-elle qu'une simple association en participation (4), lorsque des tiers n'y sont pas parties, doivent nécessairement, comme on l'a vu n. 2002, être jugées par des arbitres qui sont substitués, pour ce premier degré de juridiction, aux tribunaux de commerce, et ont les mêmes pouvoirs. C'est une juridiction forcée que les parties n'ont bas droit de décliner, même lorsqu'elles en seraient d'acord. Nous avons vu, n. 2002, que les mineurs et la masse des créanciers d'un failli n'en étaient pas exempts.

L'incompétence du tribunal de commerce et de tous autres tribunaux n'est point couverte par la comparution et la défense au fond, et le renvoi doit être ordonné par le tribunal indûment saisi, suivant les règles expliquées n. 1370. Il ne pourrait même,

(2) Rejet, 23 juin 1819; *mais* Rejets des 15 thermidor an 11 et 31 décembre 1816, *sont contraires*.

(3) Cassation, 19 février 1817.

(4) Cassation, 28 mars 1815.—Cassation, 7 janvier 1818.

même, en nommant des arbitres pour lui faire un rapport, se réserver le jugement définitif de la cause, comme nous avons vu n. 1373; il faut nécessairement que les arbitres jugent. Mais il ne faut pas perdre de vue ce qui a été dit n. 1001, que les arbitres ne sont compétens que pour juger des contestations sociales, et non le fait d'existence d'une société non avouée (1). Il faut en conclure aussi que, lorsque la société est dissoute, et que des contestations s'élèvent pour l'exécution des arrangemens ou réglemens faits en opérant cette dissolution, ce n'est plus le cas de les soumettre à des arbitres. A la vérité, s'il s'agissait de réclamations ou de redressemens de comptes faits et jugés par les arbitres qui avaient réglé la liquidation sociale, il faudrait faire juger de même par des arbitres ces réclamations ou redressemens, mais ce serait parce que toute demande en redressement de compte doit être portée devant les juges qui ont fait le compte (2).

1410. La plupart des règles sur l'arbitrage volontaire s'appliquent à l'arbitrage forcé, mais sous quelques modifications que la nature des choses rend nécessaires. Ainsi, la précaution d'indiquer l'objet en litige n'est pas nécessaire en matière de société, puisque l'arbitrage a lieu de plein droit sans compromis préalable. Les conclusions des parties servent à fixer le point de la contestation, comme devant un tribunal ordinaire. L'objet contentieux est qualifié par la chose même; c'est tout ce qui est relatif à la société, sans toutefois l'étendre à la validité de l'acte en lui-même, soit dans sa forme, soit comme constituant une société, ainsi que nous l'avons dit n. 1001.

Il est néanmoins utile que les parties, lorsqu'elles ne choisissent leurs arbitres qu'après la rédaction de l'acte social, et quand il y a déjà contestation entre elles, déterminent, ou du moins indiquent les points en litige, afin que les arbitres ne se livrent pas à des opérations inutiles, à des discussions d'objets non contestés.

1411. On peut appliquer ici ce que nous avons dit, n. 1388 et 1389, sur les qualités requises pour être arbitre; néanmoins le caractère particulier de l'arbitrage forcé, qui a pour objet de substituer nécessairement les arbitres aux juges ordinaires, nous porterait à croire qu'une partie ne peut, sans l'assentiment des autres, et à plus forte raison le tribunal, quand il nomme d'office, conférer ce titre à un individu qui ne serait pas Français.

La nomination peut être faite par l'acte même de société, ou par un acte postérieur et additionnel, comme on l'a vu, n. 390, pour les arbitrages volontaires, sans toutefois qu'il soit nécessaire de faire enregistrer ni publier une telle clause, puisqu'elle n'intéresse point les tiers. Les parties ont aussi la faculté de désigner les arbitres par actes extrajudiciaires. Ce mode n'est pas autorisé dans les arbitrages ordinaires, parce qu'il est de leur essence d'être entièrement spontanés, et qu'ils ne peuvent se former que par une convention; mais en matière de société, l'arbitrage étant forcé, quoiqu'on ne s'y soit pas soumis conventionnellement, chacune des parties a le droit d'obliger l'autre à présenter ses arbitres.

Il n'est pas douteux aussi qu'elles ne puissent, comme dans l'arbitrage volontaire, nommer leurs arbitres par le procès-verbal même de la première séance, pourvu qu'il soit signé par elles.

1412. Si une partie refusait, soit de nommer des arbitres, soit de faire cette nomination en nombre convenu, ou, comme nous l'avons vu n. 1001, dans la classe de personnes que la convention aurait désignées; si, enfin, elle nommait une personne entièrement incapable de remplir cette mission, il y aurait lieu à se pourvoir devant le tribunal de commerce, qui ferait un choix pour le refusant (3).

Celui des associés qui provoque la

(1) Rejet, 25 novembre 1823.—Rejet, 30 novembre 1825.— Rejet, 6 juillet 1829.

(2) Cassation, 28 mars 1815.

(3) Cassation, 5 juin 1815.—Cassation, 9 avril 1816.

formation du tribunal arbitral, doit donc signifier aux autres la nomination qu'il fait de *telles* ou *telles* personnes pour ses arbitres, les requérant de faire leur choix et de le lui notifier dans un délai qu'il indique. Si tous les autres associés répondent à cette sommation et nomment chacun autant d'arbitres que le provoquant, une première difficulté pourrait se présenter.

Les associés sont quelquefois nombreux; chacun peut croire ses intérêts et ses prétentions tellement distincts et opposés, qu'il nomme un ou plusieurs arbitres. Le provoquant, ou tout autre associé, peut soutenir le contraire, et prétendre que *tels* et *tels* doivent se réunir pour ne faire qu'une nomination commune. C'est au tribunal à déterminer dans sa sagesse quelles sont les parties dont les intérêts doivent être considérés comme opposés, et celles dont les intérêts sont communs, et à régler le nombre des arbitres que chacune devra nommer. Mais si les parties n'ont point usé de ce droit, et si chaque associé a nommé son arbitre, ce tribunal ainsi constitué a droit de juger à la majorité, sans qu'on puisse ultérieurement, sous prétexte de l'identité d'intérêt entre plusieurs associés, prétendre que leurs arbitres ne doivent compter que pour une voix (1).

Soit qu'il y ait des refusans, soit que des associés dont il a été jugé que l'intérêt était commun ne s'accordent point dans les nominations qui leur sont attribuées, c'est alors au tribunal à nommer pour eux, après un délai qu'il peut leur accorder. Le jugement, s'il est par défaut, est susceptible d'opposition et et n'est point exécutoire par provision; et s'il est attaqué par voie d'appel, les arbitres ne peuvent opérer.

Tant que le tribunal n'a pas prononcé, et même après le jugement rendu, mais avant l'entrée en fonctions des arbitres nommés d'office, les associés en retard pourraient signifier leur choix, qui obtiendrait la préférence.

1413. Il ne saurait exister aucune position dans laquelle une partie soit privée de la faculté de faire valoir contre les arbitres qui doivent la juger, des motifs légitimes pour les récuser; et l'arbitrage forcé n'est point un cas d'exception. Dans l'arbitrage volontaire, les parties nommant ensemble leurs arbitres, ne peuvent les récuser que pour causes survenues depuis la nomination; mais dans l'arbitrage forcé, dès que la nomination n'est pas le résultat d'un accord mutuel, si les motifs de la récusation, antérieurs à la nomination, étaient repoussés, les inconvéniens seraient extrêmement graves. Il semble que, par analogie des règles relatives aux experts, cette récusation devrait être proposée dans les trois jours après que la nomination a été notifiée au récusant, ou légalement connue de lui.

Il n'est pas contraire aux principes que, même dans l'arbitrage forcé, chaque partie puisse révoquer ses arbitres, tant qu'ils n'ont pas été admis par toutes; et la forme de cette révocation est indifférente, pourvu qu'elle soit justifiée par écrit (2); car, après cette admission, elle ne doit plus pouvoir le faire sans leur consentement (3). Ce qui n'est pas permis, même à tous les associés d'accord, c'est la révocation absolue pour porter la cause devant le tribunal de commerce. De même, si les parties étaient convenues d'être jugées en dernier ressort, cette convention pourrait être révoquée de leur consentement commun, parce qu'elle n'est pas de l'essence d'un arbitrage.

1414. Le délai dans lequel le jugement doit être rendu, est fixé par les parties, lors de la nomination des arbitres; et si elles ne sont pas d'accord sur ce délai, il doit être réglé par le tribunal.

Cette disposition se rattache, autant que la nature des choses le permet, à la règle présentée plus haut, que l'acte de nomination d'arbitres doit fixer le délai dans lequel le jugement devra être prononcé. Mais ici les parties n'étant pas libres d'être jugées, ou non, par des arbitres, l'expiration de ce

(1) Rejet, 23 novembre 1824.

(2) Cassation, 23 pluviôse an 12.

(3) Cassation, 13 fructidor an 8.

délai ne donnerait pas droit, si elles ne sont pas d'accord d'une prolongation, de porter la cause devant le tribunal de commerce. Il n'y aurait lieu qu'à convenir de la fixation d'un second délai, ou de la nomination de nouveaux arbitres. On présumerait justement cette prorogation consentie par le seul fait que les parties ont comparu devant les arbitres depuis l'expiration du délai (1). Le tribunal aurait aussi le droit, sur la demande d'une des parties, avant cette expiration, de prononcer une prorogation qu'il reconnaitrait utile dans l'intérêt de toutes (2). Il en serait de même en cas de mort, de récusation admise, de déport valable d'un ou de plusieurs arbitres.

Dans tous ces cas, la partie qui ne voudrait plus exécuter la clause particulière du compromis par laquelle les arbitres auraient été dispensés des formes ordinaires, ou autorisés à juger en dernier ressort, y serait fondée, parce que l'expiration du délai la libère de cette convention, et qu'il ne subsiste plus que l'obligation légale d'être jugé par arbitres, obligation qui ne va pas jusqu'à renoncer à l'appel, ni à dispenser les arbitres de juger selon les formes prescrites.

Il pourrait arriver que le délai étant expiré, avant qu'aucune des parties n'eût fait de diligences pour une nouvelle nomination, et sans qu'il y ait eu de prorogation expresse de délai, les arbitres prononçassent : leur jugement serait nul, et devrait être considéré comme rendu par des arbitres sans pouvoir. Après l'expiration du terme, ils ne peuvent obtenir de nouveaux pouvoirs que de l'autorité du tribunal ou du consentement exprimé ou tacite des parties (3), comme il vient d'être dit (*).

1415. Il ne doit être fait, devant les arbitres, aucune formalité de procédure ; chaque partie leur remet ses pièces ou titres, et un mémoire contenant ses moyens, si elle le juge à propos. Il n'est pas nécessaire de donner copie des pièces, ni de faire signifier les mémoires ; chaque partie peut en prendre communication chez les arbitres.

Si les parties n'ont pas fixé le délai des productions, il doit l'être par les arbitres : l'associé en retard est sommé par un exploit, dans la forme ordinaire, de produire ses moyens dans les dix jours ; il en résulte que le délai primitif est nécessairement prolongé, et les arbitres ne peuvent prononcer qu'après cet intervalle, depuis la sommation. Ils peuvent aussi, suivant l'exigence des cas, et même d'office, donner un terme plus long ; par exemple, si l'une des parties était obligée de faire venir des pièces d'un lieu éloigné, ou de les retirer de quelque dépôt, ou si elle avait éprouvé tout autre retard forcé ; mais ils ne peuvent accorder qu'une seule prorogation, après laquelle ils doivent juger.

1416. En cas de partage, et s'il n'y a pas de tiers arbitre nommé par le compromis, les arbitres peuvent en nommer un, sans consulter les parties, ni leur accorder de délai pour en convenir ; cependant si, averties du partage, elles en nommaient un avant que les arbitres eussent fait leur choix, ceux-ci seraient obligés d'y déférer.

Lorsque les arbitres ne sont pas d'accord sur la nomination du tiers, ils doivent renvoyer les parties à se pourvoir devant le tribunal de commerce, et la plus diligente y assigne les autres.

Il n'est pas indispensable, comme en arbitrage volontaire, que les arbitres divisés aient rédigé séparément un procès-verbal de leurs avis ; il suffit que le fait de leur division soit constant (4). Ils font connaître au tiers arbitre les points sur lesquels ils ne sont pas d'accord, afin qu'il les départage : du reste, il faut suivre ce que nous avons dit n. 1401 sur l'arbitrage volontaire, pour régler la manière dont le tiers doit opérer avec

(1) Rejet, 3 août 1825.—Rejet, 13 mai 1828.
(2) Rejet, 28 mars 1827.—Rejet, 14 juin 1830.
(3) Cassation, 22 avril 1823.—Cassation, 2 mai 1827.
(*) L'auteur a modifié, d'après la jurisprudence de la cour de Cassation, qui paraît fixée sur ce point, l'opinion qu'il avait énoncée dans la précédente édition.

(4) Cassation, 5 décembre 1810.

tous les arbitres, et le délai dans lequel il doit statuer. Lorsqu'après ce délai il n'a pas jugé, une des parties peut provoquer un autre choix; et, par suite de ce qui a été dit n. 1414, il y aurait nullité dans la décision qu'il aurait rendue, après ce délai, quoique les parties eussent gardé le silence.

Les arbitres forcés peuvent prononcer la contrainte par corps, parce qu'ils sont substitués par la volonté de la loi, et non par une simple convention, aux juges qui auraient le droit de prononcer cette contrainte (1).

Du reste, tout ce que nous avons dit, n. 1403 et suivans, sur la forme, la signature, la date, et le dépôt au greffe du jugement arbitral, doit être observé.

Le président qui doit donner l'ordonnance d'exécution est évidemment celui du tribunal de commerce du lieu où les arbitres opèrent (2), ou du tribunal civil qui en fait fonctions, comme on l'a vu n. 1337. Il y a plus de doute sur ce point lorsque les arbitres, quoiqu'en matière sociale où l'arbitrage est forcé, ont été investis par les parties de la qualité et des droits d'amiables compositeurs; et la jurisprudence est encore incertaine sur ce point (3). Il faut seulement remarquer que le jugement arbitral, dont la minute est déposée au greffe, doit être transcrit sur les registres du tribunal.

1417. En principe général, les arbitres forcés ne peuvent juger sans appel que dans les mêmes cas où le tribunal de commerce, qu'ils remplacent, aurait pu juger de cette manière, suivant les règles expliquées n. 1358 et suiv.; et, dans ce cas encore, leur jugement pourrait être attaqué par voie de recours en cassation. Mais les parties peuvent renoncer à l'appel, et même au recours en cassation, soit par une clause de l'acte de société, soit par une convention postérieure. Lorsque la renonciation a été faite dans l'acte de société, il semble naturel de ne la considérer comme obligatoire qu'autant que cet acte serait valable; d'où il suivrait que s'il était nul, ce qui ferait dégénérer la société en une participation pour tout le temps de la collaboration commune, les arbitres ne tenant plus leurs pouvoirs de cet acte, mais de la loi, ne peuvent juger qu'à charge d'appel.

L'appel, lorsqu'il y a lieu, est porté devant la cour royale dans l'arrondissement de laquelle est situé le tribunal de commerce qui a ou qui aurait connu de la formation de l'arbitrage.

Il n'y a pas lieu, comme en arbitrage volontaire, de former une demande principale en nullité de l'acte qualifié jugement arbitral (4). Les arbitres ayant reçu la juridiction de la loi même, tiennent le rang et sont investis des droits du tribunal de commerce qui connaîtrait de la cause, si l'arbitrage ne lui avait pas été substitué; c'est sans doute par ce motif que le jugement arbitral est transcrit sur les registres de ce tribunal. Or, de même qu'un tribunal, dont le jugement rendu en premier ressort serait frappé de quelque nullité, ne pourrait point en connaître, et que l'appel deviendrait la seule voie, si les parties ne se l'étaient pas interdite; de même on ne peut déférer au tribunal de commerce l'examen des nullités articulées contre un jugement d'arbitres forcés qui, par la volonté de la loi, sont ses véritables remplaçans. Mais si les parties avaient donné aux arbitres les pouvoirs d'amiables compositeurs (5), ou les avaient autorisés à s'écarter des formes et de la rigueur du droit, cette action en nullité leur serait ouverte, parce qu'il résulterait de ces circonstances une modification aux principes sur l'arbitrage forcé, qui rendrait nécessaire l'emploi des mesures ordinaires (6); et comme la contestation

(1) Cassation, 5 novembre 1811.

(2) Cassation, 26 janvier 1824.—Rejet, 14 février 1826.

(3) Pour le dépôt au tribunal de commerce, Rejets des 16 avril 1825, 9 mars 1826, 28 avril 1829: pour le dépôt au tribunal civil, Cassation, 4 mai 1830.

(4) Rejet, 26 mai 1813.—Rejet, 6 décembre 1821.—Rejet, 7 mai 1828.

(5) Cassation, 15 juillet 1818.

(6) Cassation, 16 juillet 1817.—Rejet, 6 avril 1818.—Rejet, 1er mai 1822.—Rejet, 8 août 1825.—Rejet, 26 mai 1826.

serait commerciale, cette demande en nullité devrait être portée devant le tribunal de commerce (1). Cette présomption que les arbitres ont été constitués amiables compositeurs, ne résulterait pas du seul fait que les parties ont renoncé à l'appel (2); il faudrait encore qu'elles eussent renoncé au recours en cassation.

Ces jugemens arbitraux sont également susceptibles de la tierce opposition de la part de ceux à qui ils sont opposés; et cette tierce opposition doit être portée devant le tribunal auquel les arbitres sont réputés avoir été substitués, si elle est faite par action principale, ou devant le tribunal saisi, lorsqu'il est égal ou supérieur, si cette opposition est incidente. Ce droit de tierce opposition appartiendrait évidemment à celui qui prétendrait n'avoir été ni partie personnellement, ni dûment représentée dans l'acte qui a nommé les arbitres et a tracé les limites de leurs pouvoirs. Mais si, parmi plusieurs intéressés, quelques uns avaient figuré dans cet acte, la nullité du jugement ne pourrait être prononcée en leur faveur, et la décision arbitrale serait chose jugée avec eux (3). C'est la conséquence des principes expliqués n. 1403.

1418. Nous avons fait connaître, n. 1002, le seul cas dans lequel la renonciation à l'appel ne peut être faite: c'est celui où des mineurs et autres incapables de compromettre, se trouvent aux droits d'un des associés primitifs. Mais on ne pourrait point appliquer cette règle à un mineur commerçant: il est réputé majeur pour les faits de son commerce, et la renonciation au bénéfice d'une sentence arbitrale est la disposition d'un droit absolument relatif au commerce: car ce mineur pouvait consentir à être jugé en dernier ressort par le tribunal, même pour un intérêt de plus de 1000 francs, ou transiger sans remplir les conditions imposées aux tuteurs des mineurs.

La même règle s'appliquerait aux syndics d'une faillite: ils ne pourraient, comme on l'a vu n. 1181, sans autorisation du tribunal, renoncer à l'appel, ou donner aux arbitres la qualité d'amiables compositeurs (4).

TITRE V.

DE DIVERSES JURIDICTIONS EXCEPTIONNELLES ÉTABLIES DANS L'INTÉRÊT DU COMMERCE.

1419. Les tribunaux de commerce et les arbitres volontaires, ou forcés, dont nous avons parlé dans les titres précédens, ne sont pas les seules juridictions qui aient à décider des contestations relatives aux opérations commerciales. On a vu, n. 37, qu'il pouvait s'en élever entre les manufacturiers ou fabricans et les ouvriers qu'ils emploient, et il a paru important d'en attribuer le jugement à une juridiction rapprochée des parties. C'est dans cette vue que les prud'hommes, dont nous avons fait connaître, n. 108, les attributions administratives, ont été investis du droit de juger, non seulement des questions pécuniaires, mais même de statuer par voie de police.

Par suite de ce que nous avons dit, n. 110, 111 et 163, du droit des inventeurs de découvertes ou des auteurs de productions de l'esprit, de poursuivre ceux qui portent atteinte à leur jouissance exclusive, nous croyons convenable de parler des juridictions à qui le jugement de ces poursuites est attribué. Quelquefois, il est vrai, ce sont les juridictions criminelles ou correctionnelles, et, dans le plan de travail que nous nous sommes tracé, nous n'avons pas cru devoir nous occuper des cas dans lesquels un crime ou un délit aurait été commis à l'occasion d'une négociation commerciale: il ne peut en être de même en ce moment, parce que, par la nature des choses, les moyens du demandeur et les exceptions du défendeur, en matière de contre-

(1) Rejet, 9 mars 1826.
(2) Rejet, 26 mai 1813.
(3) Cassation, 8 août 1825.

(4) Rejet, 6 avril 1818.

façon, résultent des lois et des règles que nous avons expliquées, et dont le complément devient indispensable.

Dans un premier chapitre, nous parlerons de la juridiction des prud'hommes; dans le second, de celle des juges de paix et des tribunaux civils, en matière de brevets d'invention; dans le troisième, de celle des tribunaux correctionnels, en matière de contrefaçons d'ouvrages imprimés, gravés ou sculptés.

CHAPITRE PREMIER.

Des prud'hommes.

1420. On a vu, n. 108, qu'il existait deux espèces de prud'hommes; les uns sont établis dans les lieux où le nombre et l'activité des manufactures ou ateliers exigent une surveillance particulière et nécessitent une juridiction qui statue promptement et sans frais sur les contestations entre les maîtres et les ouvriers; les autres sont établis dans les villes maritimes, et remplissent les mêmes fonctions relativement à la pêche. Cette distinction fera l'objet de deux sections.

SECTION PREMIÈRE.

De la juridiction des prud'hommes fabricans.

1421. Les prud'hommes, considérés dans l'ordre judiciaire, agissent, tantôt comme conciliateurs, tantôt comme juges. Mais de quelque manière qu'ils procèdent, leur juridiction ne s'étend, d'après l'acte du gouvernement du 11 juin 1809, que sur les marchands-fabricans, chefs d'ateliers, contre-maîtres, teinturiers, ouvriers, compagnons ou apprentis travaillant pour des fabriques situées dans le territoire pour lequel ils sont institués par l'ordonnance qui les a créés (1); et même entre ces personnes ils ne peuvent connaître que des contestations qui portent sur des affaires relatives à la branche d'industrie qu'elles exploitent, et aux conventions dont cette industrie a été l'objet. Dans les autres cas, il faut s'adresser aux juges ordinaires.

Il ne suffit pas que l'affaire soit commerciale par sa nature, et même que la contestation se soit élevée entre des fabricans, ou entre des fabricans et leurs ouvriers, il faut encore qu'elle naisse des rapports particuliers qu'ont établis l'industrie de l'un, et l'usage que l'autre en fait pour son commerce. Ainsi, un fabricant de draps ne pourra point être poursuivi devant les prud'hommes, pour paiement de la laine qu'il a achetée (2), ou s'il a vendu du drap à un débitant, les prud'hommes ne pourraient connaître de la livraison de ce qu'il a promis. Ainsi, lorsqu'un manufacturier a commandé à un serrurier ou à tout autre ouvrier, des réparations ou constructions dans sa manufacture, les prud'hommes ne doivent pas connaître des contestations qui pourraient s'élever à ce sujet.

Nous croyons qu'on peut en conclure que le maître qui a reçu un ouvrier non muni d'un congé d'acquit, ne peut être assigné en dommages-intérêts devant les prud'hommes saisis de la demande formée contre l'ouvrier par le maître qu'il a quitté.

Nous subdiviserons cette section en quatre paragraphes.

Le premier traitera de l'organisation; le deuxième des fonctions de conciliateurs exercées par les prud'hommes; le troisième de leurs fonctions comme juges; le quatrième de la procédure suivie devant eux. Toutes les règles que nous donnerons à ce sujet sont puisées dans le décret du 11 juin 1809.

§ 1er.

De l'organisation des conseils de prud'hommes.

1422. Le conseil est créé par ordonnance rendue sur la demande motivée de la chambre de commerce ou de la chambre consultative des manufactures. Cette demande est communiquée au

(1) Réglement de juges, 5 juillet 1821.

(2) Cassation, 2 février 1825.

préfet, qui la transmet, avec son avis, au ministre de l'intérieur, lequel s'assure, avant de proposer l'ordonnance, si l'industrie qui s'exerce dans la ville est assez importante pour justifier la demande.

Les marchands-fabricans, les chefs d'ateliers, contre-maîtres, teinturiers ou ouvriers patentés, peuvent seuls être élus prud'hommes. Ils doivent avoir trente ans accomplis. Les marchands-fabricans doivent exercer cet état depuis six ans; les chefs d'ateliers et autres doivent savoir lire et écrire. Les faillis et les individus qui ont été déclarés rétentionnaires de matières confiées pour être employées, ne peuvent être élus.

Le nombre et la qualité des membres varient, suivant l'étendue et le nombre des fabriques et des lieux. mais la police des manufactures et la subordination des ouvriers envers les maîtres étant un des objets principaux de cette institution, le nombre de ces derniers doit, dans tous les cas, excéder celui des chefs d'ateliers, contre-maîtres, teinturiers et ouvriers.

Afin de remplacer les prud'hommes qui viendraient à mourir ou à donner leur démission, pendant l'exercice de leurs fonctions, chaque conseil doit avoir en outre deux suppléans, choisis l'un parmi les marchands-fabricans, et l'autre parmi les chefs d'ateliers, etc.

Un secrétaire est attaché au conseil; il a soin des papiers, et tient la plume. Il est nommé par ce conseil à la majorité absolue des suffrages; il peut être révoqué à volonté, mais seulement par une majorité des deux tiers, au moins, de tous les prud'hommes.

Le local nécessaire aux conseils des prud'hommes, pour la tenue de leurs séances, est fourni par les villes où ils sont établis, ainsi que les dépenses du premier établissement et les frais de chauffage, éclairage, et autres menus frais. En conséquence, le président du conseil présente chaque année au maire l'état de ces dépenses. Le maire les comprend dans le budget de la commune, et, lorsqu'elles ont été approuvées, il en ordonne le paiement sur les demandes particulières qui lui sont faites.

Quant aux fournitures de papiers, registres, et autres semblables frais de bureaux ou d'expédition, ils sont supportés par le secrétaire, au moyen des allocations dont nous parlerons plus bas.

1423. Les prud'hommes sont nommés par une assemblée générale de marchands-fabricans, chefs d'ateliers, contre-maîtres, teinturiers et ouvriers, convoquée par le préfet. Nul n'est admis dans cette assemblée, s'il ne s'est fait inscrire sur un registre à ce destiné, ouvert à l'hôtel-de-ville, ni sans la présentation de sa patente; les faillis en sont exclus. La convocation doit avoir lieu huit jours avant celui indiqué pour la tenue de l'assemblée; les inscriptions peuvent être faites jusqu'à ce jour-là. Pour la première année seulement, la liste des votans est dressée par le maire. Dans tous les cas où il y a contestation sur le droit d'assistance à l'assemblée, il y est statué par le préfet, sauf le recours au conseil d'État.

L'assemblée est présidée par le préfet, ou par celui des fonctionnaires de l'arrondissement qu'il désigne. Le président nomme un secrétaire et deux scrutateurs. L'élection est faite au scrutin individuel et à la majorité des suffrages. Aussitôt qu'elle est terminée, on en dresse procès-verbal, qui est déposé à la mairie. L'assemblée ne peut délibérer ni s'occuper d'autre chose que de l'élection. Les prud'hommes et suppléans élus prêtent serment entre les mains du président de l'assemblée.

Les conseils de prud'hommes sont renouvelés partiellement au commencement de chaque année, dans les proportions suivantes.

Si le conseil est composé de cinq membres, on ne renouvelle la première année qu'un membre pris parmi les marchands-fabricans; la seconde année, on renouvelle un marchand-fabricant et un membre pris dans les autres états; la troisième année, de même.

Si le conseil est composé de sept membres, on renouvelle, la première

année, deux marchands-fabricans et un chef d'atelier, contre-maître, etc.; la seconde année, un marchand-fabricant et un chef d'atelier; la troisième année, de même.

Si le conseil est de neuf, on doit renouveler, la première année, un marchand-fabricant et deux pris dans les autres états; la seconde année, deux marchands-fabricans et un pris dans les autres états; la troisième année, de même.

Si le conseil est composé de quinze membres, on renouvelle, la première année, deux prud'hommes marchands-fabricans, et un prud'homme chef d'atelier, etc; la seconde année, trois prud'hommes marchands-fabricans et trois chefs d'atelier, etc.; la troisième année, de même.

Le renouvellement des deux premières années se fait par la voie du sort, et ensuite à raison de l'ancienneté de la nomination. Les prud'hommes sortans sont toujours rééligibles.

§ II.

Des fonctions des prud'hommes comme conciliateurs.

1424. Le bureau particulier des prud'hommes, chargé du soin de veiller à terminer la contestation par des voies amiables, est composé de deux membres, dont l'un est marchand-fabricant, et l'autre chef d'atelier, contre-maître, teinturier ou ouvrier patenté. Dans les villes où le conseil est composé de cinq ou sept membres, le bureau particulier s'assemble tous les deux jours, depuis onze heures du matin jusqu'à une. Lorsque le conseil est composé de neuf ou de quinze membres, le bureau particulier tient tous les jours une séance qui commence et finit aux mêmes heures.

Les parties peuvent toujours se présenter volontairement pour être conciliées. Dans ce cas, elles sont tenues d'en faire une déclaration qui est signée par elles, ou mention est faite au procès-verbal qu'elles ne peuvent ou ne savent signer. Si elles ne comparaissent pas volontairement, le bureau, sur l'exposé du demandeur, ordonne que le défendeur sera cité de la manière qui sera indiquée ci-après.

Les parties sont tenues de s'expliquer avec modération, et de se conduire avec respect devant le bureau particulier, sinon elles y sont d'abord rappelées par le prud'homme marchand-fabricant; s'il y avait récidive, le bureau particulier peut les condamner à une amende qui ne doit pas excéder dix francs, avec affiche du jugement dans la ville où siége le conseil. En cas d'insulte ou d'irrévérence grave, le bureau particulier en dresse procès-verbal, et peut condamner le coupable à un emprisonnement de trois jours au plus. Dans ces deux cas, les jugemens du bureau particulier sont exécutoires par provision.

Le bureau particulier peut ordonner telles mesures qu'il juge nécessaires pour empêcher le déplacement ou la détérioration des objets qui donnent lieu à la réclamation portée devant lui. Lorsqu'après avoir entendu les parties contradictoirement, il n'a pu parvenir à les concilier, il les renvoie devant le bureau général, qui statue sur-le-champ.

§ III.

Des fonctions des prud'hommes comme juges.

1425. Les fonctions du bureau général des prud'hommes consistent, d'après l'acte du gouvernement du 11 juin 1809, et celui du 3 août 1810, à prononcer sur toutes les affaires, de la compétence du conseil, qui n'ont pu être terminées par la voie de la conciliation, à quelques sommes qu'elles pussent s'élever.

Il nomme un président et un vice-président pour une année, après laquelle il est procédé à une nouvelle élection, mais les membres sortans sont toujours rééligibles. Il se réunit au moins une fois par semaine, et ne peut prendre une délibération que dans une séance où les deux tiers au moins de ses membres sont présens. Les délibéra-

tions sont prises à la majorité, plus un, des membres présens.

Dans le jugement des causes qui sont soumises à leur décision, les prud'hommes doivent suivre les mêmes principes que les autres tribunaux, soit dans l'appréciation des faits, soit dans l'application des lois et des règles d'équité. Par exemple, lorsqu'ils ont à juger une contestation relative aux congés de sortie qui, suivant ce qu'on a vu n. 528, doivent être donnés par les maîtres aux ouvriers, ils ne sont pas obligés de considérer comme seuls admissibles les motifs que la loi du 12 avril 1803 (22 germinal an XI), ou l'acte du gouvernement du 1er décembre 1803 (9 frimaire an XII), ont déterminés : ces cas sont seulement des indications qui n'excluent pas d'autres causes de refus, et n'ont rien de limitatif (1).

Le bureau général connaît aussi de délits tendant à troubler l'ordre et la discipline des ateliers, ainsi que des manquemens graves des apprentis envers leurs maîtres, et peut prononcer jusqu'à trois jours d'emprisonnement. L'expédition de son jugement est mise à exécution par tout agent de la police et de la force publique requis à cet effet.

§ IV.

De la procédure devant les conseils de prud'hommes.

1426. Tout justiciable des prud'hommes, appelé devant le bureau particulier, ou général, par une simple lettre du secrétaire, est, d'après les dispositions de l'acte du gouvernement du 11 juin 1809, tenu de s'y rendre en personne aux jour et heure fixés; s'il est absent ou malade, il peut se faire représenter par un de ses parens, exerçant une profession commerciale, porteur de sa procuration, et non par une autre personne. S'il ne comparaît pas, il est cité par l'huissier attaché au conseil; la citation doit contenir, la date des jour, mois et an où elle est faite, et le lieu où les parties devront comparaître; les noms, profession et domicile du demandeur; les noms, profession et domicile du défendeur, et l'énonciation sommaire des motifs qui le font appeler. Elle est notifiée au domicile du défendeur; le délai pour comparaître est d'un jour franc au moins, si le défendeur est domicilié dans la distance de trois myriamètres; sinon, il est ajouté un jour par trois myriamètres. Quand les délais n'ont pas été observés, et que le défendeur ne comparaît pas, les prud'hommes ordonnent qu'il lui soit envoyé une nouvelle citation; mais alors les frais de la première sont, dans tous les cas, à la charge du demandeur.

1427. Les parties plaidant devant un conseil de prud'hommes, soit en bureau particulier, soit en bureau général, ne peuvent faire signifier aucune défense; la procédure est extrêmement sommaire, et ressemble beaucoup à celle que nous avons vu. n. 1361 et suivans, être observée devant les tribunaux de commerce.

Il est permis de récuser un ou plusieurs prud'hommes, 1° quand ils ont un intérêt personnel à la contestation; 2° quand ils sont parens ou alliés jusqu'au degré de cousin germain inclusivement; 3° si dans l'année qui a précédé la récusation, il y a eu procès criminel entr'eux et l'une des parties, son conjoint, ses parens et alliés en ligne directe; 4° s'il y a procès civil existant entre eux et l'une des parties ou son conjoint; 5° s'ils ont donné un avis écrit dans l'affaire.

La partie qui veut récuser est tenue de former sa récusation, et d'en exposer les motifs, par un acte qu'elle fait signifier au secrétaire du conseil, par le premier huissier requis; l'exploit est signé, sur l'original et la copie, par la partie ou son fondé de pouvoirs; la copie est déposée sur le bureau du conseil, et communiquée immédiatement au prud'homme récusé. Ce dernier est tenu, dans le délai de deux jours, de donner au bas de cet acte une déclaration écrite, portant son

(1) Rejet, 1er juillet 1824.

acquiescement à la récusation, ou son refus de s'abstenir; dans ce dernier cas, la déclaration contient ses réponses aux moyens de récusation. Dans les trois jours de la réponse négative du prud'homme, ou, faute par lui de répondre, une expédition de l'acte de récusation et de la déclaration du prud'homme, s'il a répondu, est envoyé par le président du conseil au président du tribunal de commerce, dans le ressort duquel le conseil est placé; ce tribunal juge la récusation en dernier ressort dans la huitaine, et sans qu'il soit besoin d'appeler les parties.

1428. Si l'une des parties ne comparaît pas au jour indiqué par la citation, la cause est jugée par défaut, sauf le cas où il doit être envoyé une seconde citation, ainsi que nous l'avons dit n. 1426.

La partie condamnée par défaut peut former opposition, dans les trois jours de la signification faite par l'huissier attaché au conseil : cette opposition qui doit être notifiée par le même huissier, contient sommairement les moyens de la partie, et l'assignation au premier jour de séance du conseil de prud'hommes, en observant toutefois les délais prescrits pour les citations; elle indique en même temps les jour et heure de comparution.

Si le conseil sait par lui-même, ou par les représentations des proches voisins ou amis du défendeur, que celui-ci n'a pu être instruit de la contestation, il peut, en adjugeant le défaut, fixer, pour le délai de l'opposition, le temps qui lui paraît convenable; et même, dans le cas où cette prorogation n'aurait été ni demandée, ni accordée d'office, le défaillant peut être relevé de la déchéance et admis à former opposition après l'expiration du délai, en justifiant qu'à raison d'absence ou de maladie grave, il n'a pu être instruit de la contestation. La partie opposante qui se laisse condamner une seconde fois par défaut, n'est plus admise à former une nouvelle opposition, par suite de ce que nous avons dit n. 1381.

1429. En général, pour les enquêtes et autres espèces de preuves, et pour les dénégations d'écritures, on doit suivre les règles qui s'observent devant les tribunaux de commerce, telles que nous les avons exposées n. 1375.

Si un jugement préparatoire ordonne une opération à laquelle les parties doivent assister, il indique le lieu, le jour et l'heure auxquels il y sera procédé; et la prononciation vaut citation. En conséquence, il n'est expédié et signifié de jugement préparatoire, que si le défendeur fait défaut; si même il est jugé nécessaire qu'un ou plusieurs prud'hommes se transportent dans une manufacture ou dans un atelier, pour juger par eux-mêmes de l'exactitude de quelques faits allégués, ils sont accompagnés par le secrétaire du conseil, porteur de la minute du jugement préparatoire qui a ordonné le transport.

1430. Les minutes de tous jugemens sont inscrites par le secrétaire sur la feuille de la séance, signées par les prud'hommes qui y ont été présens, et contresignées par ce secrétaire. Les expéditions sont signées par le président ou le vice-président et contresignées aussi par le secrétaire. La signification en est faite à la partie condamnée par l'huissier attaché au conseil; ils sont exécutoires vingt-quatre heures après la signification, par provision, sans caution et nonobstant l'appel, si l'objet n'excède pas 300 fr.; dans les autres cas, l'exécution provisoire n'a lieu qu'à charge de donner caution.

1431. L'appel est porté, d'après les dispositions combinées des articles 27 et 47 de l'acte du gouvernement du 11 juin 1809 et 3 de celui du 3 août 1810, au tribunal de commerce dans le ressort duquel le conseil est placé; à défaut de tribunal de commerce, devant le tribunal civil de première instance. Cet appel n'est recevable que lorsque la condamnation excède 100 fr., et qu'il est interjeté dans les trois mois de la signification du jugement, faite par l'huissier du conseil. Il n'y a lieu à l'appel des jugemens préparatoires qu'après

le jugement définitif, et conjointement avec l'appel de ce dernier; mais leur exécution ne porte aucun préjudice aux droits des parties sur l'appel; elles ne sont pas obligées de faire, à cet égard, des protestations ni réserves.

1432. Toutes les fonctions des prud'hommes sont entièrement gratuites. Quant aux frais de secrétariat et de significations, et aux salaires des témoins, ils sont réglés par les articles 59 et suivans de l'acte du 11 juin 1809, que nous croyons inutile de transcrire; et quiconque serait convaincu d'avoir exigé une taxe plus forte, sous quelque dénomination que ce soit, serait poursuivi comme concussionnaire.

SECTION II.

Des attributions judiciaires des prud'hommes pêcheurs.

1433. Les attributions des prud'hommes patrons pêcheurs, dont nous avons parlé n. 108, consistent à connaître des contestations nées entre les patrons pêcheurs, au sujet de la pêche maritime. Peu importe à quelle nation appartiennent les patrons, il suffit qu'ils fassent habituellement la pêche dans les limites du ressort des prud'hommes.

Mais cette attribution exclusive ne ferait aucun obstacle aux droits du ministère public, de traduire devant les tribunaux correctionnels ou devant les cours d'assises les patrons pêcheurs qui commettraient des délits ou des contraventions aux lois et réglemens sur la pêche, aux lois sanitaires, et à toutes autres qui intéressent l'ordre public.

Les prud'hommes patrons pêcheurs jugent, sans appel, les causes de leur compétence.

Le pêcheur qui a quelque plainte ou demande à former, fait donner assignation par le garde de la communauté, pour le dimanche suivant. Les parties comparaissent en personne, sans autre procédure préalable; et les prud'hommes, après les avoir entendues, prononcent leur jugement, qui doit s'exécuter immédiatement. Faute par la partie condamnée de satisfaire à ce jugement, le garde procède à la saisie des filets et de la barque de cette partie, qui ne peut obtenir main levée qu'en exécutant la condamnation. Si l'exécution d'un jugement ainsi rendu était empêchée par des voies de fait, l'autorité locale chargée de la police devrait, sur la réquisition des prud'hommes, faire lever l'obstacle.

CHAPITRE II.

De la juridiction des juges de paix, relativement aux brevets d'invention.

1434. Nous avons fait connaître, n. 110, les droits qu'un brevet d'invention donnait à celui qui l'avait obtenu, ou à son cessionnaire. Celui qui est troublé dans l'exercice de son brevet peut, conformément à l'art. 10 du titre II de la loi du 25 mai 1791, traduire l'auteur du trouble devant le juge de paix; et si le jugement qui, en pareille matière, ne peut être en dernier ressort, est attaqué par voie d'appel, le tribunal civil de l'arrondissement est seul compétent pour en connaître.

Le contrefacteur est, conformément à l'article 12 de la loi du 7 janvier 1791, condamné aux dommages-intérêts envers le plaignant, et à une amende égale au quart de ces dommages-intérêts, laquelle toutefois ne peut excéder 3,000 fr., et le double en cas de récidive. Les objets contrefaits sont en outre confisqués. Cette confiscation s'étend non-seulement aux instrumens à l'aide desquels la contrefaçon a eu lieu, mais encore aux objets fabriqués et aux matières préparées ou perfectionnées pour cette contrefaçon (1); et même, si le brevet du plaignant lui a été accordé pour le perfectionnement d'une invention déjà publique, la confiscation contre le contrefacteur peut s'étendre aux portions fabriquées d'après les procédés connus, lorsqu'elles sont indivisibles des portions contrefaites (2).

Si la dénonciation est déclarée sans fondement, le dénonciateur est, conformément à l'article 13, condamné

(1) Rejet, 31 décembre 1822.
(2) Rejet, 2 mai 1822.

aux dommages-intérêts envers son adversaire, à une amende semblable à celle que celui-ci eût supportée, au cas où il aurait été reconnu coupable : toutefois les juges peuvent, eu égard à sa bonne foi, lors même qu'ils ne condamnent pas le prévenu de contrefaçon, ne prononcer contre lui ni dommages-intérêts ni amende.

1435. Le défendeur peut prétendre qu'il a fabriqué par des procédés différens de ceux du brevet, ou qu'il n'y a aucune ressemblance entre ses produits et ceux pour la fabrication desquels son adversaire est breveté. C'est le cas de procéder à une expertise ou à une enquête, qui n'est pas assujettie à d'autres règles ou à d'autres formes que celles qui sont établies par le droit commun (1).

Il peut aussi exciper de la déchéance encourue par son adversaire, d'après les principes expliqués n. 110. Dans ce cas, des doutes peuvent s'élever sur la compétence du juge de paix pour décider si cette déchéance est encourue ou non, à l'égard de celles de ces causes qui semblent de nature à être vérifiées et déclarées par l'administration : telle serait la déchéance contre le breveté qui n'aurait pas exécuté d'après les procédés qu'il a déclarés primitivement, ou qui n'aurait pas déclaré, par addition, les nouveaux moyens dont il fait usage, ou qui n'aurait pas payé la taxe.

Le juge de paix nous paraît avoir le droit de prononcer sur ces exceptions, comme le tribunal civil pourrait prononcer sur la demande principale en déchéance, d'après les preuves qu'on lui administre, ou l'expertise qu'il peut ordonner. Sa seule obligation est de tenir pour constant tout ce qui est déclaré dans les actes administratifs, s'ils avaient, en quelque chose que ce soit, modifié les obligations légales et primitives du breveté.

Il en est de même de l'exception de déchéance fondée sur ce que le breveté n'aurait pas, dans les deux ans de l'obtention de brevet, mis sa découverte en activité ; car c'est un fait matériel qui peut être détruit seulement par la preuve que le roi a approuvé les motifs de son inaction. A plus forte raison, le juge de paix serait appréciateur de l'exception du défendeur qui soutiendrait que le brevet n'a été obtenu que pour des changemens ou additions à des procédés déjà connus, qui ne constitueraient pas une invention proprement dite, ainsi que des raisons que le breveté fait valoir pour repousser cette exception (2), ou pour établir qu'il a appliqué à une invention, appartenant au public, des additions qui lui sont propres : car, pourvu que le défendeur n'ait pas contrefait les additions dont le demandeur a le brevet, il ne peut être poursuivi pour avoir imité ou copié une invention déjà publique (3).

1436. Il ne reste qu'à examiner si le juge de paix pourrait connaître de l'exception fondée sur ce que l'invention est contraire aux mœurs ou à la sûreté publique; nous ne le croyons pas. D'après les principes expliqués n. 578, une telle exception n'est pas de nature à être présentée comme moyen de défense, puisque ce serait, de la part du défendeur, s'avouer lui-même coupable du tort qu'il reprocherait à son adversaire. Il ne peut donc y avoir lieu, pour le juge de paix, à statuer sur une telle exception; et, en effet, ce cas particulier donne seulement ouverture à l'action du ministère public, devant les tribunaux ordinaires.

On ne peut, du reste, élever aucun doute sur le droit du juge de paix de statuer sur les autres exceptions. Ainsi, lorsque le défendeur soutient, comme on l'a vu, n. 273, qu'avant l'obtention du brevet dont le demandeur excipe contre lui, les procédés de celui-ci étaient décrits dans un ouvrage imprimé, la production du livre où est contenue cette description devient la preuve de son exception. S'il prétend que le procédé était connu et employé par lui ou par d'autres, c'est le cas

(1) Rejet, 5 mars 1822.

(2) Rejet, 31 décembre 1822.
(3) Rejet, 11 janvier 1825.

d'une enquête contradictoire qui doit être ordonnée, et dont l'appréciation appartient à la conscience des magistrats. Il ne peut y avoir aucune raison plausible de repousser, dans ce cas, l'application de la règle en vertu de laquelle le juge de l'action est juge de l'exception.

CHAPITRE III.

De la juridiction des tribunaux correctionnels en matière de contrefaçon.

1437. On a vu, n. 163, que la contrefaçon des marques était un faux; et, sous ce rapport, la poursuite appartient aux cours d'assises. La partie lésée par ce faux peut réclamer des dommages-intérêts devant la cour saisie de la poursuite; elle peut aussi exercer son action civile devant les tribunaux ordinaires.

Il arrive plus souvent qu'il n'y a lieu qu'à une poursuite en falsification, contre celui qui est prévenu d'avoir simplement fait apparaître, sur des objets fabriqués, le nom d'un fabricant autre que le sien, ou d'un lieu de fabrication, autre que le véritable, délit prévu par l'article 1er de la loi du 28 juillet 1824, et puni d'une détention de onze jours à trois mois, avec une amende, qui ne peut être moindre de 50 fr., ni excéder le quart des dommages-intérêts alloués au plaignant, et en outre de la confiscation des objets du délit.

Dans l'un et l'autre cas, celui qui est poursuivi peut prétendre que, loin d'être falsificateur, il est lui-même autorisé à employer la marque qu'on l'accuse d'avoir falsifiée. Cette exception serait appréciée par le tribunal saisi de la demande, qui doit naturellement, pour s'éclairer, employer les moyens de vérification analogues à ceux qui, comme on l'a vu n. 1352, sont prescrits au tribunal de commerce, lorsqu'il est appelé à prononcer sur les ressemblances de marques adoptées par deux fabricans, ou sur la ressemblance qu'un fabricant prétend exister entre sa marque et celle qu'un autre annonce avoir l'intention de prendre.

1438. En matière de contrefaçon d'ouvrages imprimés, gravés, ou susceptibles de publication par la voie de la presse à imprimer, graver ou lithographier, et des ouvages de sculpture susceptibles d'être reproduits à l'aide de moules ou formes quelconques, la connaissance des plaintes ou poursuites faites, soit par le ministère public d'office, conformément à l'art. 47 de l'acte du gouvernement du 5 février 1810, soit par l'auteur, ses héritiers ou ayant droits (1), appartient aux tribunaux correctionnels (2). Nous avons donné, n. 164 et suiv., des notions sur les principes que les juges doivent suivre dans l'appréciation de la plainte et des exception du prévenu. Lorsqu'il est déclaré coupable, il est condamné, savoir : si c'est comme contrefacteur, à une amende de 100 à 200 fr.; si c'est comme débitant d'exemplaires contrefaits, à une amende de 25 fr. à 200 fr. Les exemplaires saisis sur l'un et l'autre, ainsi que les planches, moules et matrices, qui ont servi à la contrefaçon, sont confisqués. Le produit de ces confiscations, ou les recettes confisquées, sont remis au plaignant, à compte sur l'indemnité qui est arbitrée par le tribunal.

Par une juste conséquence des principes expliqués n. 1434, relativement à ceux qui ont intenté, sans fondement, une action en contrefaçon de brevets d'invention, et d'ailleurs, d'après la règle que tout fait qui occasione un tort réel ou moral, donne lieu à des dommages-intérêts, on ne saurait douter qu'il ne puisse en être prononcé au profit de celui qui serait reconnu innocent. Cette règle est, comme on l'a vu, incontestable, lorsqu'une plainte en contrefaçon de brevet d'invention est jugée sans fondement; elle a en outre été appliquée d'une manière textuelle par l'article 9 de l'acte du 22 décembre 1812, à ceux qui ont injustement attaqué leur adversaire en contrefaçon de lisières de draps. Nous n'hésitons point

(1) Cassation, 7 prairial an 11.
(2) Rejet, 28 ventôse an 9.—Rejet, 16 germinal an 10.—Cassation, 21 prairial an 11.

à croire qu'il ne doive en être de même dans tous les autres cas analogues.

TITRE VI.

—

DES CONSULS.

1439. On nomme *consuls* les délégués qu'un souverain entretient dans des places de commerce, et principalement dans les ports de mer d'un autre souverain, pour protéger ses sujets qui y résident ou voyagent, pour veiller à la conservation de leurs droits et priviléges, et même pour remplir, à leur égard, certaines fonctions d'administration et de juridiction. L'art. 8 de la loi du 1er octobre 1795 (10 vendémiaire an IV), met les consuls dans la dépendance du ministre des affaires étrangères. Ils ont, avec les autres ministres, notamment avec ceux du commerce et de la marine, les rapports que peuvent rendre nécessaires les intérêts du commerce et de la navigation, et dont nous tâcherons d'indiquer les plus importans. Dans l'état actuel de la législation, les sources principales des notions sur cette matière sont le titre IX du livre 1er de l'ordonnance du mois d'août 1681, l'édit du mois de juin 1778, l'ordonnance du 3 mars 1781, l'instruction du 8 août 1814, et l'ordonnance du 15 décembre 1815.

Ce titre, consacré à présenter les notions les plus générales, et telles que peut les admettre le plan de notre travail, sera divisé en quatre chapitres: le premier traitera succinctement des consuls et de leur caractère politique; le second, de leur juridiction; le troisième, de diverses autres attributions administratives ou mixtes qui leur sont données; le quatrième, des droits de répression qu'ils ont, dans quelques pays, contre des individus de leur nation.

CHAPITRE PREMIER.

Des consuls en général, et de leur caractère politique.

1440. On peut considérer, dans ce qui touche les consuls, sous les rapports personnels, leur établissement, leur nomination et installation, les officiers qui leur sont attachés, le caractère politique et les priviléges dont ils jouissent dans les pays où ils sont placés.

Ce chapitre sera divisé en quatre sections, dans lesquelles nous allons analyser les dispositions des lois et ordonnances qui viennent d'être indiquées, en faisant observer toutefois qu'un grand nombre de règles spéciales ou locales dépendent des traités, des conventions, des instructions particulières, et qu'il ne nous est possible de donner sur cette matière que les principes généraux du droit commun.

SECTION PREMIÈRE.

De l'établissement des consuls.

1441. Le souverain qui veut avoir un consul dans un pays étranger, doit s'en procurer le droit par une convention particulière et spéciale avec le souverain de ce pays. Un traité de commerce entre deux puissances n'emporterait pas, par lui-même, le droit pour l'une d'établir des consuls chez l'autre.

Les ports ou les villes commerçantes d'un État ont une importance plus ou moins grande; de là est venue la division en consulats généraux, consulats et vice-consulats, adoptée en France, par l'article 1er du titre 1er de l'ordonnance du 3 mars 1781. Nonobstant cette différence de dénomination, et quelquefois même d'étendue dans les attributions, tous doivent correspondre avec les ministres du roi. Mais, d'après l'art. 29 de cette ordonnance, tout vice-consul employé dans le département d'un consul lui est subordonné, et lui doit compte des affaires de son vice-consulat, indépendamment de celui qu'il rend au ministre compétent.

1442. L'intention du roi étant de ne choisir pour consuls que des personnes disposées, en quelque sorte, par leur éducation à remplir ces fonctions, un corps d'élèves vice-consuls a été établi. Les art. 36 et suiv. du titre 1er de l'ordonnance du 3 mars 1781, l'ordonnance du 15 décembre 1815, et le

à un étranger. Mais on a vu, n. 1443, que cette règle ne s'étend pas aux simples agens consulaires.

La nomination d'un consul est notifiée au souverain chez lequel il doit résider, suivant les formes déterminées par le traité qui en autorise l'établissement, ou celles que l'usage a introduites, pour obtenir de ce souverain des lettres d'*exequatur*, qui reconnaissent le caractère du consul, et l'autorisent à exercer ses fonctions. Pour les Échelles du Levant, le ministre des affaires étrangères doit prévenir de la nomination du consul, l'ambassadeur du roi près la Porte; cet ambassadeur obtient pour le consul l'*exequatur* qu'on nomme *barat*. Ce préalable rempli, l'ancien consul, ou le chargé d'affaires par *interim*, doit convoquer l'assemblée des notables français établis dans le lieu, qui forment une association qu'on nomme *assemblée de la nation*, et y faire publier les provisions du consul, lesquelles sont ensuite enregistrées dans la chancellerie. Ces formalités sont nécessaires pour que les Français qui résident dans l'étendue du consulat soient réputés instruits de la nomination, et tenus de reconnaître l'autorité du nouveau consul.

SECTION III.

Des divers officiers attachés aux consulats.

1446. Il existe, auprès de chaque consulat, un fonctionnaire, nommé par le roi, qui, sous le nom de chancelier, remplit les fonctions de secrétaire en matière politique ou administrative, de conservateur des archives, lois, ordonnances et autres actes de l'autorité; lorsque le consul exerce les fonctions judiciaires, ce chancelier remplit celles de greffier, et même, conformément à l'art. 8 de l'édit du mois de juin 1778, d'huissier, pour les assignations qu'il y aurait lieu de donner.

Le chancelier exerce encore, conformément aux art. 24 et 25 du titre IX du livre Ier de l'ordonnance du mois d'août 1681, et à l'art. 111 du titre Ier de celle du 3 mars 1781, les fonctions de notaire pour tous les individus de sa nation. L'art. 31 de l'ordonnance du 24 mai 1728, relative au consulat de Cadix défend même aux Français de passer aucun acte par-devant les notaires publics des lieux, à peine de nullité.

Les actes de l'une et l'autre fonction qu'il fait, ont la même force et les mêmes effets en France, que ceux des notaires et greffiers du royaume, lorsqu'ils sont légalisés par le consul. Il doit en conséquence se conformer aux usages de sa chancellerie, et aux règles prescrites par les lois françaises, dont l'exécution a été ordonnée dans les consulats.

C'est également à la chancellerie que se font les dépôts des actes de naissance et décès survenus, ou des testamens rédigés pendant la traversée d'un navire qui aborde un pays étranger, dans les cas expliqués n. 645.

Le chancelier est tenu d'écrire sur son registre les délibérations et les actes du consulat; d'y rédiger, suivant leur date, les contrats à la grosse, les polices d'assurance et autres contrats qu'il reçoit, ensemble les connaissemens et tous autres actes déposés entre ses mains, sans en faire de minutes séparées.

Il reçoit aussi les dépôts d'effets, valeurs ou titres que le consul est dans le cas d'ordonner au cours de ses opérations administratives ou judiciaires. Les valeurs déposées sont mises dans une caisse à trois serrures; une des clefs reste dans les mains du consul; la seconde dans celles du chancelier, et la troisième dans celles du plus ancien des députés de la nation; de manière qu'aucune extraction ne puisse être faite qu'en présence de ces trois personnes. Le consul doit annuellement adresser au ministre des affaires étrangères une note exacte de ces dépôts, de leur date, et des personnes qui les ont faits.

Le chancelier assiste au débarquement des marchandises françaises, lorsqu'elles arrivent, soit sur des navires nationaux, soit sur des navires étran-

gers; il délivre les expéditions dont nous avons parlé, n. 633, aux capitaines, dans les vingt-quatre heures de la remise du manifeste, sans pouvoir, à moins de force majeure, retarder plus long-temps leur départ.

Pour assurer l'ordre dans l'exercice de ces diverses attributions, l'art. 112 du titre Ier de l'ordonnance du 3 mars 1781 porte, qu'il y aura cinq registres cotés et paraphés à chaque feuille par l'ambassadeur, le consul ou vice-consul. Le premier est destiné à écrire tous les actes, obligations et contrats, ainsi qu'il vient d'être dit; dans le second, sont inscrits les procès-verbaux et les délibérations des assemblées de la nation; dans le troisième, toutes les lois, ordonnances du roi, décisions ministérielles et des consuls, ou vice-consuls, dont la publication et l'enregistrement doivent être faits, conformément à l'art. 9 du titre Ier de cette ordonnance, afin que les Français résidant ou voyageant en pays étrangers, aient le moyen de consulter les lois nationales, dont la connaissance peut les intéresser; le quatrième est destiné à inscrire tous les dépôts faits à la chancellerie, et le cinquième, à transcrire tous les manifestes d'entrée et de sortie des marchandises et autres objets importés ou exportés.

Les règles sur la nomination et les qualités requises pour être promu aux fonctions de chancelier, celles qui concernent les droits et les obligations de cet agent, sont déterminées par les art. 16 et suivans du titre IX du liv. Ier de l'ordonnance de 1681, par l'édit du mois de juillet 1720, par les art. 106 et suiv. du tit. Ier de l'ordonnance du 3 mars 1781, et par celle du 22 juillet 1821. Lorsqu'il n'y en a pas de nommé, ou en cas d'absence ou de décès, le consul peut commettre à l'exercice de ces fonctions une personne capable, lui faire prêter serment, lui confier la garde du sceau et le droit de sceller les actes consulaires, ainsi que de remplir les fonctions de notaire, de greffier et d'huissier du consulat.

1447. La nécessité de faire des traductions, dont la vérité et l'exactitude doivent être attestées sous la foi du serment, et diverses circonstances dans lesquelles le consul serait obligé de s'expliquer, obligent à recourir à des interprètes. C'est principalement dans le Levant que cette nécessité est plus grande. Ces agens y portent le nom de *drogmans*. L'ordonnance du 3 mars 1781, dans les art. 76 et suivans du titre Ier, donne des règles sur leur nomination et leurs obligations. Nous ne croyons pas utile d'entrer dans des détails qui sont purement administratifs; nous nous bornerons à présenter quelques notions sur la nature de leurs fonctions.

Les drogmans sont tenus d'exécuter les ordres qui leur sont donnés par les consuls ou vice-consuls; de rendre fidèlement compte des affaires qu'ils ont traitées auprès des puissances du pays, et de mettre la plus grande exactitude dans les traductions qu'ils font pour la chancellerie. Ces traductions sont déposées à la chancellerie avec les pièces originales.

Ils ne peuvent prêter leur ministère à aucun individu, sans la permission du consul, et ne doivent se permettre aucun commerce directement ou indirectement. Tout emprunt de Juifs, Maures, ou sujets des États du Levant et de Barbarie, leur est interdit. Enfin, ils ne peuvent se marier, sans la permission du roi.

SECTION IV.

Du caractère politique et des priviléges des consuls.

1448. Le souverain qui reçoit un consul dans ses États, s'engage tacitement, par cela même, à lui donner toute la liberté et toute la sûreté nécessaires pour remplir convenablement les fonctions dont il consent qu'il ait l'exercice (1). C'est, pour un consul, un devoir impérieux envers son gouvernement de réclamer tous les droits, prérogatives, honneurs et priviléges

(1) Cassation, 29 mars 1809.

qui sont assurés à son caractère d'après les traités, conventions, ou d'après les principes du droit des gens, l'usage et la réciprocité. L'instruction approuvée par le roi le 8 août 1814, prescrit aux consuls français d'employer tous les moyens que la prudence leur suggère pour y être maintenus ou rétablis. Dans les cas où ils ont quelques réclamations de ce genre à faire valoir, ils doivent en donner avis au ministre et même à l'ambassadeur du roi, et faire, s'il y a lieu, suivant que la prudence le permet, les protestations convenables. On ne peut pas dire cependant que les consuls représentent leur souverain, comme des ambassadeurs, des ministres publics ayant une mission politique : celle des consuls est trop bornée pour leur attribuer ce caractère, et par conséquent pour leur procurer l'inviolabilité et l'indépendance absolue dont jouissent les ambassadeurs ou autres ministres publics. Assez généralement, ils ont le droit de placer, à la porte extérieure de la maison qu'ils habitent, un écusson ou tableau indiquant leur qualité, sans toutefois qu'on puisse, à moins que des capitulations spéciales ne l'aient déterminé, en induire aucun droit d'asile, ni la faculté de soustraire les individus qui y résident ou qui s'y réfugieraient, aux recherches de la justice locale. Quant à leur personne, les règles sur les poursuites qui pourraient être intentées contre eux, pour les cas dans lesquels ils seraient prévenus d'avoir troublé l'ordre public, ou d'avoir commis tout autre délit, dépendent des traités faits entre les États respectifs, ou de l'usage auquel il n'a pas été dérogé par des traités particuliers. Il en est de même des actions que des particuliers auraient à former contre eux.

Ces priviléges sont beaucoup moins étendus dans les états chrétiens que dans les pays mahométans. Dans ces derniers, les consuls ont le privilége de ne payer aucune taxe ni impôt, et de ne pouvoir être emprisonnés pour quelque cause que ce soit; sauf à demander justice contre eux à la Porte.

A l'égard des actions qu'un Français aurait à former contre le consul ou vice-consul de sa nation, il ne doit, dans la règle, le poursuivre qu'en France. Ce n'est pas que les tribunaux du lieu fussent absolument incompétens, comme dans les mêmes cas ils le sont à l'égard des ambassadeurs : cette incompétence n'existerait qu'autant que des traités leur interdiraient la connaissance de cette contestation, ainsi qu'il est réglé par les capitulations de la France avec l'empire Ottoman; ou qu'au lieu de simples intérêts pécuniaires, il s'agirait de faits relatifs à l'exercice des fonctions du consul (1). Mais il n'est pas douteux que les tribunaux français, devant lesquels on voudrait faire valoir une condamnation obtenue contre un consul en pays étranger, pourraient n'y avoir aucun égard, puisqu'ils ont, comme on le verra n. 1488, ce droit, pour des condamnations contre de simples particuliers, et que même ils devraient, d'après l'article 2 de l'édit du mois de juin 1778, prononcer les amendes ou peines résultant de cette infraction.

Du reste, lorsque des particuliers ont quelques protestations à faire contre les actes du consul, le chancelier doit les recevoir, conformément à l'article 114 du titre Ier de l'ordonnance du 3 mars 1781, et en adresser expédition au ministre des affaires étrangères.

CHAPITRE II.

De la juridiction des consuls.

1449. Nous avons vu, n.1439, que les consuls avaient, entre autres attributions, celle de rendre la justice aux sujets du souverain qui les avait nommés. Mais cette attribution n'étant, par la position du consul, susceptible d'être exercée qu'en pays étranger, la nécessité d'en coordonner l'exercice aux droits de juridiction que chaque souverain a dans ses états, oblige à considérer cette autorité des consuls, sous deux rapports : 1° ce qu'elle peut être relative-

(1) Cassation (ch. criminelle), 3 vendémiaire an 6.

ment aux droits du souverain territorial; 2° ce qu'elle est en elle-même, c'est-à-dire, dans les droits du consul à l'égard des sujets de son souverain.

Ces rapports feront l'objet des deux premières sections de ce chapitre. Dans la troisième, nous indiquerons la procédure qui s'observe devant les consuls français.

SECTION PREMIÈRE.

De la juridiction du consul dans ses rapports avec l'Etat étranger où il réside.

1450. Le droit de contraindre à exécuter une décision par l'emploi de la force publique, est une émanation de la souveraineté : tous les États sont intéressés à maintenir cette règle; tous la respectent ou l'invoquent au besoin. Les cours, les tribunaux, et les fonctionnaires à qui est confié l'exercice de la juridiction contentieuse ou volontaire, n'ont ce pouvoir que par délégation; et encore dans les législations qui ont le mieux observé les vrais principes, ce n'est pas le magistrat qui commande l'exécution de ses actes; le titre en vertu duquel est faite cette exécution parée, est revêtu d'une formule intitulée du nom du souverain qui commande que l'acte soit exécuté par l'emploi de la force publique, s'il est nécessaire. C'est ce qui explique par quels motifs tous les gouvernemens refusent de reconnaître une force exécutoire dans les jugemens ou actes étrangers. Il s'ensuit qu'un souverain n'a pas le droit, par sa seule autorité, d'instituer, en pays étranger, un juge ou un tribunal pour décider sur les contestations entre ses sujets, par des jugemens qui, d'eux-mêmes, puissent avoir force exécutoire dans ce pays.

1451. Ces principes généraux peuvent être modifiés par les diverses conventions qui interviennent entre les souverains, non-seulement en ce qui concerne l'exécution des actes et jugemens étrangers dans leur territoire, mais encore relativement à la juridiction des consuls et à l'effet de leurs jugemens. Des connaissances de fait sont plus nécessaires sur cette matière que des théories. Nous ne devons pas manquer toutefois de faire observer que l'extrême différence produite par l'état de la civilisation, entre les pays éclairés par le christianisme, et les peuples qui suivent d'autres religions, en a nécessité et introduite une grande dans ce qui concerne la juridiction des consuls.

Les pouvoirs de ces officiers sont en général fort étendus dans les pays hors chrétienté; le roi s'y est procuré une sorte d'extra-territorialité qui donne à ses consuls, sur tous les individus de la nation française, même pour la police, la punition des délits et la poursuite des crimes, presque les mêmes droits que le magistrat ordinaire aurait sur eux dans leur patrie. Ces droits résultent des capitulations faites en 1535, renouvelées et augmentées successivement en 1604, 1673, et 1740; et c'est dans cet esprit que l'art Ier de l'édit du mois de juin 1778 et l'art. 7 du titre Ier de l'ordonnance du 3 mars 1781, spéciale pour les consulats du Levant et des côtes de Barbarie, portent que les consuls rendront la justice et y ordonneront de la police.

Les droits des consuls chez les nations chrétiennes sont beaucoup plus restreints; il est peu de pays où leurs jugemens aient l'exécution parée comme ceux des juges locaux : car le seul fait qu'on a admis des consuls avec droit de juger, ne suffit pas pour donner force exécutoire à leurs jugemens. Quelquefois cette exécution doit être demandée, et n'est accordée qu'avec connaissance de cause; quelquefois cette juridiction est réduite aux seuls effets d'un arbitrage.

Cependant, il est de droit commun dans ces mêmes pays, qu'indépendamment des traités particuliers, et sans qu'ils soient nécessaires, toutes les discussions relatives aux salaires et conditions d'engagemens des gens de mer, et tous les différends, de quelque nature qu'ils soient, entre les gens de l'équipage, ou entre eux et leurs capitaines, ou entre les capitaines de bâtimens de la même nation, soient terminés par les consuls. Les juges des lieux,

lorsqu'ils sont saisis de ces sortes de demandes, ont l'attention de les renvoyer devant le consul de la nation dont le navire porte le pavillon; et même, dans le cas où il n'y a pas de consul, devant les juges naturels, en prêtant main-forte au capitaine pour l'exécution de ses ordres, sans en apprécier le mérite. Les intérêts respectifs des souverains commandent ces règles pour prévenir, soit les mutineries des gens de l'équipage contre leur capitaine, soit leur refus de continuer le voyage ou de retourner sur le navire au temps du départ. On ne distingue même pas si les gens de l'équipage sont de la nation du consul, ou d'une autre nation. La présomption est que, s'étant engagés au service d'un navire, ils se sont soumis au capitaine, et par une suite nécessaire, à reconnaître le consul de sa nation pour juger tout ce qui a rapport au voyage entrepris.

SECTION II.

De la juridiction du consul à l'égard des Français.

1452. Le roi, dans sa sollicitude, a supposé que les Français se reportaient, dans les conventions qu'ils avaient occasion de faire entr'eux en pays étranger, aux lois ou aux usages de leur nation, plutôt qu'à ceux du pays qu'ils habitent temporairement. Il a envisagé quelle était la force de l'habitude, et considéré que l'amour de la patrie est mieux conservé dans le cœur de ceux qui en retrouvaient les formes et les institutions en pays étrangers; il a donc attribué à ses consuls le droit de juger toutes contestations, de quelque nature qu'elles fussent, entre les Français commerçans, navigateurs et autres, dans l'étendue de leurs consulats. Il a même imposé à ceux-ci l'obligation de ne porter leurs causes devant aucune autorité étrangère; et en conséquence l'article 2 de l'édit du mois de juin 1778 punit l'infraction de cette défense par une amende de 1,500 francs, applicable, savoir : pour les Échelles du Levant et de Barbarie, à la chambre de commerce de Marseille; et pour les autres consulats, aux chambres de commerce les plus proches du pays où les contraventions auront été commises. Ces condamnations, qui emportent contrainte par corps, sont prononcées à la diligence des procureurs-généraux près les cours où ressortissent les appels des sentences des consuls devant lesquels les contrevenans eussent dû se pourvoir. L'article 3 de cet édit charge les consuls de constater les contraventions aux droits de leur juridiction, par des procès-verbaux ou informations auxquels il est procédé en présence des contrevenans, ou eux dûment appelés, et d'adresser le tout au ministre des affaires étrangères, pour qu'il le transmette aux procureurs-généraux, chacun dans leur ressort. Ce ministre doit, en outre, rendre compte au roi des actes d'insubordination et de désobéissance qui seraient ainsi commis contre l'autorité confieé aux consuls, afin d'y être pourvu. Mais, indépendamment des exceptions dont nous allons parler, il est bon de remarquer que cette disposition n'est relative qu'à des actions en justice, et qu'elle ne s'oppose point à ce qu'un Français, porteur d'un titre qui serait exécutoire en France, s'adresse au juge territorial étranger pour obtenir cette même exécution dans son ressort (1).

1453. Ce que nous venons de dire est la conséquence du principe général, qu'un souverain conserve ses droits sur ses sujets, même résidant en pays étranger, tant qu'ils prétendent conserver cette qualité, par ce qu'on appelle *esprit de retour;* et qu'assurer, par les moyens qui ne réduisent pas les sujets à l'impossible, l'exercice de ces droits, ce n'est point excéder les limites que la sagesse et la raison apportent naturellement à l'exercice de la souveraineté. C'est à cette condition que le Français est réputé avoir obtenu la permission de se fixer en pays étranger, sans perdre sa qualité; c'est à cette condition qu'il jouit du droit d'invoquer l'aveu et la protection du roi dans le lieu qu'il habite.

(1) Rejet, 11 décembre 1809.

Cependant, l'application de ces principes à l'obligation que l'édit du mois de juin 1778 impose aux Français de ne traduire leur compatriote que devant le consul lorsqu'ils ont quelque demande à former, exige une distinction. Les lois doivent être sainement entendues, et ne pas recevoir une application qui contrarierait évidemment l'intention du législateur. Le but qu'on se propose en obtenant une condamnation, est d'avoir des moyens de forcer le condamné à s'y conformer : si la nature des rapports politiques de la France avec le pays où le consul français est établi, n'assurait point au Français qui obtiendrait contre l'un de ses compatriotes une condamnation du consul, les moyens de la faire exécuter dans ce pays, il ne semble pas juste qu'il soit puni pour avoir eu recours à la juridiction locale qui lui offrait seule ces avantages. Ainsi, un Français qui aurait intérêt à obtenir quelque condamnation de nature à être exécutée en pays étranger, ne devrait point encourir de peines, pour avoir traduit un autre Français devant les juges du lieu, si les traités n'assuraient pas à celui qui aurait obtenu un jugement du consul, le droit de le faire exécuter dans ce lieu.

1454. Il ne faut pas en conclure que, même dans ce cas, le Français qui voudrait ultérieurement agir contre son adversaire en France, n'ait aucun intérêt à provoquer un jugement du consul. Quoique sans force en pays étranger, lorsque le souverain territorial n'a pas consenti à ce qu'ils eussent dans ses États une force exécutoire, ces jugemens ne sont pas nuls en eux-mêmes et dans les rapports avec la France. Ils doivent y avoir la même force que ceux de tout autre tribunal français, puisque les fonctionnaires qui les ont rendus sont investis par le roi du droit de juger; tandis que si la condamnation avait été obtenue des juges étrangers, la cause, à moins de conventions politiques contraires, devrait être de nouveau jugée en France. En vain dirait-on, dans ce cas, qu'il est contradictoire qu'une même cause soit jugée deux fois dans deux tribunaux différens, entre les mêmes parties et pour le même objet. Cela est vrai en général, mais ici l'exception est commandée par la nature des choses.

Les principes en cette matière sont donc faciles à saisir. Lorsque le roi a pris des mesures pour que ses consuls aient, dans le territoire d'une souveraineté étrangère, une libre et facile juridiction sur ses sujets, et que leurs jugemens soient ou puissent devenir exécutoires, aucune raison ne s'oppose à l'application des peines portées par l'art. 2 de l'édit du mois de juin 1778, contre ceux qui traduiraient leurs concitoyens devant les juges étrangers; et si celui qui a obtenu ce jugement étranger venait en demander l'exécution en France, elle ne serait point accordée, ce juge étranger étant incompétent (1). Lorsque le roi n'a pas stipulé ce droit pour ses consuls, on ne peut punir les Français de s'être adressés aux juges étrangers, pour en obtenir des jugemens destinés à recevoir exécution dans le pays soumis à leur juridiction.

Mais si ce Français veut poursuivre son compatriote en France, il sera repoussé, jusqu'à ce que le droit prétendu ait été reconnu par jugement du consul; et même on pourra appliquer les peines de l'art. 2 de l'édit à celui qui viendrait en France réclamer l'exécution du jugement étranger, au lieu d'avoir traduit son adversaire à la juridiction du consul.

Néanmoins quelque clairs et vrais que soient ces principes, ils sont susceptibles de modification, lorsque, par une défiance mal entendue peut-être, mais que la nécessité force quelquefois à subir pour éviter de plus graves inconvéniens, le gouvernement du pays où le consul est établi ne lui permet pas d'exercer des fonctions judiciaires à l'égard de ses compatriotes, même quand les jugemens ne devraient avoir d'exécution qu'en France. Dans ce cas,

(1) Cassation, 7 fructidor an 4.

le consul doit s'en abstenir, sauf au gouvernement français à opposer une représaille de réciprocité aux consuls de ce même gouvernement.

Dans l'exercice de leur juridiction les consuls doivent, comme on le verra n. 1458, se conformer aux lois françaises qui ont été adressées à leurs consulats, et spécialement à celles qui auraient été rendues pour les juridictions consulaires.

Il pourrait arriver que les parties ne s'adressassent ni au consul ni aux tribunaux étrangers, mais à des arbitres. Il n'y aurait pas lieu à l'application de la peine dont nous venons de parler, parce que l'arbitrage, en tant qu'il n'est pas interdit sur quelques matières, par la loi, est favorable; seulement celui qui aurait la décision des arbitres en sa faveur serait obligé, pour en obtenir l'exécution en France, de la faire homologuer, soit par le consul suffisamment autorisé à cet effet par le titre de son institution, soit par les tribunaux français, conformément à ce que nous avons dit n. 1402 et suivans.

SECTION III.

De la procédure devant les consuls français.

1455. Lorsqu'une contestation est portée devant le consul, d'après les principes et les règles qui viennent d'être exposés, ce fonctionnaire, ou celui qui le remplace, suivant ce qui a été dit ci-dessus, statue, conformément à l'art. 6 de l'édit du mois de juin 1778, assisté de deux Français choisis parmi les notables résidant dans l'étendue du consulat, âgés de vingt-cinq ans au moins. Ces notables ont voix délibérative; à l'effet de quoi ils prêtent, la première fois qu'ils sont appelés, sans être obligés de le réitérer, le serment exigé des juges. Néanmoins d'après l'art. 7, le consul peut rendre seul toutes sentences dans les Échelles où il est impossible de se procurer des notables, à la charge par lui de faire mention de cette impossibilité.

Comme il n'existe pas de consul à Constantinople, l'art. 38 décide que les fonctions judiciaires y sont remplies par trois notables de la nation, nommés commissaires d'office par l'ambassadeur de France. L'acte de nomination indique celui d'entre eux qui remplira les fonctions de consul, à l'effet de rendre les ordonnances sur requêtes ou autres actes d'instruction dont nous allons parler.

1456. La procédure devant les consuls français est réglée par les art. Ier jusques y compris 38 de l'édit du mois de juin 1778.

La demande est introduite par une requête que la partie présente elle-même ou par un fondé de pouvoir; elle peut aussi se borner à faire à la chancellerie une déclaration circonstanciée de l'affaire, et un exposé de ses conclusions, dont il lui doit être délivré expédition pour tenir lieu de requête. Sur cette requête ou déclaration, le consul ordonne que les parties comparaîtront en personne aux lieu, jour et heure qu'il juge à propos d'indiquer, suivant l'éloignement et les circonstances; il peut même ordonner que les parties comparaîtront d'heure à heure, dans les cas qui lui semblent requérir célérité; et sa décision est exécutée, nonobstant opposition ou appel, comme dans le cas prévu n. 1367. Si l'action était intentée contre le chancelier, le consul doit prendre les mesures nécessaires pour lui substituer une personne qui en exercera les fonctions, de la même manière que le ferait un tribunal en France, si son greffier était partie dans le procès porté devant lui.

La requête ou déclaration est signifiée par le chancelier ou celui qui en remplit les fonctions, avec les pièces au soutien de la demande; néanmoins, si elles sont trop longues, la partie peut les déposer à la chancellerie, en sommant le défendeur d'en prendre communication. Cette signification contient en outre, assignation à comparaître devant le consul, aux lieu, jour et heure indiqués par son ordonnance. Elle doit être faite en parlant à la personne du défendeur, ou à son domicile, s'il en a un connu dans le consulat, et

par affiche dans la chancellerie du consulat, pour ceux qui n'y ont pas de domicile, qui se sont absentés, ou qui ne peuvent être rencontrés. Quant aux navigateurs et passagers qui n'ont d'autre demeure que leur navire, on doit suivre à leur égard les règles que nous avons données, n. 1366. Il doit être fait mention, dans l'original et dans la copie, du nom du défendeur, de la personne à laquelle la signification a été laissée, ou de l'affiche qui en a été faite; l'original et la copie sont signés de l'officier qui fait la signification. Il n'est pas besoin d'observer d'autres formalités, mais elles sont prescrites à peine de nullité.

1457. Les parties doivent se présenter en personne devant le consul; elles peuvent, en cas de maladie, d'absence ou autres empêchemens, déposer ou faire déposer à la chancellerie, des mémoires signés d'elles, contenant le développement de leurs demandes et défenses, en y joignant leurs titres; elles peuvent aussi, par procuration ou déclaration spéciale déposée à la chancellerie, constituer des mandataires pour les représenter.

Sur ces comparutions, mémoires, titres ou déclarations, le consul doit rendre sur-le-champ une sentence définitive, si la cause lui paraît suffisamment instruite. Lorsqu'il juge nécessaire d'entendre l'une des parties qui aurait quelque empêchement légitime de se présenter en personne, le consul commet l'un des officiers du consulat, ou des notables de la nation, qui doit interroger cette partie sur les faits susceptibles d'éclaircissemens; le chancelier, ou l'officier qui en fait fonctions, l'assiste et rédige l'interrogatoire.

S'il y a nécessité de faire descente sur les lieux ou à bord d'un navire, le consul peut ordonner qu'il s'y transportera en personne, ou nommer à cet effet un commissaire; et l'on observe les fonctions indiquées, n. 1373, pour de semblables opérations devant les tribunaux de commerce.

Lorsqu'il s'agit seulement de connaître la valeur, l'état ou le dépérissement de quelques effets ou marchandises, le consul peut se borner à nommer d'office, parmi les Français qui se trouvent dans son consulat, des experts qui, après avoir prêté le serment requis, procèdent, en présence des parties, ou elles dûment appelées, aux visites et estimations ordonnées; leur procès-verbal doit être déposé à la chancellerie pour en être délivré aux parties des expéditions sur lesquelles elles peuvent fournir leurs observations. Il n'est pas nécessaire de faire signifier ces procès-verbaux pour que le consul rende son jugement.

1458. Si les parties sont contraires en faits dans quelques cas où la preuve testimoniale est admissible, elles doivent indiquer sur-le-champ leurs témoins; et le consul ordonne qu'ils soient assignés à comparaître devant lui aux jour et heure fixés par la même sentence ou ordonnance.

Les parties qui étaient présentes au jugement par lequel la preuve a été ordonnée, sont tenues, sans qu'il soit besoin d'assignation nouvelle, de comparaître devant le consul pour faire l'enquête. Quant à celles qui ont envoyé leur mémoire, ou qui se sont fait représenter par des fondés de pouvoirs, la seule signification de l'ordonnance vaut, à leur égard, sommation d'indiquer leurs témoins, et assignation pour être présentes à l'enquête.

Les Français indiqués pour témoins doivent être assignés par le chancelier en vertu de la sentence et de l'ordonnance du consul. Ils sont tenus de se présenter exactement sur l'assignation; les défaillans qui n'ont pas fait apparaître d'excuse légitime au consul, doivent être condamnés à 50 fr. d'amende pour le premier défaut, et à 100 fr. pour le second : ces amendes sont applicables à la caisse des pauvres. En cas de désobéissance réitérée par le même témoin, l'amende est double pour chaque récidive, encore que ce fût dans différentes affaires. Le consul peut aussi prendre des mesures, autant que la prudence et les conventions diplomatiques le permettent, pour que le gouvernement du lieu lui accorde

main-forte, à l'effet de contraindre par corps le témoin français qui fait défaut, à venir déposer.

Quant aux étrangers, le consul français doit faire vis-à-vis de leurs consuls, les réquisitions d'usage, pour obtenir l'ordre de les faire comparaître, et les entendre, suivant les formes convenues. En ce qui touche les sujets des puissances dans lesquelles les consulats sont établis, il doit se conformer, pour les faire comparaître, ou du moins pour obtenir leur déclaration, aux capitulations et usages observés dans les différens lieux. Ces règles et usages sont arbitraires, parce qu'ils sont toujours subordonnés au principe que le consul, quel que soit d'ailleurs le droit qui lui a été concédé sur les individus de sa nation, n'en a aucun de contraindre les étrangers à comparaître devant lui.

Lorsque, parmi les étrangers témoins, il s'en trouve à qui la langue française est inconnue, on emploie le ministère d'un interprète, qui fait, au préalable, devant le consul, le serment en tel cas requis, à moins que ce ne soit le drogman ou autre interprète officiel attaché au consulat, qui aurait prêté serment lors de sa réception.

Tout ce que nous avons dit sur les enquêtes devant les tribunaux de commerce reçoit son application ; c'est seulement ici le lieu de remarquer plus particulièrement que le serment des témoins doit être prêté par eux, et reçu par le consul, suivant les formes consacrées par la religion que professe celui qui dépose. Les règles sur la procédure ordinaire peuvent servir de supplément à celles que nous venons d'indiquer; mais on ne pourrait arguer d'aucune nullité pour le cas où elles n'auraient pas été appliquées par le consul, si ces différentes lois, quoique promulguées dans le royaume, n'avaient point été déclarées exécutoires dans les consulats (1).

1459. Les sentences des consuls emportent la contrainte par corps dans les mêmes cas où elle peut être prononcée par les tribunaux de commerce de France, et produisent les mêmes effets. La seule signification faite aux parties condamnées, dans la forme ci-dessus prescrite pour les assignations, des sentences définitives contradictoires ou par défaut, tient lieu de toute autre signification et de commandement. Il est néanmoins permis de se rendre opposant aux sentences par défaut, au moyen d'une requête présentée au consul dans les trois jours de la signification, si la partie est présente; mais si elle est absente et n'a pas de fondé de pouvoirs présent, le délai de l'opposition ne court contre elle que du jour où elle a pu en avoir connaissance. Ce que nous avons dit n. 1381, sur la nature des poursuites ou des actes qui pourraient faire présumer que la partie condamnée a eu cette connaissance, serait ici applicable.

Les sentences rendues par les consuls sont exécutoires en France, comme on l'a vu n. 1454. Aucun mandement de justice n'est nécessaire, comme en matière d'arbitrage, parce que les consuls ont caractère public et délégation du roi pour rendre la justice, sauf les voies de droit ouvertes au profit des parties qui prétendraient que le consul était incompétent.

Les appels des sentences rendues, tant aux Échelles du Levant, qu'aux côtes de l'Afrique, et par la commission consulaire de Constantinople, ressortissent à la cour royale d'Aix; et quant aux autres consulats, à celle des cours qui est la plus proche du lieu où la sentence a été rendue, conformément à l'art. 37 de l'édit du mois de juin 1778.

1460. Les consuls peuvent ordonner que leurs sentences fondées sur des lettres de change, billets, arrêtés de compte ou autres obligations par écrit, seront exécutoires par provision, nonobstant opposition ou appel, et sans qu'il soit besoin de caution. Quant à celles qui sont relatives à des conventions verbales ou à des comptes courans, le consul peut ordonner qu'elles

(1) Cassation, 24 juillet 1811.

seront exécutées nonobstant l'appel, mais en donnant caution.

Celui qui veut faire ainsi exécuter une sentence dont la partie condamnée a fait signifier l'appel, doit présenter au consul une requête par laquelle il indique sa caution ; le consul ordonne que les parties viendront devant lui aux jour et heure qu'il désigne, pour être procédé, s'il y a lieu, à la réception de cette caution; la requête et l'ordonnance rendue sont signifiées au défendeur dans les formes prescrites n. 1383. Il suffit, pour admettre la caution, qu'elle soit notoirement solvable, sans être obligée de fournir un état de ses biens; la partie peut d'ailleurs y suppléer, en déposant le montant des condamnations dans la caisse du consulat; et la signification faite de la reconnaissance remplace la présentation de caution.

Ce qui vient d'être dit est particulièrement relatif à l'exécution des sentences des consuls dans les pays soumis à la domination française. L'exécution de ces mêmes sentences en pays étranger dépend des relations diplomatiques, et des principes du droit commun sur les forces exécutoires des actes de juridiction d'un pays, dans un autre. Nous avons donné à ce sujet quelques notions n. 1451. Il peut résulter de l'extrême variété des conventions diplomatiques que la décision rendue par un consul n'ait dans le pays où il réside aucune force exécutoire, tandis que dans un autre pays, elle aurait ce caractère.

CHAPITRE III.

De diverses attributions données aux consuls.

1461. Les consuls ont un grand nombre d'attributions qui tiennent aux droits et intérêts du gouvernement qui les a institués, et qui les rapprochent souvent des agens diplomatiques, principalement lorsqu'il s'agit de réclamer les droits et priviléges de leurs concitoyens, et de remplir le devoir de protection pour lequel ils sont principalement institués. Il est naturel que pour jouir de cette protection et pour avoir le droit de la réclamer, le Français établi en pays étranger se fasse connaître au consul, en s'inscrivant sur un registre d'immatricule tenu à la chancellerie du consulat, dont l'art. 12 du décret du 18 octobre 1793 (27 vendémiaire an II) et l'art. 23 de l'arrêté du 22 mai 1803 (2 prairial an XI), supposent l'existence. Si l'on pouvait exiger la protection ou l'intervention du consul, sans qu'il ait les moyens de s'assurer qu'elle est réclamée par un individu réellement né Français et qui n'a pas perdu cette qualité, les inconvéniens seraient trop nombreux. Il est même naturel que cette immatriculation et les avantages qui en peuvent résulter soient refusés à ceux qui refuseraient de reconnaître l'autorité du consul.

Du reste, la protection que les consuls doivent à leurs nationaux étant toute politique ne s'étendrait pas jusqu'à la défense particulière des intérêts d'un individu, assigné devant un tribunal. Sans doute si cet individu était absent, le consul pourrait fournir des notes, éclairer les juges, provoquer le zèle et l'intervention des autorités locales que les lois ou réglemens chargent de veiller aux intérêts des absens; il pourrait même, si la demande intéressait son gouvernement, ou si, à l'occasion de quelque affaire particulière, il en avait reçu la commission expresse du ministère, agir diplomatiquement. Mais il serait essentiellement contraire à la dignité des fonctions du consul, de se présenter devant un tribunal pour y plaider, en quelque sorte, la cause d'un particulier.

Dans ces différens cas, les consuls ne doivent jamais perdre de vue qu'ils ne sont point et ne peuvent être les chargés d'affaires des particuliers, et qu'en agissant, ils doivent se considérer comme les défenseurs d'un intérêt général menacé dans la cause ou dans la personne d'un particulier.

Le consul est chef de la nation, c'est-à-dire de la réunion de ses compatriotes, qui sont fixés dans le lieu de son établissement, et qui jouissent de la

prérogative d'assister aux assemblées tenues pour l'intérêt commun ; il a la présidence de ces assemblées, le droit de faire exécuter les délibérations qui y ont été prises, la direction générale des affaires concernant le commerce, le bien et l'avantage des nationaux. Les articles 41 et suivans du titre II de l'ordonnance du 3 mars 1781, contiennent, à cet égard, un grand nombre de dispositions qui ne sont, il est vrai, relatives qu'aux consulats français en Levant et Barbarie. Mais des réglemens ou des instructions particulières peuvent, lorsque les traités ou conventions consulaires le permettent, ou du moins ne s'y opposent pas, étendre les dispositions de cette ordonnance aux consulats dans les autres pays.

Les expéditions des actes reçus par le chancelier doivent être légalisées par le consul ou par celui qui le remplace; et, avec cette formalité, elles font foi. Dans les pays où il n'y a pas de consul, les actes sont légalisés par l'ambassadeur y résidant, ou tout autre envoyé du roi ; et, si cela n'est pas praticable, par un certain nombre de notables commerçans de la nation.

1462. Un consentement unanime des gouvernemens reconnaît encore, dans chaque consul, le droit de constater la naissance, le mariage et le décès des individus de sa nation qui résident dans le pays où il exerce ses fonctions ; et, conformément à ces principes, les lois françaises, tout en admettant la validité des actes reçus par des fonctionnaires étrangers, suivant les formes usitées dans le pays, accordent la même faveur à ceux que rédigent les consuls, d'après les formes usitées en France.

1463. Les droits et obligations des consuls ne se bornent pas à constater les décès ; ils s'étendent quelquefois jusqu'à apposer les scellés et à faire inventaire des objets délaissés par le défunt.

Mais, à cet égard, il faut d'abord distinguer entre les pays où le droit d'aubaine est aboli, soit par des traités positifs, soit par l'usage qui, même en certains pays où ce droit existe, en excepte les commerçans : car, si par les lois du pays les successions des étrangers étaient attribuées au fisc, toute intervention du consul serait sans objet.

Lorsque le droit d'aubaine n'existe pas, il n'est besoin de prendre des mesures qu'en cas d'absence des héritiers ou de leurs fondés de pouvoirs.

Il est certains pays où le consul jouit de toute la plénitude des droits attribués en France aux juges de paix, pour apposer les scellés, aux notaires, pour faire les inventaires, et aux tribunaux civils, pour ordonner les dépôts et séquestres. Dans l'empire ottoman, l'article 22 des capitulations de 1673 et 1740, reconnaît tous ces droits aux consuls de France ; en conséquence, les art. 35 et suivans du tit. II de l'ordonnance du 3 mars 1781, décident qu'en cas de décès d'un Français, le consul ou vice-consul doit mettre le scellé sur ses meubles effets, empêcher que le scellé des officiers de la justice du pays y soit apposé, et faire procéder incessamment à l'inventaire des biens et effets de ceux qui seront décédés, sans héritiers, sur les lieux, et en charger le chancelier au bas de l'inventaire, en présence de deux principaux négocians, qui le signent. Si toutefois le défunt avait constitué un mandataire pour recueillir ses effets, ils lui seraient remis ; et le consul ou le vice-consul est tenu d'envoyer promptement une copie de l'inventaire des biens du décédé, au ministre des affaires étrangères, et un autre à la chambre de commerce de Marseille, pour qu'ils puissent faire avertir les intéressés.

Dans d'autres pays, ces appositions de scellés et inventaires ont lieu par un notaire accompagné d'un magistrat, en présence du consul et de deux personnages dignes de foi ; et les sommes ou valeurs sont déposées, soit dans un établissement public, soit dans les mains de deux ou trois commerçans nommés par le consul. C'est ce qui se pratique en Russie, le traité du 11 janvier 1787 rendant applicable aux Français cette règle établie par l'art. 29 du traité du 1er novembre 1784, entre cette puissance et l'Autriche.

1464. Le défunt pourrait avoir fait un testament, et institué un executeur testamentaire ou un légataire universel. Les cas dans lesquels le testament ne peut avoir son effet sans ordonnance de justice, s'il est olographe, et sans envoi en possession, si le défunt a laissé des héritiers à qui une réserve est due, présentent quelques difficultés.

Les ordonnances nécessaires à ce sujet doivent être rendues par le tribunal du domicile du décédé, s'il n'avait qu'une simple résidence en pays étranger; et alors le consul ou les autorités locales ne peuvent se dispenser de faire les actes conservatoires que nous venons d'indiquer.

Si, au contraire, le Français décédé avait véritablement fixé son domicile en pays étranger, ce pays devant être considéré comme lieu d'ouverture de sa succession, il faudrait appliquer, autant que la matière en est susceptible, les règles de compétence dont nous avons parlé n. 1450 et suivans.

Dans les pays où le consul jouit de la plénitude de la juridiction, il pourrait, comme un tribunal français, ordonner l'exécution du testament olographe, envoyer, s'il y avait lieu, le légataire universel en possession; et, s'il s'élevait des contestations sur la validité du testament, les titres et les droits des héritiers, statuer comme les tribunaux ordinaires de France. Mais, dans ceux où les décisions des consuls n'ont point d'exécution parée, il est évident qu'on doit s'adresser aux juges des lieux. C'est ce qui résulte de l'article 26 du traité entre l'Autriche et la Russie, du 1er novembre 1785, que nous avons vu plus haut être applicable à la France.

1465. Le titre III de l'ordonnance du 3 mars 1781 détermine, avec un grand détail, les droits et les devoirs des consuls, relativement à la police de la navigation française dans les Échelles, et les obligations imposées aux capitaines; la plupart de ces règles sont applicables aux consulats de chrétienté, sauf les modifications que les usages, presque toujours fondés sur la réciprocité, ont pu introduire. Sous un grand nombre de rapports, ils remplissent, en pays étranger, à l'égard des armateurs et des capitaines de navires français, les mêmes fonctions que celles qui sont attribuées en France aux administrateurs des ports. Ils reçoivent les rapports des capitaines de leur nation, dans les cas que nous avons fait connaître n. 639 et 648. Ces capitaines remettent à la chancellerie les actes semblables qu'ils ont faits dans d'autres ports pour des causes et accidens de même nature; ils doivent aussi, à leur départ, conformément au réglement du 1er mars 1716, prendre un certificat du consul, contenant déclaration du temps de leurs arrivée et départ, et de ce qui compose leur chargement; le tout sans préjudice des obligations que les lois locales leur imposent, obligations qui sont, comme on l'a vu, n. 647, des règles de police, et doivent être remplies par tout navigateur, quelle que soit sa patrie.

Lorsque, par tempête ou autres accidens, des navires échouent sur des côtes étrangères, le consul de la nation à laquelle ces navires appartiennent est tenu, si les parties intéressées ne se présentent pas pour y procéder, de faire toutes les dispositions nécessaires pour les sauver, ainsi que le chargement, les agrès, etc., conformément à ce qui a été dit n. 643, 840 et 869. L'autorité locale ne s'en mêle ordinairement que pour donner au consul, au capitaine et à l'équipage du navire naufragé ou échoué, tous les secours qu'ils lui demandent, soit pour la célérité et la sûreté du sauvetage et des effets sauvés, soit pour éviter tous désordres. Le consul dresse les inventaires et procès-verbaux pour la conservation des droits des intéressés.

Lorsqu'au cours de ces opérations les intéressés se présentent, le consul doit se retirer et leur laisser entière liberté; son intervention n'ayant lieu que pour la conservation des droits des absens.

Si le naufrage arrive à une telle distance de la résidence du consul, qu'il ne puisse pas se transporter ou envoyer sur les lieux, l'autorité territoriale

préside au sauvetage, sauf à se retirer, le consul survenant, et à lui remettre l'expédition des procédures, dont les frais, ainsi que ceux du sauvetage, sont remboursés par le consul, de la manière que nous avons indiquée n. 869.

Les marchandises et effets sauvés sont déposés à la douane ou autre lieu de sûreté le plus prochain, avec l'inventaire qui en a été dressé par le consul, ou en son absence, par l'autorité locale; ces effets et marchandises sont ensuite délivrés, après le prélèvement des frais et sans forme de procès, aux propriétaires qui, munis de la main-levée du consul le plus proche, les réclament par eux-mêmes ou par leurs mandataires, soit pour les réexporter, soit pour les vendre dans le pays, si elles ne sont pas prohibées. Dans ce dernier cas, les marchandises se trouvant avariées, le consul doit faire des démarches pour obtenir une modération sur les droits d'entrée, proportionnée au dommage constaté par le procès-verbal dressé lors du naufrage ou de l'échouement.

1466. Nous avons vu, n. 936, que lorsqu'un gouvernement accorde des primes sur des objets importés directement dans un port étranger, le capitaine devait faire, en présence du consul ou d'une personne déléguée par lui, le déchargement et la pesée de la cargaison, afin de rapporter un certificat énonçant la quantité déchargée, pesée et vendue dans le port.

Les mesures sanitaires que les États prennent dans leur territoire donnent souvent occasion aux consuls de délivrer des patentes de santé, et de correspondre avec les administrations sanitaires, suivant les principes et les règles posés par la loi du 3 mars 1822, et par les ordonnances rendues pour son exécution, notamment celle du 7 août 1822 : ils reçoivent à cet égard les instructions du ministre de la marine.

C'est encore le consul qui délivre les certificats d'origine des marchandises, lorsqu'il est nécessaire qu'avant d'entrer dans les terres de son souverain on justifie qu'elles ne sont pas prohibées, ou qu'en vertu de quelque traité elles ne paient pas, si elles viennent de *tel* pays, les mêmes droits qu'elles paieraient si elles étaient venues d'un autre. Enfin, il existe beaucoup d'autres formalités relatives à la navigation, aux pêches, aux douanes et à la course maritime, qui dépendent des lois ou réglemens des nations à qui appartiennent les consuls, et auxquels ceux-ci doivent se conformer.

Les consuls doivent envoyer, à la fin de chaque année, des états d'entrée et de sortie des navires français et étrangers arrivés au port de leur résidence. Ils doivent y joindre un tableau comparatif de la différence de nombre et d'importance de ces navires, entre l'année courante et celle qui l'a précédée; ils doivent aussi, soit dans ces comptes annuels, soit dans des mémoires qu'ils fournissent chaque fois qu'il y a nécessité, présenter leurs observations sur les moyens d'étendre le commerce national, de l'encourager, etc. Pour se procurer ces renseignemens, le consul doit établir la nature des productions locales, rechercher quels sont les objets du commerce français qui se rapprochent du goût des habitans, afin de procurer des facilités et des avantages aux échanges, en un mot, tout ce qui peut agrandir la sphère des opérations commerciales.

Dans tous ces cas, les instructions générales ou spéciales qui leur sont adressées tracent la marche qu'ils ont à suivre, soit pour leur correspondance habituelle avec le ministre des affaires étrangères, soit pour la correspondance avec d'autres ministres, ou d'autres établissemens généraux.

CHAPITRE IV.

Des droits de répression et de haute-police attribués aux consuls sur les individus de leur nation.

1467. Nous avons vu, n. 1452 et suivans, comment les consuls avaient juridiction sur les personnes de leur nation, pour les jugemens des intérêts privés, lors même que ces jugemens

n'auraient pas force exécutoire dans le pays de leur résidence. Mais ces principes ne peuvent s'appliquer à la punition des actions coupables. En effet, si une telle action a été commise dans l'étendue du territoire où le consul n'exerce pas ses fonctions, cet officier n'a aucun pouvoir, même apparent; si cette action s'est passée dans le lieu où il exerce ses fonctions, les mesures de répression étant de nature à n'être appliquées que par l'emploi de la force publique et des actes extérieurs d'autorité, les traités ou capitulations peuvent seuls déterminer les droits du consul.

Dans tous les pays de chrétienté, une sorte de consentement unanime et d'uniformité dans les lois pénales, attribue aux tribunaux du lieu où l'action coupable a été commise, le droit d'en poursuivre la répression. Le principe de législation française, que les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire, est un principe de droit commun entre ces nations.

La différence de religion, de civilisation, d'habitudes et de gouvernement, a introduit des principes différens pour les pays mahométans et autres semblables. Il faut donc distinguer entre les consuls établis en pays de chrétienté, et les consuls dans les pays hors de chrétienté. Cette distinction sera l'objet des deux sections suivantes.

SECTION PREMIÈRE.

Des pouvoirs de répression appartenant aux consuls dans les pays de chrétienté.

1468. L'action publique, c'est-à-dire la poursuite qui a pour but l'application des peines, appartient au gouvernement dans le territoire duquel un délit a été commis. Si des considérations politiques ont dicté quelques exceptions à ces principes, relativement aux ambassadeurs et à leur suite, elles ne font que confirmer la règle.

L'exercice de cette action est confié à des fonctionnaires publics, et l'on ne distingue point si le délit offense un individu sujet du prince dans le territoire duquel il a été commis, ou un étranger; du reste, l'action civile qui n'a pour objet que la réparation du dommage, appartient toujours aux parties lésées.

Quelque étendue de pouvoir judiciaire qu'un consul ait reçue par des traités, il ne va point jusqu'à la juridiction criminelle, sans une stipulation bien expresse, et dont on ne connaît pas d'exemple chez les nations chrétiennes.

Le consul doit donc laisser aux fonctionnaires du lieu l'exercice de cette juridiction; il peut seulement, lorsque l'honneur ou l'intérêt de son gouvernement lui paraît l'exiger, appuyer de sa recommandation la partie plaignante qui éprouverait quelques obstacles dans l'exercice de ses droits, ou bien aider le prévenu de son intervention officieuse. Il peut quelquefois aussi provoquer l'action publique, ou poursuivre directement, si la loi ou l'acte de son institution lui en imposait le devoir. C'est ainsi que l'acte du gouvernement du 21 septembre 1807 charge les consuls de poursuivre les contrefacteurs des estampilles.

1469. Cependant un usage général, appuyé souvent de conventions, attribue aux consuls le droit d'exercer sur les navires de leur nation un pouvoir de police et de répression.

Un avis du conseil d'État, approuvé le 20 novembre 1806, contient l'exposé des principes admis en France sur cette matière. Il déclare qu'un navire étranger est, de plein droit, soumis aux lois de police qui régissent le lieu où il est reçu; que les gens de son équipage sont également justiciables des tribunaux du pays, pour les délits qu'ils y commettraient, même à bord, envers des personnes étrangères à l'équipage, ainsi que pour les conventions civiles qu'ils pourraient faire avec elles; il reconnaît qu'à l'égard des délits qui se commettent à bord du navire par un homme de l'équipage envers un autre homme du même équipage, s'ils ne concernent que la discipline intérieure, dans laquelle l'autorité locale ne doit pas s'ingérer, toutes les fois que

son secours n'est pas réclamé, ou que la tranquillité du port n'est pas compromise, leur répression est laissée au consul de la nation à laquelle ce navire appartient, ou à ceux qui en ont les droits. On peut se reporter, à cet égard, sauf les modifications qu'exigent les circonstances et les usages, aux règles prescrites pour les consulats en Levant, par les art. 26 et suiv. du titre III de l'ordonnance du 3 mars 1781.

Dans ce cas, néanmoins, il ne faut pas croire que le consul puisse toujours agir sans aucun concours de l'autorité locale. La recherche, l'arrestation, la détention du prévenu, lorsqu'il s'est évadé du navire, sont des actes extérieurs d'autorité qui ne peuvent être exercés que par des agens de la force publique; et cette force ne peut être légalement requise que par les officiers du souverain à qui elle appartient. Le consul doit donc adresser sa demande par écrit à l'autorité compétente, qui lui accorde aide et assistance pour la recherche, saisie et arrestation du prévenu, suivant les formes usitées dans le pays, ou déterminées par les traités.

SECTION II.

Des droits de répression dans les États hors de chrétienté.

1470. Ce que nous avons dit ci-dessus, explique assez par quels motifs la juridiction des consuls sur les personnes de leur nation doit avoir plus d'étendue dans les Échelles du Levant, les côtes de Barbarie et autres pays hors chrétienté. En vertu des capitulations de la France avec la Porte, les consuls ont le droit de pourvoir, chacun dans leur district, au maintien d'une bonne et exacte police entre les Français, de quelque qualité et condition qu'ils soient, tant à terre que dans les différens ports, mouillages, rades, où les navires de commerce font leurs chargemens et déchargemens; de réprimer les contraventions ou délits, de faire les informations contre les auteurs de crimes, et d'employer les moyens nécessaires pour faire exécuter leurs jugemens, ou de livrer les coupables aux tribunaux français. L'exercice de ce droit est réglé par divers articles du titre IX du livre 1er de l'ordonnance de 1681, et de l'édit du mois de juin 1778. L'article 25 de l'acte du gouvernement du 21 septembre 1807, reconnaît formellement le maintien de cette législation.

Lors même qu'il n'y a pas lieu de prononcer des condamnations pour des faits qualifiés délits par les lois, ou de préparer l'instruction criminelle pour quelques faits emportant peine afflictive ou infamante, les consuls ont quelquefois un pouvoir de haute police, pour renvoyer en France les individus reconnus dangereux.

Nous allons expliquer ces trois espèces de pouvoirs dans les trois paragraphes suivans.

§ Ier.

Du jugement des contraventions et délits.

1471. On nomme *contraventions*, les actions défendues par les lois, ou l'omission de faire ce qu'elles ordonnent, qui n'entraînent pas une peine plus grave qu'une détention de cinq jours. Les mêmes actions ou omissions qui, pouvant être plus nuisibles à la société ou aux particuliers, emportent des peines plus considérables, dont aucune cependant n'est afflictive ni infamante, portent le nom de *délits*.

En France, les juges de paix et même les maires, dans certains cas prononcent sur les fautes de la première espèce; les tribunaux de première instance prononcent sur les autres, à la charge d'appel. Dans aucun cas, ces actions ne donnent lieu au jugement par jurés.

Le consul a, d'après les articles 13 et 14 du titre IX de l'ordonnance de 1681, et l'art. 55 de l'édit du mois de juin 1778, les pouvoirs suffisans pour réprimer, dans son district, les contraventions et délits commis par des Français, qui ne donnent lieu qu'à des peines et réparations pécunaires; mais il ré-

sulte clairement de ces dispositions, qu'il ne pourrait prononcer aucune peine de détention, quelque courte qu'elle soit.

§ II.

De l'instruction relative aux crimes.

1472. Dans les lieux où les capitulations l'y autorisent, toute affaire criminelle contre un Français doit, conformément aux articles 39 et suivans de l'édit du mois de juin 1778, dont nous allons offrir l'analyse, être instruite par le consul, soit sur la plainte ou dénonciation faite par requête ou déclaration à la chancellerie du consulat, soit d'office, sans qu'il soit besoin d'intervention du ministère public.

Sur la connaissance qu'il acquiert par la voix publique, ou de toute autre manière, le consul doit se transporter avec toute la célérité possible, assisté de l'officier qui remplit les fonctions de chancelier, sur le lieu du crime, pour le constater par un procès-verbal.

Lorsqu'il s'agit d'excès, de voies de fait ou de meurtre, le consul doit se faire assister d'un chirurgien, lequel, après avoir prêté le serment en tel cas requis, visite le blessé ou le cadavre, et constate le danger des blessures ou le genre de mort; sa déclaration sur ces objets doit être insérée dans le procès-verbal, qui est signé du consul, du greffier en fonctions, et du chirurgien.

Le consul doit entendre, autant qu'il est possible, les témoins sur le lieu, sans qu'il soit besoin d'assignation. Il peut même, d'après le procès-verbal, rendre une ordonnance pour faire arrêter le prévenu, de la manière usitée dans le pays, encore qu'il n'ait pas été possible d'informer préalablement.

Aussitôt que le prévenu a été arrêté et mis en lieu de sûreté, soit à terre, soit dans un navire français en rade, le consul doit l'interroger dans les vingt-quatre heures au plus tard, et ensuite autant de fois qu'il le croit nécessaire pour la découverte de la vérité; l'interrogatoire est signé par l'accusé, où il est fait mention de son refus de signer; il est aussi coté et paraphé, à chaque page, par le consul, qui en signe la clôture avec le greffier.

Si le consul découvre des écritures et signatures privées dont il pourrait résulter des preuves et des indices, il doit les joindre au procès-verbal, après les avoir paraphées, et les présenter à l'accusé, avec interpellation de déclarer s'il les a écrites ou signées, et s'il veut ou peut les reconnaître et les parapher.

Dans le cas où l'accusé refuserait de reconnaître ces écritures et signatures, le consul doit chercher à se procurer, s'il est possible, des pièces de comparaison qui sont par lui paraphées et jointes au procès, après avoir été représentées à l'accusé dans la forme ci-dessus, et avec les mêmes interpellations; la vérification en est faite devant le tribunal qui procède au jugement définitif. Ces ecritures et signatures doivent aussi être représentées aux témoins, qui sont interpellés de déclarer la connaissance qu'ils peuvent en avoir.

C'est principalement lorsqu'il s'agit d'un crime de faux que le consul doit se conformer à ces règles, parce qu'il serait peut-être difficile aux juges qui procéderont au jugement de suppléer à ces premiers renseignemens.

Les armes, instrumens et autres objets qui pourraient servir à la conviction de l'accusé, doivent être déposés à la chancellerie; et il en est dressé procès-verbal signé du consul et du greffier. Le consul doit les représenter à l'accusé dans l'interrogatoire, et aux témoins dans les informations, en interpellant les uns et les autres de déclarer s'ils reconnaissent ces objets.

Le consul, par une ordonnance, fixe les jour et heure auxquels les témoins se présenteront devant lui. On agit, pour les faire comparaître, ainsi qu'il est prescrit n. 1458, relativement aux enquêtes.

Chaque déposition doit faire mention du nom du témoin, de son âge, de sa qualité, et s'il est parent, allié, serviteur ou domestique, soit de la partie plaignante, soit du blessé ou du mort, soit de l'accusé. Elle est signée

du consul, du greffier et du témoin, ou mention est faite de la cause pour laquelle le témoin n'a pas signé.

Si un témoin n'entend pas la langue française, le consul communique avec lui par le secours d'un interprète assermenté dans le consulat, ou de tel autre interprète commis, et qui prête le serment requis. Il en est dressé procès-verbal, et cet interprète peut servir pour tous les actes de la même procédure qui requerront son ministère. Les dépositions doivent être signées par lui dans tous les endroits où le témoin étranger a signé ou déclaré ne pouvoir signer.

Les cahiers d'information et des différentes additions d'informations qui pourraient s'ensuivre, sont cotés et paraphés à chaque page par le consul.

1473. Jusqu'ici la marche que nous avons indiquée, puisée dans l'édit du mois de juin 1778, n'a rien de contraire à notre nouvelle législation sur la procédure criminelle; et même ce mode d'information peut avoir lieu relativement aux contraventions et aux délits, comme relativement aux crimes.

Mais, cette information finie, il se présente de grandes difficultés qui naissent des changemens notables introduits dans la procédure criminelle en France, depuis la promulgation de l'édit précité.

La législation de ce temps, qui a régi la France jusqu'en 1789, n'admettait point de débat oral entre l'accusé et les témoins. Ces derniers étaient récolés, c'est-à-dire, entendus de nouveau et interpellés de dire s'ils persistaient dans leur première déposition, puis confrontés à l'accusé; et c'était sur le vu et la lecture des pièces et sur la défense de l'accusé, que le jugement était prononcé.

Ce mode de procéder n'existe plus: dès que la première information dont nous venons de parler est achevée, le tribunal de première instance décide si l'affaire sera attribuée à la police simple ou correctionnelle, ou si elle sera transmise à la cour royale pour statuer sur l'accusation, et renvoyer ensuite à la cour d'assises.

Si l'on regarde l'ancienne forme de procéder comme abrogée, le consul, après avoir fait les premières recherches et l'audition des témoins, devrait décider, s'il y a lieu de juger en police simple ou correctionnelle, ou au grand criminel. Dans ce dernier cas, il devrait renvoyer l'information à la cour royale dont il ressort, à l'effet de prononcer s'il y a lieu à accusation; et, en supposant cette accusation admise, le procès devrait être porté devant la cour d'assises, où les témoins devraient comparaître en personne.

C'est ici où la force des choses rend cette marche, pour ainsi dire, impossible. Il pourra paraître étonnant qu'on ne se soit pas aperçu de ces inconvéniens, et qu'on n'ait pas eu l'idée d'y remédier par une législation particulière.

Comme il n'entre point dans notre plan de présenter des vues législatives, mais d'indiquer seulement ce qui est, nous terminerons ici par dire que, dans quelque hypothèse que ce soit, le prévenu étant mis en accusation, le consul doit l'embarquer sur le premier navire français faisant son retour dans le royaume, pour y être jugé par la cour compétente; les pièces de conviction doivent être mises dans une caisse exactement fermée, ficelée, et scellée du cachet du consul.

Le capitaine du navire est obligé de tenir l'accusé aux fers, à son bord, jusqu'à ce que le procureur du roi l'en ait fait retirer pour le transférer dans les prisons criminelles; et même, en cas d'évasion, ce magistrat est tenu de poursuivre, comme fauteur d'évasion, le capitaine et les officiers ou matelots qui y auraient contribué ou qui auraient manqué de vigilance.

§ III.

Du pouvoir de haute police.

1474. Le pouvoir de haute-police dont les consuls sont investis en pays hors chrétienté, résulte des art. 72 et 73 de l'édit du mois de juin 1778, et de diverses dispositions de l'ordonnance

du 3 mars 1781. Dans tous les cas qui intéressent la politique ou la sûreté du commerce français, les consuls doivent rendre compte au ministre des affaires étrangères, dans les attributions duquel ils sont placés, ainsi que nous l'avons dit n. 1439, des Français qui peuvent troubler la tranquillité, et nuire à la considération et au commerce français, afin qu'il y soit remédié avec toute la célérité possible. Ils peuvent même faire arrêter et renvoyer en France, par le premier navire de la nation, celui qui, par sa mauvaise conduite, ses intrigues, ou toute autre cause semblable, serait nuisible au bien général; et, dans ce cas, ils doivent rendre au ministre un compte exact et circonstancié des faits et des motifs qui les auront déterminés; l'art. 9 de l'acte du gouvernement du 23 juin 1803 (4 messidor an XI), reconnait et consacre l'existence de ce droit.

Dans l'usage, cette mesure est précédée d'une information, et il intervient une décision du consul et des deux députés, prononçant le renvoi du Français dont la conduite est scandaleuse. Le capitaine, qui est obligé de s'en charger, sur l'ordre écrit du consul, reçoit en même temps une copie du jugement et du procès-verbal portant remise du banni entre ses mains, avec une note du tout à la suite de son rôle d'équipage. Il doit le remettre, au premier port du royaume, à l'autorité compétente. Il est, en conséquence, enjoint à tous capitaines de navires, d'exécuter ponctuellement les ordres des consuls, sous peine d'interdiction, et même de 500 francs d'amende.

TITRE VII.

DE L'EFFET DES LOIS, ACTES ET JUGEMENS ÉTRANGERS DEVANT LES TRIBUNAUX FRANÇAIS.

1475. Il n'est point d'États dont les tribunaux ne puissent avoir à décider quelque contestation relative à des conventions faites, à des actes rédigés, ou à des jugemens rendus en pays étrangers; ce qui nécessite l'application de lois étrangères.

Nous croyons donc utile d'exposer les principales règles suivant lesquelles les tribunaux français devraient juger les demandes ou les exceptions portées devant eux, dans ces circonstances.

Nous diviserons ce titre en deux chapitres. Dans le premier, nous indiquerons les diverses causes qui peuvent donner lieu à invoquer devant les tribunaux français, des lois, actes ou jugemens étrangers; dans le second, par quels principes les tribunaux français doivent se diriger.

CHAPITRE PREMIER.

Dans quels cas les tribunaux français ont à statuer d'après les lois, actes ou jugemens étrangers.

1476. Un tribunal de commerce français peut avoir à prononcer, ou sur une contestation entre un Français et un étranger, ou même sur une contestation entre deux Français qui ont contracté en pays étranger d'après des lois étrangères.

Dans ces cas, on doit, pour ce qui tient à l'application des règles que nous allons offrir, considérer comme étranger le Français devenu étranger par l'une des causes prévues par les lois; et comme Français, l'étranger légalement admis à fixer son domicile en France (1). De plus, lorsque l'étranger débiteur ou créancier est décédé, les principes qui lui auraient été applicables le sont à ses héritiers (2).

Nous diviserons ce chapitre en trois sections.

SECTION PREMIÈRE.

Des contestations entre deux étrangers.

1477. En général, lorsqu'il survient en France une contestation entre des étrangers, pour objets ou intérêts mobiliers, même par suite d'une convention faite en France, dont la nature

(1) Rejet, 30 novembre 1814.
(2) Rejet, 18 juillet 1829.

ou quelques clauses expresses n'attribueraient pas la connaissance aux tribunaux français, ces tribunaux n'ont de juridiction qu'autant que l'étranger traduit devant eux l'est incidemment, suivant les règles expliquées n. 1356, par suite d'une demande principale dont les tribunaux français sont légalement saisis (1).

Mais, par exception à ce principe, les tribunaux de commerce connaissent, *entre toutes personnes*, des contestations commerciales, dérivant d'actes ou de faits passés en France, suivant les règles de compétence territoriale expliquées n. 1353 et suiv. (2). C'est, en quelque sorte, une loi de police, et l'étranger, assigné par un autre étranger devant un tribunal de commerce français dont la compétence serait assurée par l'effet de ces règles, ne pourrait, à moins que, d'après des conventions ou usages diplomatiques, son caractère d'ambassadeur ou de ministre accrédité par son souverain auprès du roi, ne l'exemptât de toute juridiction, décliner celle du tribunal français devant lequel il serait assigné.

Hors ces cas, les tribunaux français ne doivent point connaître des contestations entre étrangers, quand même il s'agirait d'affaires commerciales (3). Seulement, on doit remarquer que cette incompétence ne tenant qu'au droit des personnes, et non à la matière, l'étranger assigné en France par un autre étranger, qui défendrait au fond devant le tribunal français, ne pourrait, si son déclinatoire était rejeté, se pourvoir devant la cour de cassation en réglement de juges, parce que l'institution de cette cour ne lui permet de prononcer ce réglement qu'entre des tribunaux français (4); il n'aurait d'autre voie que d'interjeter appel; et si, au lieu de se faire de l'incompétence un moyen d'appel, il défendait au fond, il ne pourrait se faire un moyen de cassation de ce que son exception tardivement opposée aurait été rejetée (5): ce qui ne ferait aucun préjudice au droit des tribunaux français de se dessaisir en tout état de cause (6).

Il faut cependant faire une exception pour les cas où, ce qui doit être très-rare, il serait convenu entre le roi et une puissance étrangère, que les tribunaux de France ne connaîtront pas même des contestations commerciales entre deux sujets de cette puissance. L'incompétence prendrait un caractère qui pourrait autoriser le défendeur à l'invoquer, même après avoir défendu au fond, comme nous avons vu n. 1370, que pouvait l'être une incompétence d'attribution, parce que l'ordre public est intéressé au maintien des traités. Mais il est évident que si un étranger avait été condamné, sans avoir invoqué ce moyen en quelque état de la cause que ce fût, la décision, qui aurait acquis l'autorité de la chose jugée, serait irrévocable. Aucune autorité ne pourrait en arrêter l'exécution en France.

A la vérité, une difficulté assez sérieuse se présenterait. La partie condamnée pourrait avoir porté la cause devant les tribunaux de son pays, et y avoir obtenu une décision diamétralement contraire à celle des tribunaux de France. Dans cette position, une distinction serait nécessaire.

Si le jugement étranger n'est pas exécutoire en France, par suite de quelque convention diplomatique, lorsqu'on viendra en demander l'exécution en France, elle devra être refusée précisément par le motif que tout est jugé par les tribunaux français; si, ce qu'on peut difficilement supposer, un arrêt autorisait cette exécution, il devrait être cassé pour violation de l'autorité de la chose jugée; et si, enfin, ce qui est encore moins supposable, le défendeur à cette demande en exécution était

(1) Rejet, 22 janvier 1806.
(2) Rejet, 24 avril 1827.—Cassation, 26 novembre 1828. Un rejet du 6 février 1822 *paraissait contraire*.
(3) Rejet, 28 juin 1820.
(4) Rejet, 25 janvier 1825.
(5) Rejet, 7 messidor an 7.—Rejet, 27 germinal an 13.—Rejet, 5 frimaire an 14.—Rejet, 4 septembre 1811.—Rejet, 27 novembre 1822.
(6) Rejets, 8 et 14 avril 1818.—Rejet, 30 juin 1823.

si mal éclairé sur ses droits, qu'il laissât passer en force de chose jugée la décision qui rendrait exécutoire le jugement étranger contraire à celui qu'il avait obtenu en France, il serait réputé, conformément à l'article 88 de la loi du 18 mars 1800 (27 ventôse an VIII), avoir renoncé à ses droits par une transaction, sans préjudice du droit qu'aurait le procureur général près la cour de cassation de provoquer l'annulation dans l'intérêt de la loi.

Si le jugement étranger, diamétralement contraire à celui qui a été rendu en France, y est exécutoire en vertu d'une convention diplomatique, la difficulté est plus grande; car il se trouvera qu'à l'occasion de la même question, une décision exécutoire déclarera qu'une partie a des droits, et une décision également exécutoire déclarera que l'autre n'en a pas. Mais, puisque la législation positive garde le silence, on peut y suppléer à l'aide des principes généraux. Il est évident que, dans cet état, celui que le jugement français a condamné, opposera à l'exécution de ce jugement l'exception fondée sur sa libération résultant du jugement étranger. Le tribunal saisi de cette opposition devra prononcer et ordonner que celui de ces jugemens, diamétralement contraires, qui a acquis le premier l'irrévocabilité attachée à la chose jugée sera exécuté; car c'est évidemment le second qui a violé l'autorité de cette chose jugée; et s'il ne l'ordonnait pas, il devrait être infirmé, ou s'il était en dernier ressort, il devrait être cassé.

Ce qui vient d'être dit ne s'applique point, au reste, à l'étranger défendeur, qui, ayant en France une résidence autorisée, jouirait des droits civils. Les effets de cette qualité sont actifs et passifs; et, par cela seul qu'admis à exercer les droits civils en France, il peut invoquer le droit d'être jugé par les tribunaux français, suivant les principes qui seront expliqués ci-après, il doit subir leur juridiction lorsqu'il est assigné devant eux, quoique, s'il était simple étranger, il eût été autorisé à la décliner.

Cette exception peut même être étendue d'après les circonstances: ainsi, l'étranger qui, de fait, a formé un établissement commercial en France, sans qu'il ait précisément obtenu l'autorisation de s'y fixer, peut, surtout s'il a déjà, dans d'autres affaires de même nature, reconnu la compétence des tribunaux français, être traduit devant eux par un autre étranger qui lui aurait expédié des marchandises à titre de vente, de commission, de participation; ainsi, l'étranger qui n'aurait pas cette résidence ou cet établissement, mais qui ne serait traduit devant un tribunal français, que pour voir rendre exécutoire le jugement rendu contre lui dans son pays, suivant les règles que nous donnerons dans le chapitre suivant, ne pourrait en décliner la juridiction.

SECTION II.

Contestations entre un Français et un étranger.

1478. Tout Français qui aurait à exercer des droits contre un étranger, soit en vertu de conventions expresses ou tacites, soit par l'effet de quasi-contrats, soit pour réparations pécuniaires des suites d'un délit ou d'un quasi-délit, peut traduire celui-ci devant un tribunal français, sans que l'exception de litispendance devant un tribunal étranger pour la même affaire puisse être admise (1).

Ce n'est plus ici le cas de distinguer si la négociation a été contractée ou si le fait s'est passé en France ou en pays étranger, avec ou sans élection de domicile; si, ou non, il existe quelques traités qui accordent l'exécution parée aux jugemens rendus par les tribunaux du pays dont le défendeur est sujet: la seule qualité de Français suffit. Il pourrait y avoir plus de difficulté dans le cas où un engagement contracté par un étranger envers un autre étranger, et non payable en France, pour lequel, d'après ce que nous avons dit n. 1477,

(2) Rejet, 7 septembre 1808.

les tribunaux français ne sont point compétens, aurait été cédé à un Français. Toutefois, à moins qu'il ne paraisse par les circontances que cette cession est frauduleuse, et a eu pour seul objet de distraire le débiteur de ses juges naturels, la compétence des tribunaux français ne pourrait être déclinée (1).

Par suite de ce que nous avons dit n. 1477, il doit en être de même de l'étranger qui a été légalement autorisé à fixer sa résidence dans le royaume, pourvu que le droit qui sert de fondement à sa demande ait pris naissance depuis qu'il a obtenu cette autorisation (2). Mais cette faculté qu'a un Français d'assigner un étranger devant les tribunaux français, est modifiée dans les cas où des conventions diplomatiques légalement formées assurent aux étrangers qui ont contracté avec des Français, et, par réciprocité, aux Français dans la même position, le droit de ne pouvoir être traduits que devant leurs juges naturels; dans ce cas le traité fait loi.

Toutefois nous n'hésitons pas à penser que cette dérogation ne peut concerner que les actions principales, et non celles qui résulteraient de la garantie ou de la solidarité, et que, nonobstant des traités, l'étranger qui serait assigné en France avec des justiciables des tribunaux français, en paiement d'une lettre de change, ou de tout autre effet négociable, ne pourrait décliner la juridiction française.

Il reste à déterminer quel doit être le tribunal de France qui connaîtra de l'action intentée contre un étranger, par un Français qui a droit de l'assigner en France. Les règles que nous avons données, n. 1361 et suiv., doivent être suivies; et par conséquent il ne peut jamais y avoir de difficulté sérieuse quand l'étranger est assigné en vertu de la solidarité ou de la garantie.

Mais lorsqu'il s'agit d'une demande principale, il peut arriver que les moyens que nous avons indiqués pour déterminer quel tribunal français est compétent, manquent, et que la cause n'étant pas de nature à être portée ailleurs que devant le tribunal du défendeur, on ait à rechercher quel est le tribunal français qui sera présumé, à l'égard de cet étranger, être celui de son domicile. Il est naturel, si cet étranger défendeur a une habitation quelconque en France, qu'on puisse le traduire devant le tribunal d'où ressort cette habitation, qui devient une sorte de domicile de juridiction, ainsi que nous l'avons expliqué n. 1365 (3).

Si, ce qui doit être rare, ce dernier moyen manquait encore, le demandeur pourrait porter la cause au tribunal dont il est lui-même justiciable, et devant lequel son adversaire pourrait l'assigner, s'il avait quelques demandes à diriger contre lui (4).

Nous n'avons rien de particulier à dire des actions dans lesquelles l'étranger serait demandeur contre un Français. S'il le traduit devant les tribunaux de France, il doit observer les mêmes règles et obtenir le même accueil qu'un Français, sans être astreint à fournir caution comme en matière civile, ainsi que nous l'avons vu n. 1362. Mais cette dernière faveur ne pourrait pas être invoquée par l'étranger qui, incidemment, formerait une demande en vérification d'écritures, ou en faux incident, dont le renvoi serait porté au tribunal civil, suivant ce qui a été dit n. 1373. Il devient, en quelque manière, demandeur, non plus devant un tribunal de commerce pour une opération commerciale, mais devant un tribunal civil pour une contestation purement civile; et d'ailleurs il peut résulter, de pareils incidens, des dommages et intérêts d'une grande importance, qu'il faut assurer par une caution préalable.

Il ne faut pas perdre de vue, au reste, que ce qui vient d'être dit peut être modifié par la conduite du Français qui aurait traduit l'étranger son adver-

(1) Rejet, 25 septembre 1829.
(2) Rejet, 28 juin 1820.
(3) Réglement de juges, 8 thermidor an 10.— Rejet, 27 juin 1809.
(4) Rejet, 7 septembre 1808.

saire devant le tribunal étranger, juge naturel de ce dernier. Il ne pourrait plus l'assigner de nouveau devant un tribunal français (1). Il ne lui resterait, s'il succombait, d'autre droit que celui, comme on le verra n. 1448, de réclamer la révision du jugement étranger, lorsque l'exécution en sera démandée contre lui devant les tribunaux français.

1479. Dans tous ces cas, l'étranger est fondé à réclamer, pour le succès de sa demande ou de son exception, tous les droits civils qu'un traité accorde aux Français dans son pays; et il peut être repoussé par une sorte de droit de représaille, si les lois de son pays dénient, dans les mêmes circonstances, aux Français, les droits qu'il veut exercer.

Il peut aussi, dans tous les cas, invoquer les droits qu'on peut appeler *communs*, et qui, tenant moins aux lois privées ou politiques qu'à la loi naturelle, sont accordés, en tous pays policés, aux étrangers, sans stipulation expresse.

C'est par suite de ce principe, qu'une convention diplomatique n'est pas nécessaire pour qu'un étranger ait le droit d'ester en jugement, ou d'être entendu comme témoin, pour qu'il puisse acquérir par vente ou par échange. C'est aussi par la même raison, que les divers moyens de garantir la propriété industrielle, dont nous avons parlé n. 109 et suiv., quoique appartenant entièrement au droit privé, et même variant, suivant la différence des législations, peuvent, conformément à ce qui a été dit n. 111, être invoqués par les étrangers, sans qu'aucun traité soit nécessaire pour leur en assurer l'exercice. Ainsi, quoique les règles sur la manière d'établir et d'acquérir des priviléges ou des hypothèques soient arbitraires, l'étranger, créancier d'un Français failli, doit jouir en France des mêmes avantages que si sa créance appartenait à un Français.

Il est vrai que, dans tous ces cas, et dans tous autres semblables, l'exercice de ces droits est assujetti aux conditions que les lois françaises imposent aux Français, et que l'étranger doit s'y soumettre, quand même un Français n'y serait pas obligé dans son pays. Mais c'est un inconvénient qui naît de la nature des choses; et, en général, on ne peut dire qu'un gouvernement soit injuste, et s'expose à des représailles méritées, quand il ne fait aucune acception des personnes, et qu'il place les étrangers, pour l'exercice de leurs intérêts privés, dans la même position que les nationaux (2).

SECTION III.

Des contestations entre Français qui ont contracté sous l'empire de lois étrangères.

1480. Aucune des difficultés qui ont fait l'objet des deux sections précédentes ne peut s'élever lorsqu'il s'agit de juger, en France, entre deux Français, ou entre un Français et un étranger admis à résider en France, ou entre des étrangers ainsi admis, une contestation à laquelle donnerait lieu une convention passée sous l'empire de lois étrangères. On suit toutes les règles sur la compétence territoriale, expliquées n. 1353 et suivans.

Il ne peut se présenter de difficultés que sur la manière d'appliquer ces lois, d'interpréter ces actes, rédigés en un style et d'après des usages étrangers. Cette difficulté étant commune à tous les cas qui ont fait la matière de ce chapitre, nous allons nous en occuper dans le suivant.

CHAPITRE II.

Par quels principes les tribunaux français peuvent juger les actes faits en pays étrangers.

1481. Tout tribunal saisi d'une contestation doit la juger, à moins qu'il ne se déclare incompétent; il ne peut, sans déni de justice, refuser de prononcer, sous prétexte de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi.

(1) Rejet, 15 novembre 1827.

(2) Rejet, 10 août 1813.

Mais quelles lois les tribunaux français peuvent-ils appliquer chaque fois que, par suite de ce qui a été dit dans le chapitre précédent, ils ont à statuer sur des conventions ou des faits passés en pays étranger, qui se réfèrent à des dispositions de lois étrangères? Investis, par la confiance du roi, du droit de juger, il semble qu'ils ne peuvent, sans manquer à leurs devoirs, suivre dans leurs jugemens d'autres lois que celles de la France; qu'agir autrement, ce ne serait pas seulement s'écarter de leur institution, ce serait encore s'exposer à commettre des injustices. Quelques connaissances théoriques qu'on leur suppose des lois étrangères, ils auront à se défier des difficultés que présente l'interprétation de la loi, même la plus claire, et de celles qui résultent d'usages, d'idiomes, de termes locaux, qui nécessairement leur sont peu connus.

Cependant une application rigoureuse et indéfinie de ces principes, vrais en eux-mêmes, conduirait à trop d'inconvéniens. Ils sont modifiés par un grand nombre d'exceptions que la nature des choses commande, et que la législation française a elle-même consacrées.

Les principaux objets de ces modifications se trouvent dans ce qui concerne la capacité des parties contractantes, la preuve de leurs conventions, les effets des dispositions ou des clauses stipulées. Nous allons en faire l'objet de trois sections.

SECTION PREMIÈRE.

De l'application des lois étrangères relativement à la capacité des contractans.

1482. Un acte, quel qu'il soit, ne peut être stipulé que par des personnes capables de s'engager; et le consentement général des nations civilisées a voulu que ce qui concerne la capacité d'un individu se réglât par les lois du pays auquel il appartient. Une personne déclarée incapable par la loi du pays dont elle est sujette, ne peut être relevée de cette incapacité que par la loi de ce pays (1), que pour les actes qu'elle lui permet, et même qu'en remplissant les conditions prescrites par cette loi. Ainsi les Français mineurs, incapables de s'obliger pour engagemens de commerce, s'ils n'ont été émancipés et autorisés, comme on l'a vu n. 57, ne peuvent s'obliger pour affaires commerciales en pays étranger, quand même la loi de ce pays n'exigerait pas ces conditions. Ainsi les Françaises mariées qui ne sont point marchandes publiques, ne sont pas réputées avoir valablement contracté des engagemens, même pour le commerce, si elles n'étaient autorisées de leurs maris. L'incapacité de ces personnes les suit partout.

Par le même motif, les tribunaux français ne peuvent considérer comme valables les engagemens commerciaux qu'auraient souscrits, en France, des mineurs ou des personnes du sexe à qui la loi de leur pays en aurait refusé la capacité, lors même que les lois dont ces individus sont sujets exigeraient des conditions autres que celles que prescrivent les lois françaises, parce que l'intérêt d'un gouvernement est de faire respecter, en faveur du sujet d'un autre, lorsqu'il est traduit devant les tribunaux de son territoire, les lois sur la foi desquelles cet étranger a contracté, et même de ne pas tolérer qu'il se soustraie, en changeant de juridiction, aux lois qui règlent sa capacité, et auxquelles le soumet, quelque part qu'il habite, la fidélité qu'il doit à son souverain. Sans cela, ce gouvernement exposerait ses propres sujets à ce que les autres les traitassent avec la même injustice, en usant de ce qu'on nomme droit de *rétorsion*, ou *représailles*. Mais aussi l'étranger né sous une législation qui n'exige pas autant de formalités que celle de France, pour qu'un mineur ou une personne du sexe soit autorisé à faire le commerce, ne pourrait pas s'étayer de nos lois pour se soustraire à son engagement. On ne peut avoir droit d'invoquer, sur le même objet, deux

(1) Cassation, 1er février 1813.

législations différentes. La loi qui règle la capacité de l'étranger le suit partout ; il serait contraire à la justice qu'il puisât dans une législation à laquelle il ne serait pas soumis, un avantage que ne lui accorde pas la sienne propre.

1483. Toutefois, les règles que nous venons d'exposer ne doivent pas s'appliquer à certaines prohibitions particulières, par exemple, à celles qui sont faites aux personnes nobles ou constituées en dignité, de souscrire des lettres de change ou autres engagemens qui entraînent la contrainte par corps. En vain dirait-on que c'est une loi personnelle qui suit l'étranger partout où il peut aller; qu'il en est, dans ce cas, comme d'un mineur, d'une femme en puissance de mari, et qu'on doit connaître l'état et le pouvoir de contracter de celui avec qui on traite.

Ce principe ne peut s'appliquer qu'à l'état universel, comme celui de majeur ou de mineur, de femme en puissance de mari, ou libre de cette puissance. Toutes les nations civilisées se sont accordées à ne reconnaître la capacité qu'à un certain âge, à placer les femmes dans la dépendance de leurs maris. Quiconque traite avec un individu peut donc lui demander la preuve qu'il est majeur ; et s'il est mineur, s'éclairer sur les conditions d'après lesquelles il peut s'engager valablement; quiconque contracte avec une personne du sexe, peut s'assurer si, ou non, elle est mariée. Dans l'un et l'autre cas, on peut prévenir le danger des fausses allégations, en demandant des garanties, en exigeant que la personne se fasse certifier; ce qui n'est pas plus difficile que la certification d'identité exigée dans un grand nombre de circonstances.

Au contraire, les prohibitions faites à raison des qualités sont plus arbitraires : elles sont fondées sur une utilité moins générale, et nous ne pensons pas qu'elles puissent être plus invoquées que celles dont nous avons parlé n. 72 et suivans. Au moins cette exception ne serait susceptible d'être admise qu'entre les sujets du même État ou chaque fois que l'incapacité aurait été connue de celui qui a traité avec l'incapable, et seulement si la loi qui crée cette incapacité prononçait la nullité de son obligation.

On peut, à l'aide de ces principes, résoudre la question à laquelle pourrait donner lieu un paiement fait en pays étranger par un Français dont la faillite ouverte en France serait régie par les lois françaises. Que le paiement ait été fait à un étranger ou à un Français, il serait susceptible d'être annulé dans les cas prévus n. 1139, puisqu'il aurait été fait par un individu à qui sa loi personnelle en refusait la capacité. Par la même raison, l'étranger déclaré failli dans son pays ne pourrait obtenir sa réhabilitation des tribunaux français ; et la réhabilitation qu'un Français aurait obtenue en pays étranger serait sans effet en France.

1484. Les divers obligés dans une même dette peuvent être soumis, en ce qui touche la capacité, à des législations différentes; ce qui doit produire un conflit chaque fois qu'il faut considérer les effets des actes, soit entre eux, soit entre le créancier et les débiteurs. La règle la plus sûre qu'on puisse offrir, est que, si plusieurs personnes sont tenues de la même obligation, les exceptions que l'une d'elles puise dans la loi à laquelle elle est spécialement soumise, ne sont qu'en sa faveur, et ne peuvent être étendues à ses co-débiteurs, qui ne sont point soumis à une loi semblable : c'est la conséquence des principes expliqués n. 182. Il en serait de même dans les recours que les divers co-obligés pourraient exercer les uns contre les autres : ils auraient droit de faire valoir mutuellement les exceptions qui leur sont personnelles, d'après les législations particulières des pays auxquels chacun d'eux appartient.

SECTION II.

De l'application des lois étrangères relatives à la forme et au caractère exécutoire des actes.

1485. Lors même que les contractans sont capables de s'obliger, l'acte qui constate leurs conventions ne peut

être rédigé qu'avec certaines formes extérieures, pour lesquelles il est naturel de croire qu'ils n'ont pu consulter ni voulu suivre d'autres lois que celles du lieu de cette rédaction. Quand ils ne feraient qu'user du droit incontestable de choisir cette forme plutôt qu'une autre, par cela seul qu'ils l'ont employée, les tribunaux français saisis des contestations qui naissent de ces actes ne peuvent les déclarer irréguliers, pour défaut de conformité à la loi française.

Il importe, toutefois, de faire observer que souvent un titre de créance, par exemple, une lettre de change, est l'objet de contrats successifs, tels qu'acceptation, négociation par endossement, etc. Chacune de ces négociations, indépendante de l'acte principal, a été faite dans un lieu particulier de rédaction; et c'est d'après la loi de ce lieu qu'elle doit être appréciée. C'est la conséquence du principe général, dont nos lois offrent de fréquentes applications, que la forme de chaque contrat est réglée par la loi du lieu où il est passé.

Il ne faut pas confondre, comme nous l'avons dit n. 191, dans la rédaction d'un acte, les expressions qui constituent l'essence du contrat avec celles qui n'attestent que les formes particulières dont il peut être revêtu. Ces dernières peuvent être arbitraires; tandis que les premières sont tellement indispensables, qu'il n'y a pas d'acte, ou qu'il y a une autre espèce d'acte produisant des effets différens.

Déjà, d'après cette distinction, nous avons fait remarquer, n. 461, que l'omission, dans une lettre de change, de certaines énonciations indiquées n. 331, pourrait faire qu'il n'en résultât aucune obligation, si ces énonciations étaient du nombre de celles qui sont indispensables pour l'existence et la validité d'un engagement quelconque. Il n'est pas douteux que les lettres de change, quoique faites en pays étranger, dans lesquelles seraient des omissions de cette espèce, ne dussent être déclarées nulles, de même que si elles eussent été souscrites en France, parce que les règles sur la validité intrinsèque des conventions dérivent du droit naturel, et sont de toutes les législations. Ainsi, conformément à ce qui a été dit n. 911, pour qu'un contrat à la grosse souscrit par un capitaine dans un pays où l'on n'exige pas les formalités prescrites par les lois françaises fût valable, il faudrait que la nécessité du prêt fût constatée par un moyen quelconque, parce que c'est cette nécessité seule qui a pu l'autoriser.

Mais il est d'autres conditions qui, sans être indispensables pour l'existence de tous engagemens en général, distinguent celui auquel elles se rapportent, de ceux d'une autre espèce. On peut donner pour exemple, dans la lettre de change, la nécessité qu'elle soit tirée d'un lieu sur un autre. L'acte qui ne contient pas cette condition est valable, si la loi du pays où il a été fait n'exigeait pas cette condition; à plus forte raison pour ce qui concerne la date et même l'expression de la valeur reçue. Si la loi du pays où elle a été rédigée n'exige pas ces indications, comme nous avons vu, n. 332, que cela était exigé en France, les tribunaux français doivent considérer l'acte comme lettre de change véritable, lorsque, par l'effet du recours en garantie contre un endosseur français, ou de la solidarité, ils sont appelés à prononcer.

La même règle s'appliquerait aux acceptations et aux endossemens(1).

1486. Mais il faut, avant tout, s'assurer que l'acte a été passé dans le lieu régi par les lois auxquelles on veut le soumettre. Sur ce point, il ne peut jamais y avoir de doute quand il s'agit d'un acte présenté comme authentique: il est impossible que les énonciations qu'il contient, ou le lieu de résidence du fonctionnaire par qui on prétend qu'il a été reçu, ne lèvent pas toute incertitude. D'ailleurs, celui qui prétend qu'un acte est authentique, doit prouver que l'officier qui l'a reçu avait caractère pour le recevoir. On peut faci-

(1) Rejet, 25 septembre 1829.

lement vérifier si les formes exigées par les lois du lieu, et du temps où l'acte a été passé, ont été observées.

Il se présente plus de difficultés lorsqu'il s'agit d'actes sous signatures privées. Si l'acte contient la date d'un lieu, il est naturel de croire que les parties ont voulu en suivre les formes; car chacun des contractans pouvant ignorer la loi en vigueur dans le domicile de l'autre, ils sont présumés vouloir suivre celle du pays où ils ont traité. Si néanmoins l'acte était conforme à la loi du domicile de celui qui s'est obligé, l'équité ne permettrait pas à ce dernier d'invoquer le défaut de conformité à la loi du lieu où il a été passé.

Si l'acte ne contient pas d'indication de lieu, l'aveu des parties, les preuves extrinsèques, les circonstances, dissiperont le doute et apprendront où il a été fait. S'il existe une incertitude absolue, il sera présumé souscrit au domicile de l'obligé.

Il faut encore s'assurer de la vérité extérieure de l'acte; et à cet égard, on distingue entre les actes authentiques et les actes privés. On a, comme nous l'avons vu n. 1461, la précaution de faire attester la signature de l'officier public qui certifie la copie de l'acte authentique, par une légalisation, c'est-à-dire, par la déclaration d'un fonctionnaire à laquelle le gouvernement français ajoute foi, que celui qui a signé cette copie a bien réellement la fonction qu'il dit avoir, et que sa signature est véritable.

Si l'acte est sous signature privée, la même précaution qu'on prend quelquefois est moins utile, puisque celui contre qui on en fait usage peut le dénier, si l'on prétend qu'il en est l'auteur, ou ne pas le reconnaître, s'il est présenté comme signé par un autre.

1487. Tout ce que nous venons de dire est uniquement relatif à la preuve que fait l'acte. Si l'on veut en user, soit pour exercer ce qu'on appelle une *exécution parée*, c'est-à-dire, faire un commandement, des saisies, soit pour obtenir hypothèque, les actes passés en pays étranger ne donnent pas plus ce droit, que des actes sous signatures privées ne le donnent eux-mêmes en France. Ils ne peuvent servir qu'à former une action; et lorsqu'elle aura donné lieu à une condamnation, c'est le jugement intervenu en France qui produira l'exécution ou l'hypothèque.

Nous avons vu, en effet, n. 1450, que l'acte exécutoire, dans le pays soumis au souverain qui en a commandé l'exécution, ne pouvait jouir de la même autorité dans l'étendue d'une autre souveraineté. Le souverain qui élèverait la prétention que les actes dont il a mandé l'exécution, la reçussent dans un État autre que celui qu'il gouverne, s'arrogerait une autorité qu'il n'a pas; ce serait, de sa part, prétendre qu'il peut exercer des actes de puissance publique hors de son territoire.

Quelquefois, des traités entre deux puissances portent que les actes, exécutoires chez l'une, seront réciproquement exécutoires chez l'autre; mais précisément la nécessité de ces conventions diplomatiques confirme le principe. Ce n'est plus par la puissance du souverain qui a mandé l'exécution, que l'acte sera exécuté dans l'étendue des États de l'autre; ce sera parce que celui-ci, en faisant le traité, a consenti que le mandement d'exécution donné par l'autre fût considéré comme donné par lui-même; et quand ses officiers de justice exécuteront ces actes, c'est à leur prince qu'ils obéiront, et non au prince étranger qui n'a aucune autorité sur eux.

On voit par là que, si un souverain ordonnait que tous actes exécutoires en pays étranger recevront l'exécution parée dant ses États, les autres souverains, quand même leurs sujets tireraient de grands avantages de cette concession, ne commettraient aucune injustice en se refusant à la réciprocité. Une telle concession ne peut être que le libre effet des conventions diplomatiques; elle ne saurait être commandée, par conséquence de ce qu'un seul souverain a jugé à propos de la permettre dans son territoire.

1488. Quant aux jugemens des tribunaux, il n'est pas une législation qui ne les mette au rang des actes authentiques. Mais à moins qu'une convention diplomatique ne leur assure en France l'exécution parée, ils n'ont d'autre effet que de servir de fondement à une action devant les tribunaux français, sans l'autorisation desquels ils ne peuvent être exécutés. A cet égard, on peut distinguer si le jugement a été rendu contre un étranger justiciable du tribunal qui l'a prononcé, ou s'il a été rendu contre un Français. Au premier cas, le tribunal français à qui l'exécution est demandée peut, même par des moyens du fond, refuser d'ordonner l'exécution (1); et cependant s'il ne croyait pas devoir se livrer à cet examen, son jugement ne serait pas attaquable en cassation, parce que cette révision, facultative pour le tribunal qui croit devoir s'éclairer avant d'ordonner l'exécution, n'est pas établie dans l'intérêt privé de l'étranger, condamné par un tribunal dont il était naturellement justiciable, mais dans l'intérêt de la souveraineté territoriale.

Au second cas, le jugement rendu en pays étranger contre le Français est nécessairement soumis à la révision des juges de France (2). Quand même il aurait été rendu sur la provocation de ce Français, et qu'il serait employé comme exception à sa nouvelle demande, il faut de nouveau débattre le fond, comme s'il n'y avait rien de jugé. Mais il ne faut pas confondre ce refus d'exécution que la loi politique prononce et qui ne permet pas que les jugemens étrangers soient considérés comme chose jugée en France, avec la faculté qu'aurait un tribunal français de considérer un jugement étranger comme renseignement ou comme présomption susceptible de l'éclairer dans l'appréciation de circonstances dont il serait juge (3).

Cependant cette nécessité d'un nouveau débat devant les tribunaux français n'a pas lieu lorsqu'un traité accorde aux jugemens des tribunaux d'un pays, la même autorité qu'aux jugemens français. Quelque précises que puissent être les clauses de ces sortes de traités, et quand même elles porteraient que l'exécution devra être ordonnée à la première réquisition et sans discussion, nous aurions peine à croire qu'elles liassent les magistrats français à un point tel qu'ils dussent nécessairement assurer en France l'exécution d'un arrêt étranger qui violerait les principes de notre droit public. De trop graves inconvéniens pourraient en résulter. Il nous semble donc que les magistrats français auxquels cette exécution est demandée, car elle ne saurait avoir lieu sans leur attache, pourraient la refuser par les motifs que nous venons de donner. Si, abusant de ce pouvoir qu'ils ont de refuser leur ministère à des jugemens étrangers qui violent les principes du droit public de la France, ils ne se décidaient à ce refus que par des causes d'un prétendu mal jugé, il n'est pas douteux qu'une telle décision ne dût être cassée, conformément à ce que nous dirons n. 1494. Si, au contraire, l'intérêt et l'ordre public justifiaient leurs refus, il devrait être maintenu (4).

Il est facile, à l'aide de ces principes, de décider une question de nature à se présenter fréquemment. Un étranger fait assurer des marchandises en France; il fait périr malicieusement les choses assurées, ou commet des suppositions qui ont le caractère de faux, d'après les notions données n. 884. Le gouvernement français, instruit de ce crime, le dénonce aux tribunaux de son pays et leur transmet même la procédure instruite en France; néanmoins cet assuré est acquité. Il vient former une demande en France contre l'assureur, par suite de délaissement ou d'action en avaries. Celui-ci est fondé à lui opposer l'exception expliquée n. 771, où l'on a vu que les pertes et dommages, provenant du fait de l'assuré, ne sont

(1) Rejet, 19 avril 1819.
(2) Cassation, 18 pluviôse an 12.
(3) Rejet, 1er juillet 1823.

(4) Rejet, 14 juillet 1825.

point à la charge de l'assureur. Vainement cet assuré soutiendra-t-il qu'il a été, dans son pays, déclaré innocent de ces faits. Les tribunaux français n'en doivent pas moins accueillir l'exception, d'un côté, parce que, suivant qu'on l'a vu n. 264 et 886, la chose jugée entre le ministère public et l'accusé, n'est pas jugée avec l'assureur qui excipe du fait de l'assuré, non pas comme crime, mais comme fait matériel servant à sa décharge; de l'autre, parce que le jugement étranger n'a aucun effet obligatoire en France.

Si le jugement dont on réclame ainsi l'exécution était rendu par des arbitres, il faudrait faire une distinction. Ou le jugement arbitral a été homologué et déclaré exécutoire par une sentence du consul de France, et alors ce jugement n'a plus besoin d'une nouvelle sanction, comme nous l'avons vu n. 1454; ou bien il a été homologué par les juges locaux, et alors il faudrait solliciter en France une ordonnance d'exécution comme dans le cas prévu n. 1402. Mais, une fois revêtue de l'ordonnance *d'exequatur* par un juge français, cette décision ne pourrait être soumise à la révision, parce que les arbitres ne sont pas ce qu'on peut appeler une autorité judiciaire, et tiennent uniquement leurs droits de la volonté ou du choix des parties.

1489. Il n'est pas moins aisé de se décider sur ce qui concerne les assignations et autres actes extra-judiciaires. Quand il serait vrai que toutes les législations n'auraient pas donné le même nom aux actes par lesquels une personne est requise de remplir une obligation, ou de comparaître en justice, il n'en est aucune qui n'ait prévu ces cas et prescrit des règles à cet égard. D'ailleurs, à défaut de loi positive, la raison voudrait que la demande et le refus de celui à qui elle est adressée fussent constatés par un officier ayant caractère et foi en justice pour des actes de cette nature; ou, s'il n'en existait pas, par des témoins. La forme de tels actes se règle par la loi du lieu où la réquisition est faite, parce qu'en fait de formalités, on suit la loi et le style du lieu où l'acte est passé.

Par suite des mêmes principes, les enquêtes, rapports d'experts et autres procès-verbaux de vérification faits dans l'étranger, feraient foi devant les tribunaux français, pourvu que, dressés dans les formes prescrites par les lois du pays et par l'autorité compétente, ils ne présentassent, en eux-mêmes, aucun motif de les repousser.

1490. Mais souvent on n'a pas d'actes authentiques, ni même d'écrits privés pour prouver des conventions ou des faits; c'est alors que peut se présenter la question de savoir si les tribunaux français admettront la preuve testimoniale ou les présomptions qui en tiennent lieu, contre un étranger, devenu leur justiciable. Il faut distinguer. S'il s'agit de conventions faites en France, peu importe que les contractans soient étrangers; les genres de preuve autorisés par les lois françaises seront seuls admis. S'il s'agit de conventions faites en pays étranger, le principe est qu'il ne faut admettre que les preuves autorisées par la loi du lieu où l'engagement a été fait (1): elle doit régler seule et indépendamment de celle du lieu où l'on plaide, le genre de preuve relatif à cet engagement; une convention étant réputée, pour tout ce qui tient à sa preuve, soumise aux lois que les parties étaient censées connaître en contractant.

Il ne faut pas toutefois se dissimuler que cette règle ne s'appliquerait pas toujours à deux Français qui auraient traité en pays étranger; les tribunaux français, saisis légalement de leur contestation, pourraient, d'après la nature ou l'objet de la convention, présumer qu'ils ont voulu suivre les règles admises en France.

SECTION III.

Application des lois étrangères aux dispositions des actes.

1491. Les difficultés qui peuvent s'élever en France dans les contestations

(1) Rejet, 18 novembre 1806.

où l'on invoque des actes passés en pays étrangers sont nombreuses. Les plus habiles jurisconsultes ont émis les opinions les plus opposées; et cette matière est la partie la plus difficile que nous ayons eue à traiter dans le cours de notre travail. Nous essaierons toutefois de présenter un aperçu général des principales questions. Elles peuvent concerner l'interprétation des actes, ou leur exécution; ce sera l'objet de deux paragraphes.

§ Ier.

De l'interprétation des actes faits en pays étranger.

1492. Quelle que soit la convention des parties, s'écartât-elle infiniment des lois et usages du lieu où le contrat a été passé, elle doit être exécutée dans toutes les clauses qui ne seraient pas prohibées par des lois d'ordre public en France. Ainsi, pour nous borner à un exemple emprunté à l'un des contrats commerciaux qui, le plus souvent, après avoir été passé en pays étranger, peut donner lieu à des actions ou à des exceptions devant les tribunaux français, lorsqu'une lettre de change, de quelque lieu qu'elle ait été tirée, l'a été sur un pays où la loi décharge l'accepteur de son engagement, si, au moment de l'acceptation, le tireur était en faillite, ou si la signature du tireur se trouve fausse, l'accepteur pourra invoquer cette exception devant les tribunaux français, parce que les effets d'un acte se déterminent par la législation du pays où il a été souscrit : dans quelque pays que la lettre ait été tirée ou endossée, par quelque législation qu'elle soit régie, l'acceptation qui y est apposée est un acte indépendant, qui ne peut être soumis à cette législation, ainsi qu'on l'a vu n. 1485.

Les règles que nous avons établies, n. 191, sur l'interprétation des contrats, peuvent être d'un grand secours. Si la volonté des parties n'est pas exprimée avec assez de clarté, il faut recourir à la loi du pays où le contrat a été passé, parce qu'à défaut de stipulation expresse, les parties sont présumées n'avoir pas voulu en adopter d'autre. Ainsi, un Allemand s'oblige envers un Hollandais à payer 2,000 florins, sans que l'acte porte quels florins les parties ont entendu; les florins d'Allemagne et ceux de Hollande ayant une valeur différente, on doit, lorsque tous les autres moyens d'interprétation manqueront, suivre la valeur des florins du lieu où le contrat a été passé. Il est même difficile qu'il n'en soit pas ainsi dans tous les cas où le droit résultant de l'obligation est susceptible de négociation par voie d'endossement: car le lieu où seront jugées les contestations qui naîtront du défaut de paiement, est incertain lorsque la convention se forme; il dépend des motifs et des circonstances qui décideront le porteur à s'adresser à *tel*, plutôt qu'à *tel* autre des co-obligés.

Mais on peut se demander si des Français qui auraient fait, en pays étranger, une convention contraire aux lois de ce pays, pourraient venir en demander l'exécution devant les tribunaux français, par exemple, à la suite d'une opération fondée sur la contrebande. Nous le pensons. La contrebande n'est un délit que de la part des sujets, en ce qu'elle est la violation de la loi de l'État. Les gouvernemens vivent à cet égard dans une espèce d'hostilité; et sans favoriser ouvertement des entreprises qui ont la contrebande étrangère pour objet, ils ne les proscrivent pas. Ainsi, nous avons vu, n. 772, qu'on pouvait assurer des navires destinés à un commerce interlope; et de même que de pareils contrats, lorsqu'ils sont faits en France, recevraient leur exécution, il n'est pas douteux qu'ils la recevraient aussi, quoique souscrits en pays étranger.

1493. Quelquefois la loi n'est pas assez précise pour offrir des décisions susceptibles de résoudre toutes les difficultés qui naissent d'un contrat; l'usage est alors d'un grand secours, comme nous l'avons vu n. 191, et les tribunaux suivent les règles données n. 1377.

Mais on entrevoit comment elles se-

raient modifiées, si l'acte passé en pays étranger l'avait été par des Français, à qui on pourrait supposer l'intention de se reporter, ne fût-ce que par leurs habitudes, aux lois ou aux usages de leur patrie.

Si l'on trouve que ces règles n'évitent point le danger de rendre des magistrats français interprètes de lois qu'ils n'ont peut-être jamais étudiées, et dont une traduction leur ferait difficilement connaître le sens et le véritable esprit, nous répondrons qu'il faut opter entre le moindre des inconvéniens; que si les juges peuvent se tromper sur le sens de quelques expressions, il serait plus embarrassant de réduire les étrangers à l'impossible, en forçant ceux qui souscriraient un acte destiné à être accompli en France, ou susceptible d'être produit devant les tribunaux français, à faire la recherche et l'étude des lois françaises, et à se procurer des instructions difficiles à obtenir.

Cette soumission aux lois étrangères n'entraîne pas plus d'inconvéniens que si les parties en avaient transcrit les dispositions dans leur convention, et en avaient composé le texte de leur contrat; le risque de les voir mal interpréter est un de ces dangers communs, inévitables, dont les parties ne peuvent se plaindre, parce qu'elles ont dû s'en rapporter aux lumières des tribunaux qui jugeraient leurs différends.

1494. Il suit de là qu'une fausse application ou même la violation de lois étrangères par les tribunaux français ne serait qu'un mal jugé, et n'autoriserait point un pourvoi devant la cour de cassation (1).

Cette cour est instituée pour conserver, dans toute leur intégrité, les lois françaises; son existence est toute politique, et son intervention, toute dans l'intérêt public. La violation des lois étrangères n'a rien qui blesse cet intérêt; et puisque ces lois ne sont appliquées à la décision des contestations entre les parties, que comme texte ou supplément de leur volonté, la cour de cassation, qui ne connaît pas de ce qu'on nomme violation de la loi du contrat, ne peut annuler un jugement qui aurait méconnu cette volonté.

On sent cependant que si des lois étrangères avaient été rendues obligatoires en France par des conventions diplomatiques officiellement promulguées, ou par des lois de l'État, la cour de cassation pourrait examiner si, ou non, elles ont été violées, parce qu'alors il y aurait violation indirecte de la loi française (2).

§ II.

De l'exécution des actes faits en pays étranger.

1495. Il nous reste à exposer par quels principes on doit décider ce qui concerne l'exécution des actes. Nous avons vu, n. 186, que le paiement devait être fait au domicile indiqué par la loi, ou par la convention; c'est là aussi qu'il doit être exigé. Ainsi, c'est par la loi du lieu sur lequel une lettre de change est tirée, que seraient déterminés les délais dant lesquels l'acceptation doit être requise par le porteur, parce qu'elle est une partie de l'exécution des obligations du tireur et des endosseurs. C'est par la loi du lieu où une lettre de change est payable, que se calculent son échéance (3), les délais de grâce que certaines législations peuvent admettre, le caractère de ces délais, selon qu'ils sont dans l'intérêt du porteur, ou qu'ils appartiennent au débiteur; en un mot, tout ce qui tient à la faculté d'exiger le paiement d'une créance ou l'exécution d'un engagement quelconque, lorsque les parties n'ont fait aucune convention différente.

Peu importe que celui qui demande le paiement soit le créancier qui a stipulé dans la convention, ou qu'il ne soit que cessionnaire du droit, tel qu'est un porteur de lettre de change par endossement. Cette circonstance ne peut apporter de changement au sort du débiteur; et d'un autre côté, le

(1) Rejet, 25 septembre 1829.

(2) Cassation, 7 fructidor an 4.—Cassation, 18 février 1807.—Cassation, 15 juillet 1811.

(3) Rejet, 18 brumaire an 11.

cessionnaire n'a pu entendre exiger le paiement que de la manière qu'il était exigible par le créancier primitif. Ainsi, lorsqu'une lettre de change est tirée de France sur Madrid, à deux usances, le calcul des usances sera fait d'après la loi en vigueur à Madrid. On ne peut dire que le preneur, instruit des lois de France, a cru que certainement il serait payé au bout de soixante jours fixes, qui forment la durée de deux usances d'après la loi française, ou qu'au moins le tireur serait garant envers lui à l'expiration de ces soixante jours. Il doit s'imputer d'avoir confondu un fait facile à vérifier, et qui, d'ailleurs, tient uniquement à l'exécution matérielle de la convention, avec ce qui, étant des formes de l'acte, est, comme on l'a vu n. 1485, régi par les seules lois du lieu où il est passé : à son tour il n'a pu transmettre aux endosseurs, et ceux-ci au porteur, plus de droits qu'il n'en avait pour exiger le paiement. Ces principes ne doivent point recevoir d'exception dans le cas où, au lieu d'être à *tant* d'usances, la lettre est à *tant* de mois, puisqu'il peut y avoir occasion de les appliquer à l'egard des nations qui ont des mois différens de ceux que presque tous les peuples européens ont adoptés.

C'est ici que nous sommes naturellement conduits à traiter la question indiquée n. 206, qui peut se présenter lorsque le paiement a été stipulé en monnaie étrangère, et que, dans l'intervalle du jour de l'obligation à celui du paiement, la monnaie de ce pays a éprouvé des variations dans sa valeur nominale. Si entre les sujets du même État, l'attribution de valeur que la loi locale donne aux monnaies est obligatoire, il n'en est pas de même à l'égard des monnaies étrangères, soit que ni le créancier, ni le débiteur ne fussent sujets de l'État dont la monnaie a été stipulée, soit même que le débiteur soit sujet de cet État, et le créancier ne le soit pas. Ce n'est pas la dénomination légale d'un temps ou d'un autre qui a pu et dû être considérée, c'est la valeur intrinsèque.

Par exemble, Pierre, Espagnol, promet de payer à Paul, qui est Français, 500 piastres. Paul a entendu recevoir une certaine quantité de pièces ayant *tel* poids, et contenant *telle* portion d'argent, *telle* autre d'alliage; et son calcul n'a pu se fixer que sur les pièces qui existaient lors de la convention. Il ne doit pas fidélité au gouvernement d'Espagne, et ne peut être tenu de croire, sur l'ordre de ce gouvernement, que le papier imprimé portant les mots *Bon pour* 500 *piastres*, les vaut réellement. La présomption est qu'il veut employer son argent hors d'Espagne, où le papier-monnaie sera sans valeur.

A la vérité, si Paul est obligé de poursuivre Pierre en Espagne, les tribunaux espagnols ne pourront accueillir ces raisons, parce que la loi qui les a institués ne le permet pas.

Mais alors il usera du droit qu'il a d'appeler son débiteur devant les tribunaux français, où l'Espagnol sera certainement condamné à payer, en monnaie française, une somme égale à la valeur de la matière que contiendraient les 500 piastres promises, suivant leur titre et poids au temps de la convention. Il est encore vrai que si cet Espagnol n'a pas de biens en France, le jugement ne produira aucun avantage; car lorsque le créancier ira en Espagne pour le faire exécuter, le tribunal espagnol, jugeant de nouveau la cause, déclarera que le papier vaut de l'argent; et le sort du créancier français sera le même.

Un premier remède à cet inconvénient est dans la stipulation faite entre les gouvernemens que les jugemens de commerce seront réciproquement exécutoires, de même que s'ils étaient rendus par leurs propres tribunaux. A defaut d'une telle situation, celui à qui un jugement étranger causerait ainsi préjudice, porte ses plaintes à son gouvernement, qui, s'il en a la force et s'il croit que sa politique ne s'y oppose pas, fait demander réparation de la lésion au gouvernement dont le débiteur est sujet. S'il ne l'obtient pas, il délivre au créancier des lettres de *représailles*, c'est-à-dire une autorisation de pren-

dre où il pourra une propriété appartenant à un sujet du gouvernement qui a refusé la réparation demandée. C'est en quelque sorte une guerre privée, qui amène quelquefois une véritable guerre.

Le plus souvent le gouvernement qui n'a pas d'abord accordé justice, cède à de nouvelles représentations, et fait alors, soit des conventions politiques, soit des lois d'exception, relativement aux rapports commerciaux avec les nations étrangères. C'est ce qui arriva sous Louis XV, par le réglement du 27 mai 1719, et ce qu'a fait la loi du 19 janvier 1796 (29 nivôse an IV), pendant l'existence du papier monnaie en France.

Ces règles sont les mêmes, lorsque le titre de créance est un effet negociable. Ainsi, en continuant l'hypothèse ci-dessus, le porteur qui n'aura pu être payé en Espagne qu'en une monnaie affaiblie ou de simple confiance, valant, par exemple, vingt pour cent moins que celle qui a été promise, constate ce fait, de la manière qui lui est possible, eu égard à la législation espagnole; il exerce ensuite son recours contre les cédans, de la même manière que le porteur à qui l'on ne paie qu'un à-compte. Les cédans, ainsi poursuivis, ne peuvent éviter d'être condamnés à payer le supplément, puisqu'ils ont garanti la vente d'une certaine quantité de lingots qui ne sont pas livrés à l'échéance, au titre existant lors de la vente; et s'ils ont mis en cause le débiteur principal, ils obtiennent un recours contre lui. A la vérité, il pourrait arriver par l'événement, que s'ils ne sont pas soutenus par leur gouvernement, comme nous l'avons dit, ils se trouvassent exposés à subir une garantie dont peut-être ils ne pourront se faire indemniser. Mais l'injustice n'est qu'apparente; ce sera la conséquence d'un principe vrai et invariable, que le vendeur d'une créance, quoiqu'il n'ait aucune ressource, en définitive, contre ses cédans ou contre le débiteur, n'en doit pas moins garantir le transport qu'il a fait avec la clause de fournir et faire valoir.

Du reste, il résulte nécessairement des principes ci-dessus, que la loi du lieu où le paiement doit être fait servirait de règle sur les offres de paiemens et les consignations (1).

Nous avons choisi, comme plus faciles à comprendre, des exemples tirés des lettres de change; mais on voit comment ces principes peuvent être appliqués à tout autre contrat, pour ce qui en concerne l'exécution. Ainsi, la législation du lieu où un contrat de société a été passé, doit servir à déterminer, non-seulement les effets des engagemens entre associés, mais encore les droits que des tiers peuvent exercer contre les associés, pour les obligations souscrites par un seul d'entre eux, avec ou sans le nom social (2). Ainsi, lorsqu'un débiteur oppose la prescription, le droit d'user de ce moyen, la durée de cette prescription, seront réglés par la loi du lieu où il a promis de payer, ou, s'il ne l'a pas déterminé, par celle du domicile qu'avait ce débiteur lorsqu'il s'est obligé; parce que la prescription étant une exception qu'il lui est permis d'opposer à la demande de son créancier, c'est naturellement dans sa propre législation qu'il doit trouver ce secours (3). A plus forte raison le débiteur doit-il puiser dans la législation du pays dont il est sujet, les exceptions fondées sur son incapacité, suivant les règles expliquées n. 1482 et suivans.

Ces règles s'appliquent même au cas où plusieurs garans de l'obligation demeureraient dans des lieux dont les lois sur la prescription ne seraient pas semblables; chacun, en se portant caution, a voulu jouir de toutes les exceptions réelles dont la dette était susceptible en faveur du débiteur principal; sauf à invoquer la prescription particulière qui éteindrait le cautionnement, et qui se réglerait d'après la loi de son domicile, au moment où il l'aurait souscrit (4).

1496. Le paiement peut être refusé,

(1) Cassation, 5 octobre 1814.
(2) Rejet, 13 fructidor an 9.
(3) Rejet, 6 novembre 1821.
(4) Rejet, 23 janvier 1822.

et ce refus peut, par plusieurs causes et circonstances déjà expliquées, donner lieu à une demande devant un tribunal français. Sans doute on instruira cette demande dans les formes de procédure usitées devant ce tribunal, qui jugera d'après les principes que nous avons indiqués; mais, en outre, la condamnation entraînera la contrainte par corps, si la loi française l'autorise, encore que celle du lieu de la convention ne la permette pas. L'arrestation d'un débiteur est une mesure accordée au créancier, pour forcer ce débiteur à l'exécution de ses engagemens; et l'exécution d'un acte est régie par la loi du lieu où elle se fait (1).

1497. Ce refus de paiement peut avoir d'autres résultats, et donner lieu à l'exercice de recours contre des co-obligés, des garans, recours qui doivent être précédés d'actes attestant le non paiement. Ils sont, en général, l'ouvrage d'officiers ministériels, qui ne peuvent suivre d'autres formes que celles avouées par la loi de laquelle ils tiennent le droit d'instrumenter. Ainsi, les protêts faute d'acceptation, de paiement, les sommations et réquisitions de livrer ou de faire une chose promise, doivent, comme nous l'avons vu n. 1489, être rédigés suivant la forme exigée par la loi du lieu où on les fait; et quand même la loi locale aurait établi un mode de réquisition qui n'exigerait pas le concours d'officiers publics, comme l'exigent les lois françaises, cette loi étrangère devrait seule être observée.

Mais lorsqu'il s'agit de la nécessité de ces actes, pour conserver ou exercer des recours contre ceux qui sont garans de paiement, il faut suivre la loi sous l'empire de laquelle a été faite la convention qui donne lieu à cette garantie. Par exemple, nous avons vu, n. 424, qu'en France, il est nécessaire de protester une lettre de change, même en cas d'insolvabilité notoire ou de faillite du tiré; si une lettre tirée de France était payable en pays étranger, il faudrait, quoique la loi du lieu dispensât du protêt contre un débiteur failli, faire cet acte de protêt, sous peine d'être déclaré déchu de tout recours contre le tireur français. Celui qui a cédé un droit, qui a promis le fait d'un autre, n'a entendu qu'on le poursuivît qu'après avoir constaté l'inexécution du paiement ou du fait qu'il a garanti; il était libre de déclarer qu'il ne s'obligeait qu'autant que ce refus serait constaté dans un certain délai : s'il ne s'est pas expliqué, il s'en est référé à la loi du lieu où il contractait, loi qui devenait le supplément de sa convention.

On doit en dire autant pour l'exercice des recours contre les endosseurs. Il pourrait cependant arriver que les actes constatant le refus de paiement fussent défendus par la loi du pays. Ainsi, supposons qu'une lettre de change eût été tirée de France, payable en numéraire, dans un pays où existerait un papier-monnaie déprécié, et que le refus du tiré, de payer en numéraire ne puisse être constaté par un officier public, parce que la législation locale punirait sévèrement ceux qui ne voudraient pas reconnaître comme valeur réelle la valeur nominale du papier-monnaie. Le porteur devrait, en pareil cas, faire constater ce refus de la manière possible, soit par des certificats de commerçans, soit par un acte de notoriété attestant l'existence de la législation.

Ces principes servent à régler ce qui doit avoir lieu lorsqu'une lettre de change tirée de France ou de quelque possession française que ce soit, sur pays étranger, donne sujet à recours contre les garans domiciliés, soit en France, soit en quelque possession française. Le porteur qui n'en a pas exigé le paiement ou l'acceptation dans le délai que nous avons indiqué n. 358, perd son recours contre les endosseurs, et même contre le tireur qui a fait provision; car celui qui a tiré la lettre et promis garantie faute de paiement, a pu mettre à cette garantie la condition qu'il jugeait à propos, et déclarer combien de temps il voulait être obligé. Si, pouvant faire de ces choses la matière

(1) Rejet, 1er avril 1817.—Rejet, 12 juin 1817.

d'une convention, il a gardé le silence, il est présumé s'être reporté à la règle admise en France, lieu où il contractait, suivant les principes que nous venons de rappeler.

Quant aux endosseurs, leur engagement de payer, si la lettre n'est pas acquittée, se réfère nécessairement aux conditions du contrat dont ils cèdent les droits et promettent l'exécution : ils ne sont pas, en effet, présumés promettre plus que le tireur, en ce qui touche les conditions de garantie qui résultent de la lettre elle-même; et puisque nous venons de voir que ce tireur était censé avoir imposé au porteur l'obligation de se présenter dans le délai usité en France, les endosseurs ne sont pas présumés avoir garanti autre chose ; c'est précisément ce qu'a décidé la loi du 19 mars 1817.

Ce ne serait pas toutefois un motif pour empêcher que les endosseurs ne fussent tenus particulièrement des obligations spéciales dérivant de leur endossement, et fondées sur la loi sous laquelle ils l'ont souscrit. Ainsi quelques lois étrangères soumettent les endosseurs à justifier qu'à l'échéance la provision existait dans les mains de l'accepteur, preuve dont sont dispensés les endosseurs, d'après la législation française. Il est certain qu'un endossement souscrit sous l'empire d'une de ces lois étrangères soumettrait celui qui l'a donné à la garantie spéciale qu'elle établit.

1498. Le refus de paiement étant constaté dans les délais et les formes qui viennent d'être indiqués, il peut se faire que, par l'exercice de la garantie et des diverses sous-garanties qui en résultent, un tribunal français ait à décider sur la validité des dénonciations que chaque endosseur doit faire à ses garans, et des assignations qu'il doit leur donner. Il est important de savoir quelles lois serviront à juger si ces dénonciations et assignations ont été faites en temps utile, et si l'action en garantie est recevable.

Deux hypothèses peuvent se présenter : ou la lettre est tirée d'un pays étranger sur France, ou elle est tirée de France sur pays étranger.

Dans la première hypothèse, supposons une lettre de change tirée par un commerçant hollandais sur un commerçant de Paris, au profit d'un Espagnol; cet Espagnol, porteur de la lettre, l'endosse au profit d'un Portugais, celui-ci au profit d'un Anglais; en sorte que, par ces différens endossemens, la lettre parcourt une partie de l'Europe. A l'échéance, le Français sur qui elle était tirée ne paie pas, et le protêt est fait par l'Anglais que nous en supposons porteur à cet instant. Ce protêt ne peut être fait, comme on l'a vu n. 1489, que dans les formes déterminées par la loi française, puisque la lettre est payable à Paris. Mais ce protêt fait, le porteur, libre de s'adresser à celui des signataires qu'il veut choisir, le dénonce au Portugais de qui il tenait la lettre. S'il l'assigne ensuite devant les juges de Portugal, comme il en a le droit, nous n'avons point à nous en occuper: cette action devient étrangère aux tribunaux français. Mais s'il veut, comme il en a aussi incontestablement la faculté, assigner ce Portugais, son garant, devant le tribunal français où il assigne le tiré; si, à son tour, ce Portugais exerce sa garantie contre l'Espagnol de qui il tenait la lettre, et l'Espagnol contre le Hollandais tireur, le tribunal français sera juge de la validité de ces demandes en garantie, et du point de savoir si, ou non, quelques déchéances sont encourues.

Dans la seconde hypothèse, la lettre aura été tirée par un banquier demeurant à Amsterdam, au profit d'un Espagnol, qui la passe à l'ordre d'un Portugais, celui-ci à l'ordre d'un Français, qui la passe, à son tour, à un autre Français. Ce dernier, porteur de la lettre non payée à l'échéance, la fait protester dans les délais et la forme prescrits par la loi d'Amsterdam. Il peut arriver, et ce serait seulement dans cette hypothèse qu'un tribunal français aurait à connaître de cette affaire, que ce porteur trouve plus utile pour lui d'assigner son endosseur, qui est

Français, devant un tribunal de France, au lieu de porter la cause devant celui d'Amsterdam; que ce Français, à son tour, qui tenait la lettre d'un Portugais, exerce sa garantie contre celui-ci, et ainsi en remontant, de manière que le tribunal français ait à juger, comme dans la première hypothèse, la validité des dénonciations et des assignations en garantie.

1499. Les principes que nous avons donnés n. 1496, ne nous paraissent pas devoir être abandonnés. Il s'agit de garantie; or, lorsqu'il intervient entre deux parties quelque cession de droits susceptible d'y donner ouverture, de deux choses l'une: ou l'acte de cession contient stipulation sur cet objet, ou il se tait.

S'il y a stipulation sur la garantie, elle peut embrasser tout ce qui constitue les droits et obligations respectifs qui en résultent; elle peut porter, et sur l'étendue des obligations que s'impose le cédant, et sur les conditions sous lesquelles il s'oblige: elle peut même s'étendre aux délais pendant lesquels le cessionnaire sera tenu d'agir; car, s'il est vrai qu'on ne puisse, par convention, renoncer au droit d'opposer la prescription, celui qui cède une créance peut convenir qu'après *tel* laps de temps la prescription de l'action en garantie sera acquise en sa faveur, quoique la loi qui régissait la convention fixe un délai plus long. Dans ces différens cas, les conventions doivent être fidèlement exécutées, puisque le cédant pouvait ne promettre aucune garantie.

Si l'acte de cession ne contient aucune stipulation sur la garantie, c'est la loi qui régit ce contrat dans ses effets et son interprétation qu'il faut suivre: les parties sont présumées avoir considéré cette loi comme le supplément de leur convention; tout ce qu'elle décide sur la garantie des cessions de la nature de celle dont il s'agit, est réputé clause de leur contrat.

Ainsi, chaque endossement étant, comme on l'a vu n. 1485, soumis, à moins de convention contraire, à la loi du lieu dans lequel il a été souscrit, le porteur ne sera recevable contre chaque endosseur, que s'il lui a dénoncé le protêt, et s'il l'assigne dans le délai fixé par la loi de ce lieu. On objecterait vainement que la personne au profit de qui la lettre de change a été tirée dans un pays, n'a pu avoir d'autres droits que ceux qui lui étaient accordés par les lois de ce pays; qu'elle n'a pu transmettre la lettre à un autre que sous les mêmes conditions, et ainsi successivement, parce que personne ne peut céder plus de droits qu'il n'en a lui-même; que c'est donc toujours aux lois du pays dans lequel la lettre a été tirée, qu'il faut se conformer pour juger les actions des différens endosseurs les uns contre les autres. Ces raisonnemens spécieux prennent leur source dans un principe vrai en lui-même, et que nous avons adopté n. 1492: qu'il est naturel de croire que, pour le fond même de leurs engagemens, les parties ont entendu s'en référer à la législation du pays où le contrat a été passé, puisqu'elles n'en avaient point d'autre en vue, et qu'on ne pouvait leur supposer l'intention de se soumettre à celle du lieu où s'élèveraient les contestations, ce lieu étant aussi incertain que la possibilité de ces contestations.

Mais cela n'est vrai que pour ce qui concerne l'obligation principale, et ne peut s'appliquer aux divers contrats de cession, dont cette obligation est la matière. Chacun de ces contrats, tout en se référant, pour la chose ou le droit cédé, à un contrat primitif, est lui-même, comme nous l'avons dit n. 1485 et 1492, un contrat particulier et indépendant. Celui qui cède une créance qu'il a achetée, est libre, soit par des conventions spéciales, soit tacitement, en se référant à la loi du lieu où il fait cette cession, de déterminer les obligations de garantie qu'il veut subir, et les lois par lesquelles il se met dans le cas d'être jugé. Sans doute le cédant ne transmet pas à son cessionnaire plus de droits qu'il n'en a lui-même; mais cela n'est vrai qu'à l'égard de la propriété de la chose. C'est le seul point sur lequel les obligations des cédans succes-

sifs puissent être uniformes; et voilà pourquoi l'acceptation et le paiement ne peuvent être exigés que de la manière permise par les lois du pays où ils doivent être faits. Mais rien n'astreint ces contractans à faire des conventions uniformes sur le plus ou le moins d'étendue de la garantie qu'ils se doivent : ils sont libres de suivre à cet égard *telles* ou *telles* lois; et il est naturel et juste de décider que leur intention a été de suivre la loi du lieu où la cession a été faite, lorsqu'ils ne s'en sont pas autrement expliqués.

Il résulte sans doute de ces principes, qu'un endosseur se trouvera obligé de garantir le paiement après un protêt tardif, ou de justifier qu'il y avait provision, si telle est la loi du lieu où il a fait son endossement, quoique celle du lieu où l'endossement a été fait à son profit ne lui accorde pas un semblable recours contre son endosseur. C'est le résultat de la diversité des conventions. Il arrive tous les jours que celui qui a acheté sans aucune garantie revend avec toute garantie : son acheteur a contre lui des actions qu'il ne peut exercer à son tour contre son vendeur; et certainement il ne saurait s'en plaindre. Il en est de même dans les divers endossemens d'une lettre de change faits sous l'empire de différentes lois : chaque endossement impose à l'endosseur des obligations de garantie plus ou moins étendues, suivant le lieu où la cession a été faite. Ce que la stipulation produit dans le cas dont nous avons parlé, la convention sous-entendue l'opère à l'égard du transport d'une lettre de change; nul des endosseurs ne peut s'en plaindre, parce qu'il a su, en acquérant, à quelles conditions il contractait; et qu'il à su de même, en cédant, à quelles autres conditions il cédait (1).

1500. Les mêmes principes doivent s'appliquer également aux dommages-intérêts dus à défaut de paiement. Par exemple, lorsqu'une lettre de change a été protestée, le porteur peut faire une retraite qui comprend dans le compte de retour un rechange; celui sur qui la retraite est tirée peut en faire une sur son garant, et ainsi successivement. Nous avons vu, n. 445, qu'en France les rechanges ne sont point cumulés, que chaque endosseur supporte seulement celui auquel il a donné lieu. Dans d'autres pays, ce cumul est permis : on suppose que celui qui a créé une lettre de change a donné, par cela même, un pouvoir indéfini de la négocier à ses risques, en quelque pays que ce puisse être; que chacun des endosseurs a garanti ce paiement et a donné lui-même à l'endosseur subséquent, et à tous les autres qui lui succèdent, un pouvoir semblable. Cela posé, si la lettre a été tirée d'un pays où ce cumul est permis, le tribunal français, soumis à une loi qui le prohibe, pourra-t-il condamner le tireur et les endosseurs appelés devant lui en garantie, à rembourser les rechanges cumulés?

Il nous semble que la loi du lieu où la convention a été faite doit ici servir de règle. Le rechange est évidemment la peine d'inexécution de l'engagement pris solidairement par le tireur et les endosseurs, de faire payer la lettre; les parties pouvaient convenir d'une clause pénale, et par conséquent elles ont pu suppléer à cette convention par la loi du lieu où elles ont traité. Ce cumul de rechanges est la conséquense de l'autorisation licite donnée par le tireur de négocier la lettre à ses frais et risques, partout où l'on voudra; or, cette autorisation se suppose dans toute lettre tirée sous l'empire d'une loi qui admet le cumul des rechanges, parce que les conventions n'obligent pas seulement à ce qu'elles expriment, mais encore à ce qu'y supplée l'usage du lieu où elles sont passées.

A la vérité, en appliquant ce principe aux endosseurs, on pourrait dire que chacun d'eux n'est pas présumé avoir promis autre chose que ce que contient l'endossement qu'il a souscrit, ou que ce qu'y fait supposer la loi du lieu; mais aussi, ce n'est pas sous ce point de vue que la question doit

(1) Rejet, 28 mars 1810.

être envisagée. L'obligation de dommages-intérêts fait partie de la convention intervenue entre le tireur et le preneur, et chaque endosseur s'est porté caution d'exécuter l'engagement du premier. Le pouvoir de négocier la lettre partout où on le voudra, faisant partie de cette lettre, et par conséquent de l'obligation principale, est réputé l'ouvrage de chaque endosseur qui cède la créance avec cette clause : chacun s'est porté caution de toutes les obligations du tireur; chacun d'eux peut donc, dans l'espèce présentée, être contraint de payer tous les dommages-intérêts auxquels le défaut d'acquittement de la dette peut donner lieu.

TITRE VIII.

—

DE LA CONTRAINTE PAR CORPS.

1501. Le droit d'un créancier de faire emprisonner son débiteur, jusqu'à ce qu'il ait satisfait à ses engagemens, connu sous le nom de *contrainte par corps*, est établi presque par toutes les législations, comme moyen de donner aux opérations commerciales une sûreté nécessaire. La législation française actuelle est loin d'être parfaite sur ce point : le Code de commerce n'a point de titre spécial sur cette matière : quelques unes de ses dispositions prononcent la contrainte par corps, et d'autres supposent l'emploi de cette voie de rigueur; mais, hors ces cas spéciaux, c'est la loi du 4 avril 1798 (15 germinal an VI), qui détermine ceux dans lesquels il y a lieu de prononcer la contrainte par corps en matière commerciale.

Cette loi, faite dans un temps où subsistaient encore des idées mal conçues sur la liberté individuelle, est, en général, considérée comme incomplète, et même peu en harmonie avec le système entier de la législation. Notre plan n'étant pas de discuter des théories, nous allons présenter l'état actuel des choses.

Nous diviserons ce titre en cinq chapitres : dans le premier, nous examinerons en quels cas la contrainte par corps a lieu en matière commerciale; dans le second, en quels cas elle ne peut être prononcée; dans le troisième, comment elle doit être exécutée; dans le quatrième, comment elle prend fin; dans le cinquième, les règles particulières sur la contrainte par corps contre les étrangers.

CHAPITRE PREMIER.

Des cas dans lesquels la contrainte par corps a lieu.

1502. La contrainte par corps ne nous semble pas être la conséquence indispensable de toute condamnation commerciale; car, d'un côté, elle ne peut être prononcée qu'en vertu d'une loi, et, de l'autre, celle du 4 avril 1798 et les suivantes ne déclarent point que la contrainte par corps aura lieu pour toute condamnation résultant d'un engagement de commerce : l'attention du législateur à déterminer les cas dans lesquels elle peut être prononcée, porte à croire qu'il a entendu exclure ceux qu'il n'avait point indiqués.

Nous allons donc essayer d'offrir en deux sections, d'après les rapprochemens et la combinaison de ces différentes lois : 1° quand la contrainte par corps a lieu contre des non-commerçans : 2° quand elle a lieu contre des commerçans.

SECTION PREMIÈRE.

Des cas dans lesquels la contrainte par corps a lieu contre les non-commerçans.

1503. La contrainte par corps a lieu contre les non-commerçans, conformément à l'art. 4 du titre II de la loi du 4 avril 1798, pour l'exécution de tous contrats maritimes et autres engagemens relatifs au commerce et à la pêche de mer, et même pour adjudication d'un navire en justice. Ainsi, il n'est pas un seul des engagemens dont se compose le commerce maritime, objet de la quatrième partie de cet ouvrage, qui ne donne lieu à l'exercice de la

contrainte par corps. Non-seulement on ne distingue point entre celui qui fait sa profession habituelle de ces actes, et celui qui n'en aurait fait qu'un seul passagèrement; mais encore on ne considère pas même, comme nous l'avons déja fait observer n. 1345, quelle était son intention, et si, ou non, il ne contractait que pour ses besoins personnels. Ainsi, le non-commerçant qui s'embarque, et fait assurer ses hardes, sa vie, sa liberté, contre des risques de mer, est, pour l'exécution de son engagement, contraignable par corps; à plus forte raison, s'il empruntait ou prêtait à la grosse, ou s'il assurait, ne fût-ce que pour une seule fois isolément.

La contrainte par corps a encore lieu, suivant le quatrième alinéa de l'art. 2 du titre II de la même loi du 4 avril 1798, pour exécution du contrat de change, tel que nous l'avons fait connaître n. 316 et suivans, c'est-à-dire, pour toute promesse de fournir des lettres de change, ou pour tout engagement de payer le prix de celles qui ont été ou qui doivent être fournies; pour tout engagement contracté par signature apposée sur une lettre de change en qualité de tireur, endosseur, accepteur ou donneur d'aval; et dans ces cas encore, on n'examinerait point dans quel but l'engagement de change a été contracté, ni si le défaut de protêt à temps utile a réduit le porteur à n'avoir d'action que contre le tireur ou l'accepteur (1). Elle a lieu également contre tous tireurs et accepteurs, endosseurs ou donneurs d'aval, de lettres de change réduites à la qualité de simples promesses, dans les cas prévus n. 457, mais seulement lorsque leurs engagemens ont pour occasion des opérations qu'on puisse, d'après les principes expliqués n. 5 et suivans, considérer comme actes de commerce. Elle a lieu encore contre les souscripteurs, endosseurs ou donneurs d'aval, de billets à ordre, pourvu aussi qu'ils se soient engagés à l'occasion d'opérations commerciales.

(1) Cassation, 25 mai 1824.

Dans ces deux cas, ce n'est point l'acte en lui-même qui entraîne la contrainte par corps, c'est la réunion de deux circonstances : la première, qu'on a choisi, pour constater l'engagement, un acte de forme négociable; la seconde, que la cause de l'engagement est elle-même une opération de commerce (2); et par conséquent, les endossemens ou les autres négociations relatives à ces lettres imparfaites ou à ces billets à ordre, que feraient des non-commerçans, et qui ne seraient pas eux-mêmes causés pour actes de commerce, n'entraîneraient point contre eux la contrainte par corps (3). Il en est de même, à plus forte raison, des simples cautionnemens donnés par des non-commerçans pour des commerçans (4), puisque nous avons même dit, n. 1383, que ces engagemens n'étaient pas commerciaux.

1504. Indépendamment de ces cas, la contrainte par corps peut, comme en matière civile, avoir lieu contre toutes personnes qui s'y sont volontairement soumises dans l'acte où elles se portaient cautions judiciaires, ou cautions d'une autre personne contraignable par corps.

De plus, il n'est pas douteux que les tribunaux de commerce ne puissent, en statuant sur des contestations de leur compétence, et qui n'emporteraient pas la contrainte par corps, d'après les règles ci-dessus, la prononcer dans les mêmes cas où ce droit appartient aux tribunaux civils, par exemple, pour dommages intérêts excédant 300 fr.), mais non pour une somme moindre (5). Ils peuvent aussi la prononcer pour reliquat de compte d'administration confiée par justice, telle qu'est l'administration des agens et syndics provisoires ou définitifs dans une faillite (6). Mais, dans ces derniers cas, c'est une

(2) Cassation, 8 janvier 1812.

(3) Cassation, 20 floréal an 11. — Cassation, 11 février 1807. — Cassation, 5 mars 1811.

(4) Cassation, 28 avril 1813.

(5) Cassation, 30 décembre 1828. — Rejet, 2 août 1827.

(6) Rejet, 18 janvier 1814. — Rejet, 19 janvier 1819.

faculté dont les juges sont libres de ne pas user (1); tandis que dans tous les autres ils doivent nécessairement la prononcer.

SECTION II.

Dans quels cas la contrainte par corps a lieu contre les commerçans.

1055. On a vu, n. 77 et suivans, ce qu'on entendait par l'expression *commerçans*, et n. 54, quelles personnes leur étaient assimilées. La contrainte par corps n'a pas lieu contre eux par cela seul qu'ils sont condamnés pour une opération commerciale; il faut qu'elle dérive de la loi, ainsi qu'on l'a vu n. 1502.

Elle doit être prononcée contre les commerçans, dans les mêmes cas et pour les mêmes causes qui la font appliquer, d'après les règles du paragraphe précédent, contre les non-commerçans.

La contrainte par corps a lieu encore, conformément au second alinéa de l'article 2 du tit. II de la loi du 4 avril 1798, contre les commerçans, pour exécution de tous engagemens, même non écrits, qu'ils font avec d'autres commerçans pour opérations de leur commerce respectif. Ces expressions, littéralement entendues, semblent dire que si l'un et l'autre ne font pas le même commerce, la contrainte par corps n'aura pas lieu: cependant cette interprétation ne nous paraîtrait pas exacte; il nous semble suffisant que, de la part de l'obligé, la négociation soit commerciale (2), suivant les règles que nous avons données n. 6 et suivans.

Mais il suit de là que, si un commerçant en vins achète ceux d'un propriétaire, sans souscrire de billet pour prix de cet achat, le défaut de paiement n'entraînera pas la contrainte par corps; car, si l'acheteur a la qualité de commerçant, le vendeur ne l'a pas; la négociation verbale ne se trouve donc pas avoir eu lieu entre deux commerçans.

En appliquant ces principes, on voit que l'entrepreneur d'une manufacture qui se serait engagé de livrer à un commerçant, pour son commerce, *telle* quantité de choses fabriquées, serait soumis à la contrainte par corps pour inexécution de son obligation, et qu'elle ne pourrait être prononcée contre lui au profit d'un non-commerçant envers lequel il refuserait d'exécuter une telle vente verbale. On voit encore que l'entrepreneur qui aura acheté des matières premières d'un commerçant, sera poursuivi par corps, et que si elles lui ont été vendues par un cultivateur, cette contrainte n'aura lieu que si ce cultivateur est porteur d'un titre écrit.

Ainsi, des ouvriers ne peuvent être contraints par corps à exécuter leurs engagemens envers l'entrepreneur d'une manufacture à qui ils se sont loués, sauf l'application des peines prononcées par la loi du 12 avril 1803 (22 germinal an XI). A son tour, le maître poursuivi par eux ne sera pas condamné par corps parce que ces ouvriers n'étant pas ce qu'on peut appeler commerçans, l'engagement ne se trouve pas fait entre commerçans. Il en est de même des commis ou préposés employés par les commerçans (3).

La contrainte par corps a lieu encore, conformément au troisième alinéa du même article de la loi du 4 avril 1798, pour paiement des billets à ordre, dont nous avons fait connaître les formes n. 478, des billets au porteur et des billets simples payables à un créancier dénommé, si la valeur de ces divers engagemens est exprimée valeur reçue comptant (4) ou en marchandises, que des commerçans souscrivent au profit d'autres commerçans, ou au profit de non-commerçans. En rapprochant ces dispositions de la loi, des principes expliqués n. 52, nous serions porté à croire que des billets souscrits par un commerçant pour argent prêté devraient donner lieu contre le souscripteur à la

(1) Rejet, 2 thermidor an 9.
(2) Rejet, 26 mai 1829; mais un arrêt de Cassation du 29 janvier 1806 *était contraire*.
(3) Cassation, 5 septembre 1810. — Cassation, 15 avril 1829.
(4) Rejet, 15 novembre 1813.

contrainte par corps (1), à moins que les circonstances ne servissent à prouver que la valeur reçue par le souscripteur était étrangère à son commerce (2).

Ainsi, quiconque, n'étant pas lui-même commerçant, traite avec un commerçant, doit, s'il veut obtenir la contrainte par corps, se faire donner une reconnaissance écrite de son débiteur: s'il néglige de se procurer cette sûreté, il pourra bien sans doute établir sa créance par les autres preuves indiquées n. 262 et suivans, mais il n'obtiendra qu'une condamnation sans contrainte par corps, à moins qu'il ne s'agisse d'une affaire qui donne droit à ce mode d'exécution par quelque autre cause expliquée au présent titre.

Ce que nous avons dit n. 54, suffit pour montrer qu'à l'égard des comptables de deniers publics la contrainte par corps ne pourrait résulter que de billets souscrits pour le fait de leur gestion (3).

La contrainte par corps a également lieu, suivant le premier alinéa de l'article 2 du tit. II de la loi du 4 avril 1798, contre les agens de change, courtiers et commissionnaires, dénomination qui comprend les entrepreneurs d'agences, de bureaux d'affaires (4), de ventes à l'encan, et tous autres, dont la profession est de faire vendre ou acheter des marchandises et de faire des recouvremens de créances, pour la restitution des choses ou titres qui leur ont été confiés, ou du prix qu'ils en ont touché. Il faut y ajouter les facteurs (5), les ouvriers, les commissionnaires d'entrepôt, les aubergistes, les entrepreneurs de transports ou voituriers, dont nous avons parlé n. 516, 523 et 537, pour la restitution des objets qui leur sont confiés. Les dépôts faits à ces individus sont, en effet, des dépôts réputés nécessaires dans le commerce, qui ne saurait avoir lieu sans intermédiaires; et le droit civil accorde la contrainte par corps contre les dépositaires forcés.

Enfin, la contrainte par corps a lieu, conformément au second alinéa du même article, contre les banquiers, quelles que soient les personnes envers qui ils s'engagent pour opérations de leur commerce. On a vu, n. 29, quelles étaient les opérations qui devaient être considérées comme engagemens de banque.

CHAPITRE II.

Des cas dans lesquels la contrainte par corps n'a pas lieu.

1506. Ce que nous avons dit n. 1502, apprend assez que nous ne partageons pas l'opinion de ceux qui croient que la contrainte par corps doit être prononcée dans tous les cas où il intervient une condamnation commerciale. Peut-être une disposition qui l'ordonnerait serait-elle avantageuse; mais la législation, dans son état actuel, ne nous paraît pas autoriser ce sentiment.

Nous allons, dans une première section, parler des cas dans lesquels, d'après ces principes, la contrainte par corps n'est pas autorisée; dans la seconde, examiner si les cas dont nous avons parlé dans le chapitre précédent sont susceptibles de quelques exceptions; dans la troisième, nous traiterons des contraintes indûment prononcées.

SECTION PREMIÈRE.

Des cas dans lesquels la contrainte par corps n'est pas autorisée.

1507. Le non-commerçant qui aurait fait un acte de commerce, ne nous paraît pas être, pour l'exécution des obligations qui en résultent, passible de la contrainte par corps. Ainsi, celui qui aurait acheté des denrées pour les revendre, ce qui est, d'après les notions présentées n. 6 et suivans, un acte de commerce, ne serait contraignable par corps, pour le paiement du prix de cet achat, que s'il avait souscrit, pour s'en acquitter, une lettre de change impar-

(1) Cassation, 15 janvier 1806, *paraît contraire.*
(2) Cassation, 28 juillet 1813.
(3) Rejet, 15 juillet 1817.
(4) Rejet, 22 mars 1827; mais un arrêt de Cassation du 23 mai 1826 *paraît contraire.*
(5) Rejet, 3 janvier 1828.

faite ou un billet à ordre; cependant nous ne devons pas dissimuler que ce point de droit est controversé. La loi du 4 avril 1798, prononçant la contrainte par corps de *marchand* à *marchand*, pour le fait du commerce dont ils se mêlent, quelques jurisconsultes en ont conclu que celui qui achète pour revendre, se faisant momentanément marchand pour tout ce qui concerne cette opération, devait subir la contrainte par corps.

Ce raisonnement ne nous paraît pas bien fondé. Dans le langage usité lors de la rédaction de la loi dont il s'agit, on employait le mot *marchand* dans la même signification que reçoit maintenant celui de *commerçant*, pour désigner l'individu qui fait sa profession habituelle du commerce. Dans ce temps, comme à présent, des particuliers faisaient des actes isolés de commerce, sans être considérés comme marchands de profession; et si l'intention eût été de les astreindre à la contrainte par corps, on eût dit simplement que cette voie d'exécution serait exercée contre quiconque ferait un acte de commerce. Ces principes n'ont rien de nouveau. De même qu'on distinguait les non-marchands des marchands, de même on distingue les non-commerçans des commerçans; les mots qui expriment ces idées ont seuls changé, mais la chose est restée: dans l'un et l'autre cas, c'est l'exercice habituel, la profession, qui donnent la qualité; les dispositions qui atteignent les commerçans sont donc restreintes à eux seuls.

Le même motif qui nous porte à ne point étendre des dispositions rigoureuses, et à renfermer strictement la contrainte par corps dans les seuls cas prévus formellement par des lois, nous a déjà conduit à dire, n. 1505, que la contrainte par corps ne devait pas avoir lieu, même contre un commerçant, pour tout acte de commerce indistinctement, si la loi ne le décidait pas d'une manière expresse. Cette opinion est aussi susceptible d'une controverse que la volonté du législateur pourrait terminer.

SECTION II.

De quelques exceptions aux cas dans lesquels la contrainte par corps doit être prononcée.

1508. Le droit civil admet plusieurs exceptions à la contrainte par corps: les unes résultent du sexe, les autres de l'âge, ou d'autres considérations. Nous allons, dans un premier paragraphe, examiner comment ces exceptions s'appliqueraient au droit commercial; dans le second, si l'on peut en admettre qui soient fondées sur des relations de parenté entre le créancier et le débiteur.

§ 1er.

Des exceptions résultant du sexe, de l'âge, etc.

1509. Les femmes et les filles qui ne sont pas commerçantes ne sont pas sujettes à la contrainte par corps pour engagemens de commerce, lors même que ces engagemens entraîneraient cette contrainte contre d'autres obligés. Il en est de même des mineurs non commerçans. Mais ces exceptions ne peuvent être invoquées par ces personnes, lorsqu'elles sont commerçantes, d'après les règles données n. 56 et suiv.; et dès qu'elles ont cette qualité, ce que nous avons dit n. 1505 leur est applicable (1).

On n'a point égard, dans le droit commercial, à l'exception que le droit civil établit en faveur des septuagénaires: quel que soit l'âge avancé de celui contre qui la contrainte par corps est prononcée pour cause de commerce, elle s'exécute comme tout emprisonnement pour cause de contravention ou de police. On fonde cette jurisprudence sur ce que la loi du 4 avril 1798 n'accordant pas d'exception, elle la refuse par cela même; et sur ce que cette loi est maintenu, en tout ce qui concerne la contrainte par corps, en matière commerciale (2). Un avis du conseil d'État,

(1) Rejet, 15 novembre 1813.
(2) Rejet, 12 frimaire an 14. — Rejet, 10 juin 1807. — Cassation, 3 février 1813. — Cassation, 15 juin 1813. — Cassation, 7 août 1815.

du 29 octobre 1803 (6 brumaire an XII) consacre cette opinion.

Ce que nous avons dit, n. 49 et suiv., servirait à décider que la contrainte par corps peut être prononcée contre une personne qui, à l'instant où elle a souscrit l'obligation, y était soumise, et ne l'est plus au moment où l'on en poursuit contre elle l'exécution.

Le service militaire n'exempte point de la contrainte par corps, ainsi que l'ont décidé un décret du 2 juin 1794 (24 messidor an II), et un acte du gouvernement du 26 juillet 1800 (7 thermidor an VIII) : la loi du 10 juillet 1791, titre III, art. 63, porte même que tout militaire en activité qui aura été condamné par corps à payer une dette, et n'aura pas satisfait dans les deux mois du jugement, sera réputé démissionnaire après ce terme.

Quant aux fonctionnaires publics, il n'en est aucun qui soit exempt de la contrainte par corps. La dignité de pair de France, la plus éminente de toutes, d'après la Charte constitutionnelle, ne fait point obstacle à ce qu'elle soit prononcée contre un débiteur ; seulement le créancier est soumis, pour exercer la contrainte, à solliciter une autorisation de la chambre des pairs, conformément à l'article 34 de la Charte. Cette chambre n'a pas droit de réviser le jugement qui l'a prononcée; elle n'est appelée qu'à donner une autorisation d'arrêter, qu'elle peut, sans doute, refuser dans l'intérêt public, mais jamais sous le prétexte du mal jugé. Les membres de la chambre des députés ne sont point aussi exempts de la contrainte par corps : le privilége que l'article 51 de la Charte leur accorde de ne pouvoir être arrêtés pendant la session, et dans les six semaines qui l'ont précédée ou suivie, n'est qu'une sorte de sauf-conduit légal et temporaire.

§ II.

Des exceptions fondées sur les rapports entre le créancier et le débiteur.

1510. Les liens du sang ne doivent pas permettre que la contrainte par corps soit exercée entre le père et le enfans, entre frères, entre époux. Aucune loi positive ne contient cependant cette exception ; mais cela ne nous paraît point nécessaire. Les devoirs de la nature sont antérieurs aux droits que créent les lois civiles; l'enfant doit, à tout âge, honneur et respect à ses père et mère ; les époux se doivent mutuellement secours et assistance ; et la même obligation est imposée par la nature aux frères et sœurs.

Les rapports qui lient des associés ne sont pas un motif pour affranchir de la contrainte par corps celui qui, par suite des affaires sociales, serait condamné, soit envers la société pendant qu'elle subsiste, soit envers quelques uns de ses anciens associés après la dissolution. Plus la confiance réciproque est grande et doit l'être effectivement pour leurs intérêts communs, plus il y a de facilité pour l'un de se constituer le débiteur de l'autre, en quelque sorte à son insu ; plus aussi l'obligation de payer est rigoureuse, et plus doit l'être également la voie pour y contraindre. Mais la différence des sociétés doit être considérée dans l'application de cette règle. Si la société est en nom collectif, elle a constitué chacun des associés, commerçant; et par conséquent, s'il s'élève quelque contestation entr'eux, cette contestation est entre commerçans, pour commerce dont ils se mêlent respectivement (1).

Si la société est en commandite, il est évident que le commanditaire n'est pas commerçant, par le seul fait qu'il a pris intérêt dans une société commerciale ; si donc l'associé responsable agissait contre le commanditaire pour le contraindre à réaliser sa mise, la condamnation ne serait pas exécutable par corps : mais si le commanditaire, à la dissolution de la société, obtenait quelque condamnation contre l'associé responsable pour la restitution de sa mise ou pour le paiement de sa part dans les bénéfices,

(1) Rejet, 25 prairial an 10. — Rejet, 24 brumaire an 12. — Rejet, 20 février 1809. — Rejet, 22 mars 1813. — Rejet, 17 février 1830.

la contrainte par corps aurait lieu : car il est évident que l'associé responsable était le facteur de la société.

Dans la société anonyme, les administrateurs sont, par la même raison, passibles de la contrainte par corps au profit des actionnaires qui obtiennent des condamnations contre eux; mais la nature des choses ne permet pas qu'un actionnaire soit tenu, par cette voie, pour le versement du montant de l'action qu'il a soumissionnée.

Par suite des mêmes règles, l'association en participation pour une opération isolée, ne donne point lieu à la contrainte par corps entre les co-participans, s'ils ne sont pas tous commerçans. S'il n'en est pas de même d'une société en nom collectif, c'est que son objet étant nécessairement de se livrer, non pas à une seule affaire, mais à une série d'actes commerciaux, il en résulte une habitude, une véritable profession qui rend chaque associé commerçant.

Il est inutile de rappeler ici les exemptions ou suspensions occasionelles qui peuvent avoir lieu en cas de faillite ou de cession de biens dont nous avons parlé dans la sixième partie.

SECTION III.

Des contraintes par corps illégalement prononcées.

1511. Il résulte de ce qui vient d'être dit, que les tribunaux doivent vérifier si l'objet de la demande ou la qualité du débiteur donne lieu à la contrainte par corps, et qu'ils ne peuvent la prononcer lorsqu'elle n'est pas autorisée. Si le même exploit de demande contenait des chefs dont l'un entraînerait la contrainte par corps, et les autres n'y donneraient pas lieu, il faudrait diviser la condamnation : car chaque fois que la contrainte par corps est prononcée dans un cas que la loi n'autorise pas, il y a lieu à dommages-intérêts. Si le débiteur n'avait point fait valoir son exception en première instance, on ne pourrait en conclure qu'il y soit non-recevable en appel; c'est la conséquence du principe qui ne permet pas de se soumettre conventionnellement à la contrainte par corps.

Il nous semble même que si cette contrainte avait été prononcée sur une demande dont les tribunaux de commerce peuvent connaître en dernier ressort, l'appel du jugement sur ce chef serait admissible; la liberté étant inappréciable. Néanmoins cette question est controversée, parce qu'on peut dire que la contrainte par corps n'est qu'un accessoire soumis au dernier ressort, comme la dette elle-même (1). Au surplus, la nécessité qu'il y a dans l'intérêt public, de maintenir l'autorité de la chose jugée, ne permettrait pas qu'après qu'un jugement ou un arrêt a prononcé indûment la contrainte par corps, celui qui ne l'a point attaqué dans les délais légaux par appel ou par recours en cassation, puisse s'opposer à l'exécution en prétendant que cette contrainte n'a pas dû être prononcée (2); il ne lui resterait que la ressource hasardeuse de la prise à partie des juges qui auraient ainsi violé la loi.

1512. Si les tribunaux ne doivent point prononcer la contrainte par corps en d'autres cas que ceux prévus, ils ne doivent point aussi refuser de la prononcer dans les cas où la loi déclare qu'elle aura lieu, à moins qu'une clause expresse ou présumée, d'après les règles ordinaires d'interprétation des conventions, ne l'ait exclue; car s'il n'est pas permis de stipuler la contrainte par corps, même en pays étranger, pour des cas où la loi française l'interdit, il est permis de l'exclure.

Hors ces cas, le refus de prononcer la contrainte par corps serait une violation de la loi; les tribunaux ne sont libres que lorsqu'elle leur en laisse la faculté. Cependant il n'en faut pas conclure que le tribunal qui aurait omis de statuer sur ce chef de demande, pût le faire par un jugement postérieur : il n'y aurait d'autre ressource pour le demandeur dont les conclusions n'auraient pas été accueillies, que d'interjeter appel du jugement, ou, s'il n'en

(1) Cassation, 5 novembre 1811.
(2) Rejet, 16 juillet 1817.

était pas susceptible, de se pourvoir en cassation. A plus forte raison si la demande de la contrainte par corps n'avait pas été formée et que le tribunal eût statué sur la condamnation principale, n'y aurait-il pas lieu de revenir par nouvelle action pour obtenir cette condamnation. Le jugement a dessaisi le tribunal; et la contrainte par corps n'étant qu'une conséquence de la condamnation principale, ne peut plus faire l'objet d'une nouvelle demande, même devant le tribunal civil qui connaît de l'exécution, comme nous l'avons vu n. 1351, mais qui n'a pas droit d'ajouter aux condamnations dont il doit seulement assurer l'effet.

La contrainte par corps ne doit être prononcée que pour les sommes principales, leurs intérêts et autres condamnations de cette nature prévues n. 1504; jamais pour les seuls dépens (1).

CHAPITRE III.

De l'exécution de la contrainte par corps.

1513. La contrainte par corps, comme toute autre exécution forcée, doit être prononcée en justice, mais il importe peu qu'elle ne l'ait pas été en première instance, si la cour d'appel, réformant en cela les premiers juges, prononce cette condamnation (2); par conséquent elle ne pourrait être exécutée en vertu d'un contrat où elle aurait été stipulée, même dans les cas où la loi ne l'interdit pas; parce que la stipulation est conditionnelle et pour le cas d'inexécution de la part de l'obligé, qui ne peut être arrêté qu'en vertu d'une ordonnance de justice.

Il faut enfin que la condamnation détermine une somme liquide: ainsi les jugemens qui la prononcent pour des livraisons de denrées, de marchandises ou autres objets, ne peuvent être exécutés qu'après que cette liquidation en a été faite en argent. Peu importe quel soit le montant de la condamnation; on ne suit point dans le commerce la règle du droit civil, qui ne permet pas d'exercer la contrainte pour une somme moindre de 300 francs.

Cette exécution peut avoir lieu, nonobstant l'appel qu'interjetterait la partie condamnée, dans le cas et de la manière indiqués n. 1383.

Il faut que le jugement prononce directement cette condamnation contre la personne à l'égard de laquelle on veut l'exécuter. Si une femme commerçante et commune en biens avait été seule assignée pour payer une dette de son commerce, la contrainte par corps n'aurait pas lieu, pour cela, contre son mari, quand même celui-ci l'aurait autorisée ou assistée dans l'instance où elle a été condamnée. Celui qui voudrait que la condamnation qu'il entend obtenir contre la femme, ait son exécution contre le mari, devrait l'assigner directement comme co-débiteur avec elle, à l'effet d'obtenir la contrainte par corps contre l'un et l'autre.

Mais il est douteux que le tribunal ait le droit de prononcer cette contrainte contre le mari. Aucune loi ne décide que le mari, même commun en biens, d'une femme commerçante, soit tenu par corps des engagemens contractés par elle. Qu'il puisse être condamné au paiement, rien de plus juste, puisque le commerce profite à la communauté dont il est le chef. Mais dès qu'il n'est pas commerçant, dès que ceux qui ont traité avec sa femme ne l'ont pas ignoré, nous doutons, qu'ils puissent obtenir contre lui une contrainte à laquelle la loi assujettit seulement les commerçans.

L'exercice de la contrainte par corps n'empêche point le créancier d'user des autres voies légales pour se faire payer. Ainsi, il peut réunir contre son débiteur, pour la même créance, la contrainte par corps, la saisie-exécution de ses meubles, des saisies-arrêts de ses créances, et enfin la saisie de ses immeubles. Ces procédures ne se détruisent pas l'une par l'autre; le créancier peut les faire ensemble ou suc-

(1) Cassation, 14 novembre 1809. — Cassation, 14 avril 1817. — Cassation, 4 janvier 1825. — Cassation, 30 décembre 1828.

(2) Rejet, 14 juillet 1827.

cessivement, et dans l'ordre qu'il lui plait de choisir.

1514. A l'exception du cas particulier de faillite, dont nous avons parlé n. 1145, l'exercice de la contrainte par corps ne peut avoir lieu qu'un jour franc après la signification du jugement, avec commandement par huissier commis, comme nous l'avons vu n. 1381, et muni d'un pouvoir spécial. Néanmoins la preuve de cette dernière condition n'étant pas déterminée par la loi, et, paraissant requise principalement pour la garantie de l'huissier, il n'est pas nécessaire qu'elle soit signifiée au débiteur, et surtout elle n'a pas besoin d'être prouvée par écrit ayant date certaine (1); si par quelque cause l'acte d'exécution était nul, une nouvelle commission ou un nouveau pouvoir ne serait pas nécessaire (2).

Cet acte doit, comme tout acte extrajudiciaire, être fait au domicile du débiteur ou au moins à sa personne, et, si le débiteur n'est pas Français, au lieu de sa résidence (3). Une signification faite au domicile d'un mandataire ne suffirait pas, à moins qu'il n'eût été expressément autorisé à la recevoir.

Il doit contenir élection de domicile dans la commune où siége le tribunal qui a rendu le jugement, lorsque le créancier demeure dans un arrondissement différent, afin que le débiteur puisse l'y assigner, s'il y a lieu; et ce domicile continue pour toutes les suites de la contestation, même pour la signification d'une assignation sur une demande en cassation (4). Il ne doit pas avoir plus d'un an de date; autrement il faut le réitérer. Si le commandement était nul, par quelque défaut de ces formes ou de celles qui sont prescrites pour la validité des exploits, le délai de cette péremption n'en courrait pas moins.

Un débiteur ne peut être arrêté les jours de fête légale; il ne peut l'être, les autres jours, avant le lever ou le coucher du soleil, ne fût-ce que de quelques minutes. Les dispositions générales sur l'heure avant ou après laquelle ne peuvent être faits les exploits, ne s'appliquent point à ce mode d'exécution.

Il ne peut aussi être arrêté dans les édifices consacrés au culte, pendant les exercices religieux; ni dans l'auditoire et pendant la tenue des séances des autorités constituées. Mais l'arrestation serait régulièrement faite dans les cours ou autres lieux environnans. On peut même en conclure qu'elle serait valablement faite dans les bureaux, en se conformant à ce que nous dirons sur l'arrestation d'un débiteur dans la maison d'autrui, et même dans le lieu de la séance, lorsqu'elle est levée, ou avant qu'elle ait commencé; car le seul but de cette prohibition est d'empêcher qu'on ne trouble l'autorité dans ses fonctions. La décence ne permettrait pas aussi d'arrêter un débiteur pendant qu'il exerce une fonction publique extérieure, par exemple, un officier commandant un poste, un peloton.

Le débiteur ne peut également être arrêté dans une maison quelconque, même dans son domicile, à moins qu'il n'en ait été ainsi ordonné par le juge de paix du lieu, qui doit alors se transporter dans la maison avec l'huissier chargé de l'arrestation. Il rend cette ordonnance sur la réquisition de cet officier; mais il n'est pas tenu de signer le procès-verbal, et celui-ci n'est pas non plus astreint de mentionner qu'il a exhibé au débiteur l'ordonnance du juge de paix; l'existence de ces acte et ordonnance suffit. Mais l'arrestation du débiteur devrait être annulée si l'huissier l'avait faite seule et hors la présence du juge de paix, quand même cet huissier aurait fait la réquisition, et que le juge de paix, ayant ordonné son transport, ne l'aurait effectué qu'après l'arrestation achevée.

Si le juge de paix du canton ne peut ou ne veut pas ordonner l'arrestation dans la maison où se trouve le débiteur, ni s'y transporter avec l'huissier pour y procéder, ce dernier peut requérir le juge de paix d'un autre canton. Mais à Paris, où l'arrestation se fait par des gardes du commerce, dont

(1) Rejet, 24 janvier 1814.
(2) Cassation, 26 novembre 1819.
(3) Rejet, 2 juillet 1822.
(4) Cassation, 14 mars 1821.

l'organisation a été déterminée par un acte du gouvernement du 14 mars 1808, ces règles sont modifiées. Le garde du commerce n'a besoin ni de l'autorisation d'un juge de paix pour arrêter le débiteur dans son propre domicile, si l'entrée ne lui en est pas refusée : dans ce dernier cas seulement, il se conforme à ce qui vient d'être dit.

1515. Un débiteur ne peut être arrêté s'il a obtenu un sauf-conduit. On appelle *sauf-conduit* une défense faite par la justice d'exécuter la contrainte par corps contre le débiteur y dénommé. L'usage du sauf-conduit a principalement lieu en faveur du débiteur appelé en témoignage, lorsqu'il vient déposer, ou lorsqu'il s'en retourne après que sa déposition a été entendue. Selon que le débiteur est appelé à déposer devant un juge d'instruction, un tribunal de première instance, une cour d'appel ou d'assises, le sauf-conduit doit être accordé, soit par ce juge d'instruction, soit par le président du tribunal ou de la cour devant laquelle le débiteur doit être entendu. S'il est nécessaire qu'il paraisse devant un tribunal de commerce ou de paix, le sauf-conduit doit être délivré, s'il y a lieu, par le président du tribunal civil, conformément à un avis du conseil d'État approuvé le 30 mai 1807. Les conclusions du ministère public et la mention qu'elles ont été données sont nécessaires dans tous ces cas; et, pour qu'il ne puisse s'élever aucune difficulté, le sauf-conduit doit toujours exprimer le temps pendant lequel il produira son effet. L'omission de cette énonciation le rendrait nul; si même il était pour un temps plus long qu'il est nécessaire, il y aurait abus et excès de pouvoir de la part du magistrat qui l'aurait accordé (1) Si même le sauf-conduit était irrégulièrement accordé, par exemple, par un juge incompétent (2), ou sans indiquer de terme, ou sur le faux exposé que le débiteur était assigné devant un tribunal, lorsque ce fait serait matériellement faux, la contrainte par corps exercée serait valable. Ces règles ne sont modifiées que pour les sauf-conduits accordés aux faillis dans le cas prévu n. 1149.

On peut aussi mettre au rang des sauf-conduits les dispositions des articles 34 et 51 de la Charte, dont nous avons parlé n. 1509.

1516. Aucune des formalités exigées pour la validité des exploits ne doit être omise dans le procès-verbal d'arrestation du débiteur; l'huissier est assisté de deux témoins appelés *recors*, qui doivent, comme ceux dont nous avons parlé n. 419, être Français, majeurs, non parens jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement, ni alliés ni domestiques des parties ou de l'huissier; leurs noms, professions et demeures doivent être énoncés; et ils signent tant l'original que la copie du procès-verbal qui doit désigner le domicile réel ou élu du créancier poursuivant, dans le lieu de situation de la maison d'arrêt. Cette élection n'est pas nécessaire, lorsque la commune dans laquelle le débiteur est arrêté, est la même que celle où a été faite l'élection de domicile par le commandement. Elle ne l'est que pour le cas où cette commune ne se trouve pas la même que celle du tribunal qui a rendu le jugement; par exemple, si le jugement a été rendu à Chartres, et que le débiteur soit arrêté à Orléans. Alors cette seconde élection fait cesser la première; il n'y a pas de raison d'obliger le créancier d'avoir deux domiciles élus pour l'exécution du même acte, et le débiteur n'a pas d'intérêt à exiger qu'ils subsistent en même temps.

Ce procès-verbal doit contenir encore commandement au débiteur de payer, et, par conséquent, mention de la réponse ou du refus par suite duquel l'huissier lui annonce qu'il entend exercer la contrainte par corps, et qu'il le somme de le suivre sans résistance dans le lieu d'arrestation pour dettes, indiqué par l'autorité compétente.

Si, lors de l'exercice de la contrainte, le débiteur offre de payer la somme due, il peut le faire entre les mains de l'huis-

(1) Cassation, 5 vendémiaire an 11.
(2) Rejet, 17 février 1807.

sier qui, par cela seul qu'il est chargé de l'arrestation, est autorisé à lui en donner quittance et valable décharge. A Paris, l'art. 4 de l'acte du gouvernement du 14 mars 1808 oblige le garde du commerce à remettre, dans les vingt-quatre heures, la somme par lui reçue, au créancier poursuivant; et faute par ce dernier de la recevoir, pour quelque motif que ce soit, le garde doit la déposer, dans les vingt-quatre heures suivantes, à la caisse des consignations. L'article 2 de l'ordonnance du 3 juillet 1816, étend cette obligation à tous huissiers exerçant une contrainte par corps.

1517. Le débiteur doit être, à l'instant, conduit dans le lieu destiné à la détention des prisonniers pour dettes, sans qu'on puisse, sous aucun prétexte, le retenir dans une maison particulière; s'il n'y a pas, dans le lieu, de maison légalement désignée à cet effet, il doit être conduit dans celle du lieu le plus voisin.

Si quelque incident, pendant le transport, forçait à séjourner en route, le seul moyen d'éviter la peine de détention arbitraire serait de mettre le débiteur dans la maison de dépôt, ou de prendre l'autorisation du maire, pour le garder à vue, dans la maison que désignerait ce fonctionnaire.

Les incidens qui peuvent s'élever pendant l'exécution de la contrainte sont, ou la résistance du débiteur à suivre l'huissier, ou ses efforts physiques pour s'évader, ou son refus d'ouvrir les portes de sa maison, refus qui peut même avoir lieu de la part de ceux chez lesquels il se trouverait. L'huissier a droit d'établir garnison aux portes pour empêcher l'évasion, et de requérir la force armée : au surplus, le débiteur pouvant être poursuivi, conformément aux dispositions du Code pénal, contre ceux qui résistent à l'exécution des ordres de la justice, l'huissier doit dresser procès-verbal de toutes ces circonstances.

1518. Mais, sans opposer de résistance violente, le débiteur pourrait contester le droit de l'arrêter, soit dans la forme, soit au fond.

Il doit, dans ce cas, requérir qu'il en soit référé; l'huissier est tenu de le conduire devant le président du tribunal civil de première instance du lieu où l'arrestation a été faite, lequel statue en référé : si l'arrestation est faite hors des heures de l'audience, le débiteur doit être conduit chez le président. L'huissier qui s'y refuserait, ou qui ne ferait point mention de la réquisition du débiteur, serait coupable d'un faux.

Le président, ou le juge qui le remplace, doit prononcer à l'instant, sans ministère d'avoué, et sans intimation au créancier que l'huissier représente suffisamment; l'ordonnance doit être consignée en minute sur le procès-verbal de l'huissier, et sur-le-champ exécutée sans caution de la part du débiteur, dans le cas où le président ayant prononcé son élargissement, le créancier interjetterait appel.

Le juge devant qui le référé est porté ne peut entrer dans le mérite de la condamnation. Si donc la contrainte par corps avait été prononcée indûment, mais que le jugement fût passé en force de chose jugée, elle devrait recevoir son exécution, comme on l'a vu n. 1511; de même, si le débiteur avait une saisie-arrêt entre les mains, la contrainte par corps aurait lieu nonobstant son exception. Il pouvait faire des offres réelles à la charge de rapporter main-levée et même consigner; son silence est une présomption que la saisie-arrêt est mendiée. Il en serait de même de toute compensation qu'il opposerait, encore bien qu'il justifiât authentiquement devant le juge, la légitimité et l'échéance de sa créance, ou d'une prescription qu'il alléguerait (1), puisqu'elle pourrait avoir été interrompue, ou enfin d'offres réelles qui ne seraient point intégrales et pures et simples (2). Si, au contraire, le débiteur justifiait, qu'après des offres réelles, il a consigné ce qu'il devait, ou s'il présentait un sauf-conduit régulier, le président devrait y avoir égard.

(1) Rejet, 12 juin 1817.
(2) Cassation, 27 mai 1807.

Néanmoins, l'art. 17 de l'acte du gouvernement du 14 mars 1808 décide, pour Paris, que, quand même le débiteur alléguerait avoir déposé ou fait signifier, au bureau des gardes du commerce, des pièces suffisantes pour suspendre l'arrestation, s'il ne justifie du récépissé du vérificateur, ou de l'original des significations, visé par ce vérificateur, il est passé outre à l'arrestation.

Le débiteur pourrait prétendre que, par erreur de nom ou de désignation, on s'adresse mal à propos à lui : comme dans tous les autres cas, il doit requérir d'être conduit devant le président, et l'erreur reconnue doit le faire relâcher.

Au surplus, les frais d'une arrestation nulle par inobservation des formes ou des obligations qui lui sont imposées, sont supportés par l'huissier, qui peut aussi être condamné à des dommages-intérêts.

1519. Le débiteur ne doit pas être déposé dans le lieu de détention, sans qu'au même instant il soit dressé par l'huissier ou le garde de commerce un acte de remise de sa personne entre les mains du gardien. Cet acte se nomme *écrou*.

L'écrou doit énoncer : 1° le jugement; 2° les noms et le domicile du créancier, et s'il ne demeure pas dans la commune où s'opère l'emprisonnement, une élection de domicile, comme il a été dit n. 1514; 3° les noms, demeure et profession du débiteur; 4° la consignation d'un mois d'alimens au moins; 5° enfin, mention qu'une copie a été laissée au débiteur, en parlant à sa personne, tant du procès-verbal d'emprisonnement que de l'écrou.

Indépendamment de ces formalités, le gardien doit transcrire sur son registre, ou l'huissier pour lui, le jugement qui autorise l'arrestation; faute par l'huissier de représenter ce jugement, le geolier doit refuser de recevoir le débiteur et de l'écrouer.

Si l'huissier ne consignait pas la somme pour les alimens du détenu, le geolier ne serait pas fondé à refuser de le recevoir, puisque nous verrons, n. 1522, qu'il en résulte, pour le débiteur, un moyen de demander sa mise en liberté.

La consignation doit être d'une somme de 20 fr. pour une période de trente jours complets, sans égard aux computations de mois, d'après le calendrier grégorien : cette fixation est déterminée par l'art. 14 du titre III de la loi du 4 avril 1793 (15 germinal an VI), qu'aucune autre n'a remplacée (1); et le créancier n'est tenu à rien de plus, quels que soient les besoins du débiteur (2).

La consignation d'alimens n'est pas nécessaire, quand le débiteur est arrêté pour dette envers l'État. Il reçoit alors la nourriture des prisonniers arrêtés à la requête du ministère public, conformément aux dispositions de l'acte du gouvernement du 4 mars 1808.

1520. Lorsqu'un débiteur est déjà détenu, ses créanciers qui ont droit d'exercer contre lui la contrainte par corps, peuvent aussi s'opposer à ce qu'on lui rende la liberté, avant qu'il ait satisfait aux condamnations qu'ils ont obtenues contre lui.

Soit que le débiteur ait été arrêté pour dettes, soit qu'il l'ait été comme prévenu d'un délit, la recommandation a le même effet; et s'il soldait le créancier qui l'a fait arrêter, s'il était acquitté du délit pour lequel il a été détenu, ou si la peine était expirée, il ne pourrait être élargi qu'après avoir désintéressé tous les créanciers recommandans. Il s'ensuit que lorsqu'une recommandation a été faite à la suite d'une arrestation pour délit, le juge n'a pas droit d'accorder un sauf-conduit, sans avoir entendu les créanciers recommandans.

Puisque la recommandation est une véritable exécution de la contrainte par corps, il faut qu'elle soit faite d'après les formes prescrites pour l'emprisonnement; ainsi un commandement préalable, avec signification du jugement qui prononce la contrainte par corps doit la précéder d'un jour franc au moins. Cette recommandation ne peut

(1) Cassation, 21 novembre 1820. — Cassation, 14 mars 1821. — Cassation, 27 août 1821.

(2) Cassation, 17 juillet 1810.

être faite que par un huissier commis; doit contenir élection de domicile dans le lieu ou siége le tribunal, si le créancier n'y demeure pas; il faut qu'il ne se soit passé, ni moins d'un jour franc, ni plus d'un an, depuis cette signification; enfin, on observe les mêmes formalités que pour le procès-verbal d'emprisonnement, mais l'huissier est dispensé de la nécessité de se faire accompagner de recors, et de consigner des alimens, s'il y en a de consignés dans ce moment. Cette condition d'un commandement préalable n'est même pas requise quand le débiteur est détenu par suite d'une condamnation pour crimes ou délits dont il a été déclaré coupable (1).

Une fois que le débiteur est devenu le gage, si l'on peut s'exprimer ainsi, de plusieurs créanciers, il est juste que chacun d'eux contribue à sa nourriture: par conséquent celui qui a le premier exercé la contrainte par corps ne peut plus retirer la somme qu'il avait consignée pour les alimens, sans le consentement du recommandant. Le tribunal du lieu où le débiteur est détenu, juge les contestations qui peuvent s'élever entre les divers créanciers pour la fixation de leur part dans ces alimens.

A défaut d'observation de toutes les formalités que nous venons de faire connaître, l'arrestation du débiteur, ou sa recommandation, sont nulles; mais il doit rester en arrestation jusqu'à ce qu'il ait fait prononcer cette nullité; le gardien n'a pas le droit de décider de pareilles questions : à son égard, il suffit que l'acte d'écrou soit régulier, et le jugement transcrit sur son registre.

1521. Plusieurs des règles de procédure expliquées dans ce chapitre, sont modifiées, pour la ville de Paris, par l'acte du gouvernement du 14 mars 1808, dont nous avons déjà parlé n. 1514, 1516 et 1518.

Cet acte crée des gardes du commerce qui ont le droit exclusif d'exécuter la contrainte par corps, et peuvent être commis à la garde des faillis dans les cas que nous avons indiqués n. 1145. Ils sont nommés à vie par le roi, sur la présentation d'une liste de candidats, dressée tant par le tribunal de commerce que par le tribunal civil. Un vérificateur nommé par le garde des sceaux, ministre de la justice, est attaché à leur bureau; il reçoit en dépôt les pièces qui doivent être remises par les parties, avant qu'il soit procédé à la contrainte par corps, et en donne un récépissé. Il vise l'original des oppositions que le débiteur peut former à l'exécution de la contrainte par corps, et qui doivent être signifiées au bureau des gardes. Le vérificateur ne peut remettre aux gardes du commerce les pièces nécessaires pour exercer la contrainte par corps, sans avoir préalablement examiné s'il existe des oppositions, et il joint à ces pièces un certificat constatant qu'il n'en a été formé aucune. Il est obligé de tenir deux registres : l'un contient, jour par jour et sans aucun blanc, la mention des titres et pièces remis par les créanciers, les noms qualités et demeures des poursuivans et débiteurs, et de la signification faite de l'arrêt, jugement ou sentence : le deuxième constate les oppositions ou significations faites par le débiteur. Si l'opposition avait été formée postérieurement à la remise des titres et pièces, le vérificateur en donne avis au garde du commerce, qui surseoit alors à l'exercice de la contrainte. Il est responsable des dommages et intérêts accordés au débiteur par suite du préjudice que peut lui avoir occasioné l'erreur qui se serait glissée dans un certificat émané de lui.

Le garde doit passer outre à l'arrestation, à moins que le débiteur ne justifie, par l'exhibition du récépissé ou du visa du vérificateur, de l'existence d'une opposition ou du dépôt de pièces suffisantes pour suspendre l'exécution de la contrainte par corps. A ces modifications près, il doit suivre exactement les formes ci-dessus indiquées, et il est responsable des nullités qu'il peut commettre dans les actes de son ministère.

Les parties qui ont à se plaindre de quelque faute ou lésion commise par

(1) Rejet, 8 pluviôse an 13.

un garde du commerce, doivent s'adresser au bureau, qui fait réparer le dommage, s'il trouve la plainte fondée : lorsqu'il s'agit d'une prévarication, le bureau dresse procès-verbal du dire de la partie plaignante, des réponses de l'accusé, et l'envoie, dans les vingt-quatre heures, au procureur du roi près le tribunal de la Seine, qui agit ainsi qu'il le croit nécessaire; sans préjudice, toutefois, de l'action directe de la partie lésée. Le garde accusé peut être interdit pendant un an par le tribunal; et quel que soit le jugement, le procureur du roi doit en donner avis au garde des sceaux, ministre de la justice.

CHAPITRE IV.

Comment finit l'emprisonnement du débiteur.

1522. A l'exception du cas particulier indiqué n. 1149, le débiteur légalement incarcéré ne peut obtenir sa liberté que par quatre moyens.

Le premier est le consentement du créancier qui a fait arrêter le débiteur. La recommandation ayant les mêmes effets que l'emprisonnement, il ne lui suffit pas d'avoir le consentement du poursuivant pour être élargi; celui des créanciers qui l'ont recommandé est également nécessaire. Ces consentemens, pour opérer la décharge du gardien de la prison, doivent, s'ils ne sont pas donnés par acte notarié, être écrits sur le registre même d'écrou.

Il ne faut pas perdre de vue que le concordat homologué qui accorde des termes ou des remises au failli, sans réserver la contrainte par corps, est réputé en faire remise, et que les non signataires sont obligés de même que si leur consentement eût été exprès.

Le second moyen est le paiement au créancier qui a fait emprisonner le débiteur, et aux recommandans, s'il y en a. Pour que les créanciers soient entièrement désintéressés, il faut leur payer le principal et les intérêts échus, et en outre les frais de l'instance sur laquelle est intervenu le jugement qui a prononcé la contrainte par corps, s'ils sont liquidés. Il faut aussi leur restituer les frais d'emprisonnement, et les sommes par eux consignées pour alimens, depuis le premier jour de l'entrée en prison jusqu'à celui de la sortie.

Le gardien doit mettre le débiteur en liberté, si celui-ci consigne en ses mains les sommes pour lesquelles son emprisonnement a eu lieu, et les frais de la capture. Cette mesure concilie à la fois les droits de l'humanité et l'intérêt du créancier. Le gardien qui s'y refuse, peut être assigné devant le tribunal, à bref délai, en vertu d'ordonnance et par huissier commis. Il est tenu de déposer à la caisse des consignations, la somme ainsi remise entre ses mains : il ne la reçoit pas comme fondé de pouvoir du créancier qui a exercé la contrainte, et ne peut se permettre de la lui verser sans le consentement du débiteur, ou sans un jugement qui l'ordonne. En effet, la consignation faite par le détenu pour recouvrer sa liberté, n'est pas considérée comme un aveu de la dette, et ne le rend pas non-recevable à contester les prétentions du créancier (1).

L'emprisonnement cesse encore quand la nullité en a été prononcée. Cette nullité ne peut jamais être jugée que par les tribunaux civils. Ainsi, conformément à ce qui a été dit n. 1351, la demande en serait incompétemment portée au tribunal de commerce, dont le jugement servirait de fondement à cette exécution; et même un tribunal correctionnel ou une cour d'assises ne pourraient connaître de la nullité d'un emprisonnement exécuté au mépris du sauf-conduit qu'ils auraient accordé (2).

Pour connaître quel tribunal peut statuer sur cette nullité, il faut distinguer si les moyens sont tirés du fond de la contestation, ou s'ils tiennent simplement à la forme; par exemple, c'est du fond de la contestation que sortent les moyens de nullité, lorsque le débiteur soutient qu'il ne doit rien à

(1) Cassation, 4 mai 1818.
(2) Cassation, 5 vendémiaire an 11.

celui qui se prétend son créancier, ou qu'il a employé les voies ordinaires ou extraordinaires pour faire réformer le jugement qui le condamne, et qu'il y a réussi : alors la demande est portée devant le tribunal civil de l'arrondissement dans lequel est situé le tribunal de commerce qui a rendu le jugement de contrainte par corps. Au contraire, si l'emprisonnement est contesté pour avoir été fait dans un temps ou dans un lieu prohibé, ou pour inobservation de toute autre formalité, c'est uniquement de la forme qu'il s'agit ; et le jugement de la difficulté appartient au tribunal civil du lieu où le débiteur est détenu.

Quel que soit le tribunal qu'il faille saisir de la demande en nullité, le débiteur peut assigner son créancier à bref délai, après en avoir obtenu du juge une permission qui, en pareille circonstance, ne saurait être refusée, rien n'étant plus urgent que de statuer sur la liberté individuelle. L'assignation, pour comparaître sur la demande en nullité, est donnée au domicile élu par le créancier dans l'acte d'écrou, sans égard à la distance entre le domicile réel et le lieu où la cause sera jugée (1). Le tribunal statue sommairement sur les conclusions du ministère public.

Il pourrait arriver que les moyens de nullité fussent de la nature de ceux que le débiteur aurait été fondé à employer pour demander le référé. Il n'en résulte contre lui aucune fin de non-recevoir, même à l'égard du droit de réclamer des dommages-intérêts.

Dès que l'emprisonnement a été déclaré nul pour quelque cause que ce soit, le débiteur qui n'est pas recommandé par d'autres créanciers doit être mis en liberté, sur le vu du jugement représenté au geolier qui le transcrit sur son registre et en fait mention à la marge de l'acte d'écrou ; mais le jugement qui ordonne cette mise en liberté, n'est point exécutoire par provision dans le cas où l'appel en serait interjeté.

Le créancier peut être condamné à des dommages-intérêts si le tribunal le juge convenable. Cette condamnation ne nous semble pas, néanmoins, devoir être prononcée quand la nullité de l'emprisonnement ne tient qu'à la forme : le créancier ne perd point aussi le droit d'exercer de nouveau la contrainte par corps ; mais le débiteur ne peut être arrêté pour la même cause, qu'un jour franc au moins après sa sortie de prison.

Nous avons vu, n. 1519, que, pour la validité de l'emprisonnement, le créancier devait consigner, entre les mains du geolier, la somme destinée au paiement des alimens pendant une période de trente jours au moins ; pareillement, avant que la seconde période soit commencée, le prix des alimens doit être consigné pour une suivante, de manière que, soit par l'effet d'une ou de plusieurs consignations inégales, il y ait toujours, au bout de chaque période de trente jours, une somme de 20 fr. consignée pour la période suivante (2). Si les alimens n'étaient pas consignés de la manière qui vient d'être indiquée, soit par le créancier qui a fait exécuter la contrainte, soit par un de ceux qui ont recommandé le débiteur (3), celui-ci obtiendrait sa liberté. A cet effet, le geolier délivre un certificat qui atteste que la consignation n'a été effectuée ni par le poursuivant ni par aucun des recommandans ; ce certificat est annexé à une requête présentée, au nom du débiteur, au président du tribunal civil dans le ressort duquel est la maison d'arrêt. Au bas de cette requête, et sans qu'il soit besoin de sommation préalable, le président ordonne l'élargissement ; cette ordonnance, représentée au geolier et mentionnée sur son registre, l'autorise suffisamment à ouvrir les portes au débiteur. Aussitôt que la requête est présentée, inutilement le créancier en retard consignerait les alimens de la période commencée ; la liberté étant acquise de plein droit au détenu, par

(1) Rejet, 20 mars 1810.

(2) Rejet, 11 juin 1822.
(3) Rejet, 2 avril 1822.

le manque de consignation dans un temps utile, et l'ordonnance n'étant plus qu'une autorisation fondée sur un droit acquis, il doit obtenir son élargissement. Cependant, si le défaut de consignation des alimens était réparé avant que la demande en liberté fût formée, cette demande ne serait plus recevable; le débiteur serait censé, par son silence, avoir renoncé au droit que lui donnait la loi (1).

Quand l'élargissement a été ordonné faute de consignation des alimens, le créancier perd, conformément à l'article 14 du titre III de la loi du 4 avril 1798, le droit de faire arrêter de nouveau son débiteur pour la même dette (2).

1523. Des sentimens d'humanité qui ne nous paraissent pas avoir la sanction de la loi, avaient laissé croire qu'on ne devait pas autoriser à la fois l'emprisonnement du mari et celui de la femme. Les tribunaux ne pourraient avoir aucun égard à cette position pour rendre la liberté à l'un des deux, malgré le créancier qui les aurait fait arrêter en vertu d'un titre valable et dans une forme régulière.

De même on voit, par ce que nous avons dit n. 1509, qu'il n'y a pas lieu d'appliquer à la contrainte par corps, en matière commerciale, le privilége dont jouit un débiteur incarcéré qui a atteint sa soixante-dixième année, d'être mis en liberté.

Indépendamment des causes ci-dessus que le droit civil a admises, l'article 18 du titre III de la loi du 4 avril 1798, porte qu'après un emprisonnement de cinq ans, la liberté doit être rendue au débiteur, sans qu'il puisse être incarcéré ni recommandé de nouveau pour la même dette. On pourrait croire que cette disposition est abrogée, parce que le titre dans lequel elle se trouve placée concerne le mode d'exercice de la contrainte par corps, objet maintenant réglé par le Code de procédure, qui, dans l'énonciation des cas où l'élargissement d'un débiteur peut être obtenu, ne répète pas la disposition de la loi précitée.

Cependant c'est sur ce même article 18 qu'on se fonde, pour décider que l'âge de soixante-dix ans qui, d'après une disposition du Code civil, met fin à l'emprisonnement, n'affranchit pas ceux qui sont détenus pour dettes commerciales.

De ce que le Code civil a déclaré ne vouloir porter aucune atteinte aux lois qui règlent l'exercice de la contrainte par corps, en matière commerciale, on a conclu, comme nous l'avons vu, n. 1509, que les septuagénaires, en faveur desquels la loi du 4 avril 1798 ne prononce point d'exception, sont sans droit pour invoquer les dispositions plus favorables du Code de procédure, qu'on restreint aux matières civiles. L'indivisibilité de ce principe a dû conduire aussi à décider que les détenus pour dette commerciale devaient obtenir, après cinq ans, une liberté à laquelle ils n'auraient pas droit si la dette était étrangère au commerce (3).

Le tribunal civil du lieu où le débiteur est détenu, a le droit de lui accorder la faculté de se faire transporter dans une maison où il serait nécessaire de lui donner, pour sa santé, des soins qu'il ne pourrait recevoir dans le lieu de détention. Les juges ont, à cet égard, un pouvoir discrétionnaire.

CHAPITRE V.

De la contrainte par corps contre des étrangers.

1524. Les principes que nous avons exposés dans les quatre chapitres précédens, ne concernent que la contrainte par corps contre des Français, quel que soit le créancier qui l'exerce; mais les opérations commerciales peuvent donner lieu à de semblables poursuites contre des étrangers. Il existe, à cet égard, des règles particulières que nous avons à faire connaître dans ce chapitre.

La loi du 10 septembre 1807, art. 1er, porte que tout jugement de condamna-

(1) Cassation, 27 août 1821.
(2) Cassation, 9 février 1825.
(3) Rejet, 3 mars 1825.

tion qui interviendra au profit d'un Français, contre un étranger non domicilié en France, emportera la contrainte par corps. Ces premières expressions de la loi nous apprennent de quels étrangers il s'agit, c'est uniquement de ceux qui ne sont pas autorisés à fixer leur domicile en France.

Pour bien s'entendre sur ce point, il ne faut pas perdre de vue, qu'en ce qui concerne les étrangers, on distingue la résidence, du domicile. L'étranger ne peut avoir de domicile en France qu'avec une autorisation formelle du roi; et alors il jouit, tant qu'il y demeure, des droits civils. Il n'est pas par conséquent indéfiniment soumis à la contrainte par corps (1), puisque la loi n'y assujettit les Français que dans certains cas, et ne permet pas de l'étendre à d'autres, même par stipulation.

Mais l'étranger non admis au domicile, poursuivi ou même condamné, pourrait se jouer de ses engagemens et de la justice, si la contrainte par corps ne devait être exercée contre lui qu'en vertu d'un jugement qui la prononcerait. L'art. 2 de la loi du 10 septembre 1807 accorde donc au président du tribanal de première instance du lieu où se trouve cet étranger, le droit d'ordonner son arrestation provisoire, lorsque la dette est échue ou devenue exigible, quand même cette dette aurait été contractée en pays étranger (2).

Le créancier n'est pas recevable dans cette demande, s'il a accordé des termes non encore échus, parce qu'il a suivi la foi de son débiteur, et qu'il a renoncé à rien exiger avant l'échéance, ou avant des événemens qui rendront la dette exigible.

Le président du tribunal de première instance est le seul auquel ce pouvoir soit confié; et quoique nous ayons dit, n. 412, qu'après le protêt le président du tribunal de commerce pouvait autoriser la saisie des effets mobiliers des débiteurs, on n'a pas étendu ce pouvoir jusqu'à ordonner l'arrestation provisoire d'un étranger, lors même que l'affaire serait de nature à être portée devant son tribunal pour obtenir condamnation.

Cette disposition n'est que facultative (3), et le magistrat ne doit accorder la permission qu'autant qu'il trouve des raisons suffisantes. Son ordonnance doit être rendue sans instruction, sur simple requête: ce n'est pas, on le sent bien, le cas de prononcer, comme en référé, sur une assignation donnée au défendeur; c'est en quelque sorte une mesure de police qui ne doit pas être astreinte à toutes les règles des condamnations judiciaires (4). Ainsi l'inscription de faux contre le titre de la créance pourrait ne pas l'empêcher. Un instant perdu, le moindre éveil donné au débiteur, détruirait tout l'effet de la mesure; l'ordre de s'assurer de sa personne ne peut donc être donné, ni trop promptement, ni avec trop de secret.

1525. Le débiteur peut, à l'instant qu'on l'arrête, demander qu'on le conduise devant le président, comme on l'a vu n. 1518. Il a également le droit de se pourvoir par appel dans les délais indiqués n. 1384, contre l'ordonnance qui a autorisé son arrestation (5), mais qui, néanmoins, s'exécute par provision.

La manière dont cette arrestation doit être faite n'a rien de différent de ce qui est prescrit pour les arrestations ordinaires: il en est de même du droit de recommander le débiteur déjà détenu; mais on sent bien que les formes préliminaires que nous avons fait connaître, n. 1513 et suiv., ne peuvent être observées (6); et il paraît même qu'on n'exige pas que l'huissier ait une procuration spéciale (7).

Les contestations qui s'élèvent sur la validité de ces emprisonnemens ou recommandations, doivent être jugées, comme tout ce qui concerne les arrestations de Français, après que le ministère public a été entendu (8).

(1) Rejet, 6 février 1826.
(2) Rejet, 12 juin 1817.
(3) Rejet, 25 septembre 1829.
(4) Rejet, 28 octobre 1809.
(5) Cassation, 22 avril 1818.
(6) Rejet, 28 octobre 1809.
(7) Rejet, 20 février 1827.
(8) Cassation, 22 mars 1809.

1526. L'étranger peut éviter cette arrestation provisoire, ou même la faire cesser, en justifiant qu'il possède, sur le territoire français, des immeubles d'une valeur suffisante pour assurer le paiement de la dette.

La propriété doit être libre d'hypothèques, ou du moins présenter un reliquat de valeur capable de répondre de la dette; et il nous semble que les bases d'évaluation par dix ou quinze fois le revenu, déterminées, dans d'autres cas, par le droit civil, peuvent être observées dans une circonstance où l'expertise serait à la fois longue et dispendieuse.

Un usufruit ne pourrait remplir cet objet; parce que c'est une propriété de durée incertaine dont le créancier ne doit pas être obligé de se contenter.

1527. A défaut d'immeubles, l'étranger peut justifier qu'il a, sur le territoire français, un établissement de commerce : les tribunaux apprécieront alors les circonstances, et ils ne devraient pas considérer comme tels des établissemens qui n'annoncent ni durée probable, ni solidité réelle, des entreprises que leur auteur peut quitter avec la même facilité qu'il les a faites, qui ne procurent, en un mot, ni crédit réel dans le commerce, ni relations solides, ni valeur positive et indépendante.

Enfin, le débiteur peut fournir, pour caution, une personne domiciliée en France, même quand elle ne serait pas française. L'article 3 de la loi du 10 septembre 1807 se borne à exiger que cette caution soit reconnue solvable; et le président a nécessairement, dans ce cas, le droit d'appliquer les règles que nous avons déjà données n. 585 et 1383.

1528. Un étranger admis par le roi à établir son domicile en France, pourrait invoquer les droits que nous venons d'expliquer, contre un autre étranger qui n'aurait pas obtenu la même faveur. Cet étranger a la plénitude des droits civils; or, c'en est un que de pouvoir exercer, contre son débiteur, des voies de contrainte autorisées par la loi

Nous avons dit, n. 1523, que la détention quinquennale mettait fin à la contrainte par corps. On ne pourrait étendre cette faveur à l'étranger (1). Il s'agit, à son égard, d'une mesure provisoire, jugée indispensable pour garantir le créancier; et d'ailleurs, la loi du 10 septembre 1807, gardant le silence le plus absolu sur ce point, refuse par cela même, à cet étranger, le bénéfice accordé aux débiteurs français.

(1) Rejet, 31 août 1819. — Rejet, 21 mai 1823.

DISCOURS

SUR

L'ORIGINE ET LES PROGRÈS DE LA LÉGISLATION ET DE LA JURISPRUDENCE COMMERCIALE.

Prononcé pour l'ouverture du Cours de Droit commercial de la Faculté de Paris, le 18 novembre 1820.

DISCOURS

SUR

L'ORIGINE ET LES PROGRÈS DE LA LÉGISLATION ET DE LA JURISPRUDENCE COMMERCIALE.

Prononcé pour l'ouverture du Cours de Droit commercial de la Faculté de Paris, le 18 novembre 1820.

MESSIEURS,

SA MAJESTÉ, sans cesse occupée du soin d'améliorer l'enseignement des lois, vient d'acquérir un nouveau titre à votre reconnaissance en complétant les études du droit dans tout le Royaume, et spécialement dans l'École de Paris.

L'Ordonnance du 4 octobre dernier (1), qui place au rang des cours obligés pour la licence, celui du Droit Commercial qui m'est confié, m'impose de nouveaux devoirs; par cela même elle accroît ma satisfaction. Tout ce qui peut multiplier les rapports de vos professeurs avec vous; tout ce qui leur offre les moyens de vous être de plus en plus utiles, est pour eux un véritable bienfait.

J'ai cru qu'avant de commencer mes leçons, je devais vous tracer un aperçu rapide de l'origine et des progrès de la législation qui en fera l'objet.

Le peu de temps qui s'est écoulé entre la promulgation de l'Ordonnance du 4 oc obre, et la rentrée de cette École; la nécessité où je me suis trouvé de remplir d'autres devoirs, ne m'ont pas permis de rendre ce travail aussi complet que je l'aurais désiré. Mais tout sentiment d'amour-propre doit céder au désir de vous instruire; peut-être, au moins, cette ébauche imparfaite, pour laquelle j'aurais besoin de réclamer l'indulgence des savans, offrira quelques idées susceptibles de fructifier, à ceux d'entre vous qui voudront étudier une des plus intéressantes parties de l'histoire du droit.

L'agriculture, en assurant la subsistance des hommes, a donné naissance au commerce; elle leur a inspiré l'idée et fourni les premiers moyens des échanges dont il se compose essentiellement (2).

Mais les choses ne naissent pas toujours telles qu'elles puissent immédiatement satisfaire à tous les besoins. L'industrie manufacturière naquit promptement de la nécessité d'accommoder aux usages des hommes, ce que la terre avait accordé à leurs travaux.

L'échange des ouvrages de l'industrie ne tarda pas à devenir aussi indispensable que celui des fruits de l'agriculture. A mesure que les hommes s'étendirent sur la terre, les travaux se multiplièrent; les produits, avec les travaux; les échanges, avec les besoins; le goût du superflu, avec les richesses.

Ainsi le commerce s'est établi; ainsi

(1) Bulletin des Lois, VIIe série, n° 9597.

(2) PLINIUS, *Hist. Nat.*, Lib. XXXIII, Cap. 1.

il est devenu une des conditions essentielles de la civilisation.

Mais les productions de la terre et de l'industrie sont plus ou moins périssables. Tant que le commerce se bornait à les échanger, chacun ne voulait en acquérir que dans la mesure des besoins qu'il pouvait prévoir. Il fallait qu'une matière, en quelque sorte privilégiée, plus durable et plus facile à conserver que les autres, susceptible de convenir à tous, dans toutes circonstances, pût être donnée en échange de toutes choses, et servir de mesure commune pour en déterminer la valeur.

L'or, l'argent, et même, dans certains pays, des matières moins durables ou moins précieuses, furent adoptés pour remplir cet objet. L'invention de la monnaie introduisit alors les achats et les ventes, parmi les hommes qui ne connaissaient encore que les échanges (1).

Bientôt la monnaie ne suffisant plus au nombre et à la rapidité des négociations, des personnes confiantes se contentèrent de promesses écrites, que l'opinion sur la solvabilité, sur l'exactitude ou la probité du débiteur fit recevoir avec autant de faveur que la monnaie elle-même. Le commerce trouvant dans le crédit un nouveau moyen de force et d'activité, s'accrut avec la population, s'agrandit avec les empires, et réunit les peuples que la nature avait séparés par les vastes mers.

Rien de tout cela ne fut fait ou préparé par les gouvernemens. Ils n'ont eu qu'à protéger ce qui s'est établi sans eux; quelquefois même ils l'ont troublé en voulant le régler autrement que le permettait la nature des choses.

Le commerce, ennemi de toutes entraves et disparaissant sous la main qui veut l'asservir, ne demande aux gouvernemens que protection et liberté. Pour prix de cette sauve-garde et de cette indépendance, il leur offre tous les avantages que peut procurer l'impulsion donnée aux cultures de toute espèce, à l'industrie de tout genre; facilité dans la circulation des produits de la terre et des arts; adoucissement dans la perception des impôts qui rentrent sous mille formes, et semblent d'autant plus légers que l'acquittement en est plus insensible, et en quelque sorte compagnon de la jouissance.

C'est principalement par les soins qu'ils donnent à la législation commerciale, que les Souverains peuvent acquitter la dette d'une protection si justement méritée. Il faut, au commerce, des lois faciles, en harmonie avec ses besoins et ses habitudes (2); assez prévoyantes pour arrêter l'imprudence, corriger l'inconduite et soulager le malheur; assez sévères pour ne laisser aucune ressource à la fraude: la forme des jugemens doit surtout être aussi simple que leur exécution sûre et rapide (3).

Il est difficile de croire, avec quelques écrivains, que les premiers peuples qui ont cultivé l'industrie, et se sont adonnés au commerce, n'eussent qu'un petit nombre de lois vagues et incertaines (4). L'expérience apprend, au contraire, que plus un État est industrieux et commerçant, plus il faut de lois pour diriger et multiplier les efforts et les progrès de la civilisation (5). Comment en effet les Rois d'Égypte, les Souverains de Ninive et de Babylone, qui fondèrent de si utiles établissemens, qui firent de si vastes entreprises pour créer et développer le commerce et la navigation dans leurs États, auraient-ils laissé, sans législation fixe, des négociations que devaient multiplier ou varier à l'infini, et les expéditions destinées à faire venir des pays les plus éloignés tout ce qui pouvait contenter les besoins, l'utilité, ou même les fantaisies du luxe, et l'industrie locale, qui avait porté à un si haut degré parmi leurs sujets l'art de tra-

(1) Dig. lib. XVIII, tit. 1. *de Contr. empt.*, l. 1.

(2) D'Aguesseau, lettre du 25 juin 1746.

(3) Rollin, *Hist. Anc.*, liv. II, conclus. du chap. 22.

(4) *Histoire Universelle*, par une société de gens de lettres anglais, liv. 1, chap. 8, sect. 2; et chap. 9, sect. 2, p. 155 et 234, édit. in-4°.

(5) Plato, *de Leg.*, lib. VIII. — Montesquieu, *Esprit des Lois*, liv. XX, chap. 18.

vailler le bois, les métaux, et de fabriquer des étoffes aussi riches que variées (1).

Les livres qui contiennent à la fois le dépôt de nos traditions sacrées, et les plus anciens monumens historiques, ne nous parlent de la puissance et de l'industrie des premiers empires, qu'en célébrant la sagesse de leurs lois. Le prophète éloquent qui nous a laissé une si magnifique description de l'ancienne Tyr, met au premier rang, dans cet admirable tableau, la science de ses magistrats, et les institutions destinées à protéger le commerce (2).

Carthage, fondée par les Tyriens, et à qui l'immensité de ses richesses et de sa puissance ne fit jamais oublier son origine, conserva les lois de sa mère-patrie, et leur dut sa prospérité commerciale.

La Grèce instruite par les Phéniciens, les surpassa bientôt dans l'art de la législation. Les lois d'Athènes et de Corinthe avaient prévu et réglé, avec un soin particulier, toutes les espèces de transactions auxquelles le commerce de terre ou de mer, la banque, la commission et l'exercice de l'industrie manufacturière pouvaient donner lieu (3).

Les Phocéens portèrent ces usages et ces lois sur les rivages de la Gaule, lorsqu'ils fondèrent Marseille (4), florissante par le commerce, avant que Rome en soupçonnât l'utilité; longtemps amie des vainqueurs du monde; si vantée par les historiens et les philosophes (5), et dont Cicéron trouvait plus facile d'admirer que d'imiter les institutions (6).

Rhodes doit l'immortalité de son nom à sa législation maritime (7). Alliée des Romains avant de leur être assujettie, elle eut la gloire de régir par la sagesse ceux qui l'avaient soumise par la force des armes. Ses lois ont été l'objet des méditations de ces jurisconsultes immortels, qui, sous le nom de *Prudens*, ont légué leur science à l'univers (8)! Le plus grand des orateurs les célébrait devant le grand peuple (9); et les Césars, si jaloux de la puissance suprême, en les proclamant *souveraines de la mer*, leur avaient attribué une autorité égale à celle de leurs propres lois (10).

Les historiens, plus empressés de raconter les exploits guerriers ou les événemens extraordinaires qui ont signalé l'existence des peuples, que d'en faire connaître les mœurs et les institutions, ne nous ont rien conservé de ces précieux monumens d'une législation éprouvée par le temps, et perfectionnée par l'expérience; car personne ne croit à l'authenticité de la compilation qui, parmi nous, porte le nom de *Lois Rhodiennes* (11); et nous ne pouvons en connaître que quelques fragmens, conservés dans les Pandectes de Justinien.

Mais vous savez que ce recueil précieux, qui a obtenu, et qui conserve encore une si grande influence sur les législations modernes, fut long-temps inconnu dans les provinces occidentales de l'empire romain, déjà envahies par les peuples du Nord au moment de sa rédaction.

Ces conquérans, ne voyaient dans le commerce, qu'une profession abjecte, et dans ses produits, qu'un objet de pillage. Long-temps même après leur établissement, ils restèrent, tels que César et Tacite nous les représentent,

(1) On peut consulter, sur l'état du commerce et de l'industrie des premiers empires, les divers livres de la Bible, Hérodote, Strabon, Pline; et parmi les modernes, Huet, *Hist. du commerce;* le professeur Heren, *Ideen über die politik der vœlker, etc;* M. de Pastoret, *Histoire de la Législation.*

(2) Ezéchiel, cap. 27.

(3) Plato, de Rep., lib. II.—Barthelemy, *Voyage d'Anacharsis*, chap. 37, 55.

(4) Strabo, lib. IV, cap. 1, § 3. Plin., *Hist. Nat.*, lib. III, n. 4.

(5) Strabo, *loc. cit.*— Tacitus, *Vita Agricolæ*, n. 4.

(6) *Orat. pro Flacco*, § 26.

(7) *Voyage d'Anacharsis*, ch. 73. — *Dissertations sur les Lois Rhodiennes*, par MM. de Pastoret et Alex. Schonberg.

(8) Il existe un titre du Digeste intitulé: *de Lege Rhodiâ*, qui est le second du livre XIV.

(9) Cicero, *pro Lege Maniliâ*, § 18.

(10) L. 9, Dig. *de Leg. Rhod. de Jactu.*

(11) C. Bynkersoek, *de Lege Rhodiâ de Jactu*, cap. 8.—M. de Pastoret, *Diss. citée*, p. 26. — Jorio, *Codice Ferdinando*, tom. II, p. 24 et suiv.

ennemis de toute industrie, et n'ayant de rapports avec les commerçans, que pour échanger, contre des armes, des objets de première nécessité, ou les ornemens d'un luxe grossier, le butin qu'ils avaient fait à la guerre (1).

L'heureuse influence du climat, le Christianisme surtout, adoucirent ces mœurs farouches. L'esprit d'invasion, la vie errante et belliqueuse qu'il produit, furent remplacés par l'application à l'agriculture et à l'exercice des professions utiles; et comme partout et en tout temps, des causes semblables amènent les mêmes résultats, on vit renaître la législation commerciale avec les négociations, dont il fallait régler les effets et assurer l'exécution.

C'est à la France dont la noble destinée fut toujours de marcher en avant de la civilisation, que sont dus les premiers essais.

Clovis et ses successeurs eurent à peine réuni dans un même empire les diverses provinces de la Gaule, qu'ils s'occupèrent de conserver ou de rétablir les relations commerciales, qui avaient rendu ce beau pays florissant, long-temps même avant que les Romains l'eussent assujettie (2).

Alliés, ou du moins en paix avec les empereurs, par qui ils avaient eu la sage politique de se faire céder leurs conquêtes (3), ils obtinrent, au-dedans comme au-dehors, tous les avantages attachés à la souveraineté légitime; et leurs sujets devinrent en peu de temps maîtres du commerce du Levant, où jusqu'à nos jours le nom de *Francs* n'a cessé d'être employé pour désigner les Européens (4).

Marseille, promptement relevée des désastres que les premières invasions lui avaient occasionés, en était l'entrepôt principal; la Méditerranée lui assurait la communication avec le Bosphore, la Grèce, la Syrie, l'Égypte et les côtes d'Afrique; le détroit de Gibraltar, celle des côtes et des îles de l'Océan; tandis que la Durance, le Rhône, la Saône, et les voies romaines lui ouvraient l'intérieur de la France (5), et créaient des relations importantes entre ses habitans et ceux de Lyon, qui servait d'entrepôt à l'Allemagne (6).

Bordeaux était sur l'Océan ce que Marseille était sur la Méditerranée. Les commerçans étrangers y apportaient des marchandises de tout genre, en échange de ses vins, et des produits que fournissaient ses manufactures, et les provinces voisines (7).

La Bretagne, même avant d'être soumise sous le règne de Dagobert (8), était avec la France dans des rapports politiques et commerciaux extrêmement étendus. Elle trouvait, dans sa position maritime et la multitude de ses ports, peuplés de marins habiles, et fréquentés par les navigateurs étrangers (9), des moyens faciles de faire le commerce des îles et des côtes, sans courir les risques de la pleine mer dans un temps où la boussole n'était pas encore découverte (10). Ceux de ses négocians qui, redoutant l'Océan, voulaient se borner à des opérations moins périlleuses, pouvaient, en remontant les rivières et surtout la Loire, pénétrer jusque dans le sein du royaume.

Les Saxons et les autres habitans de l'Allemagne apportaient, dans les foires, des pelleteries et toutes les productions du Nord (11); les Syriens y versaient en abondance, la soie, les pier-

(1) César, *de Bello Gallico*, lib. IV, cap. 2. — Tacitus, *de Moribus Germanorum*, cap. 5, n. 10.

(2) Melot, *Mém. sur le Commerce de la Gaule*; Acad. des Insc., tom. XVI, p. 153; t. XVIII, p. 159; t. XXIII, p. 149.

(3) Procopius, *de Bell. Goth.*, lib. I, cap. 12.

(4) Herbelot, *Bibliothèque orientale*. V. *Franck*. — De Guignes, *Mémoire sur l'état du Commerce des Français dans le Levant*; Acad. des Inscr., t. XXXVII, p. 470.

(5) De Guignes, *Mém. cit.* p. 483 et suiv.

(6) Poullin de Lumina, *Abrégé chronologique de l'Histoire de Lyon*, p. 31.—Velly, *Hist. de France*, tom. I, p. 501, édit. in-12.

(7) Ausonius, *Clarœ urbes*, cap. 15. *Epist.* 5, 13, 22.

(8) Fredegarii *Chronicon*, cap. 78.

(9) Bolland. 16 mai, tom. III, p. 599.—Mabillon, *Acta Sanct. ordinis S. Benedicti*, *Sæcul.* 1. p. 218 et 219. passim.

(10) *Act. Sanct. ord. S. Bened.*, *Sæcul.* 2, p. 24, art. 47.

(11) Born., *De Jure stapulæ et nundinarum civitatis Lipsiensis*, p. 19.

reries de l'Inde, les vins de la Palestine (1). Le désir du gain les attirait; la beauté du climat les retenait ensuite.

Paris était, comme de nos jours, le centre du luxe et des délices que le commerce introduisait et ne cessait plus d'alimenter. Les historiens du temps vantent les riches ornemens de ses palais. Les magasins des commerçans offraient en abondance de magnifiques étoffes en drap, en soie, en or; des vases et de la vaisselle artistement ciselés; des meubles élégans fabriqués avec des bois précieux; des vêtemens ornés de pierreries; des parfums exquis; en un mot, tout ce que l'industrie nationale et les pays étrangers offraient de plus rare et de plus recherché (2).

La longueur des voyages, les dangers ou les difficultés des communications, n'étaient point un obstacle au commerce des Français. Ils allaient dans le Levant, où les marchands Grecs moins actifs que les Syriens, les attendaient pour leur fournir les riches productions de l'Orient. Ils pénétraient jusque dans l'intérieur de l'Egypte (3), et possédaient des marchés, un quartier particulier, des hospices, des églises, à Jérusalem, et dans les autres parties soumises à la domination des Arabes (4). Ils portaient partout, avec l'activité qui surmonte les difficultés, la loyauté qui produit la confiance (5). C'est en parlant de nos ancêtres qu'Agathias, historien grec, qui vivait vers le sixième siècle, disait: « Les Français ne se gouvernent pas à la » manière des barbares qui vivent dis- » persés dans les campagnes. La religion » qu'ils professent est la même que celle » de l'empire; doux, humains à l'égard » des autres, ils sont unis entr'eux par » les liens de la concorde et de la jus- » tice; et si l'intérêt les porte à faire » le commerce, ce n'est jamais au pré- » judice de l'équité: de là vient qu'ils » trafiquent avec succès, gagnant beau- » coup et n'essuyant presque jamais de » pertes (6). »

Il est juste de rapporter une partie de ces éloges à la sagesse des Rois.

L'histoire nous les présente, occupés à faciliter les communications intérieures, par l'entretien des routes que les Romains avaient ouvertes et la confection de nouvelles, par la construction et la conservation de digues destinées à resserrer le cours des fleuves ou de ponts pour les traverser (7), et surtout par la fixation modérée des droits de péage (8); à favoriser le développement de l'industrie et des grandes entreprises, par des encouragemens honorifiques ou pécuniaires (9), ou par des secours distribués avec discernement dans les lieux qui avaient souffert des invasions et de la guerre (10); à garantir la liberté de la navigation, en entretenant des gardes-côtes sur le rivage, des pilotes pour diriger les vaisseaux dans les passages difficiles, des flottes pour les accompagner et les défendre (11), des ports et des phares pour la sûreté des navigateurs (12); à protéger enfin, soit par d'utiles alliances (13), soit par des mesures sévères contre la violation des traités ou d'injustes prétentions, ceux de leurs sujets qui négociaient en pays étrangers (14).

Les fragmens qui restent de leurs édits contiennent des principes que notre

(1) Gregor. Turon., *de Gloriâ. S. Martini*, lib. II, c. 32. *Hist. franc.*, lib. VII, cap. 29. — *Acta Sanct. ordin. S. Benedicti*, *Sæcul.* 2, p. 22.

(2) Bolland. *Vita S. Genovefæ*, cap. 6, p. 140.

(3) Gregor. Turon. *Hist. Franc.*, lib. VI, cap. 2. — Valesius. *Notitia Galliarum.* V° Massilia.

(4) Capit. ann. 810, cap. 17. — De Guignes, *Mémoire cité*, p. 483, 489.

(5) Le tableau du commerce des Français, sous les deux premières races, a été peint, avec autant d'étendue que de fidélité, par l'abbé Carlier dans sa *Dissertation*, couronnée par l'académie d'Amiens, en 1752. *Amiens et Paris*, 1753. 1 vol. in-12.

(6) Agathias, *Hist. de rebus Justiniani imperatoris*, lib. I. et IX, cap. 20 et 62.

(7) Capit. gener. Lib. IV, art. 10, 11, 12.

(8) Edict. Clotharii II. Ann. 615, cap. 9.

(9) Carta Ludov. Pii, in Carpenterii *Alphabet. tironian.* Cart. 31.

(10) Greg. Turon., lib. III, cap. 34.

(11) Capit. Ann. 802, cap. 14 et 15, et Ann. 812, cap. 11.

(12) Adonis, *Chron.*, Ann. 811. — Eginhart, *Vita Caroli Magni*, cap. 17.

(13) Gregor. Turon., lib. VI, cap. 2.

(14) Gregor. Turon., lib. VIII, cap. 35. — Fredegarii *Chronic*, cap. 68.

législation moderne n'a pas dédaigné d'adopter.

C'est ainsi que, modifiant le droit civil dans l'intérêt du commerce, ils déclarèrent que le propriétaire d'une chose volée ne pouvait la revendiquer entre les mains du possesseur qui l'avait achetée de bonne foi (1), règle essentielle pour le commerce, et qu'après douze siècles d'expérience les Codes français ont maintenue (2). Ces mêmes Codes (3) n'ont fait que renouveler leurs lois sur les ventes accompagnées d'arrhes, et sur la prohibition de vendre les fruits pendants par les racines (4).

L'obligation imposée aux propriétaires riverains d'un fleuve ou d'une rivière navigable, de laisser, sur leurs fonds, un passage (5) pour les besoins de la navigation, est attestée par une charte de 558 (6). Les peines qu'ils avaient prononcées contre la fausseté et l'altération des monnaies; leurs précautions pour assurer l'exactitude des poids et des mesures, se retrouvent dans les lois qui nous régissent maintenant (7); et lorsque, de nos jours, on a été forcé de réprimer les usures et les fraudes dont les Juifs se rendaient coupables, c'est dans un édit de 615 qu'on a puisé les élémens de la législation spéciale sur cette matière (8).

Non-seulement ils protégeaient les marchands étrangers (9), ils leur avaient même accordé le droit d'être jugés suivant leurs lois, par ceux qui présidaient à leurs comptoirs (10). Ils avaient obtenu la réciprocité pour leurs sujets dans plusieurs pays, notamment dans le Levant (11); et cette double institution développée par la sagesse et l'expérience des Marseillais (12), rétablie, à leur imitation, par les rois de la troisième race, après les longs malheurs de la barbarie, subsiste encore, portée au plus haut degré de perfection par l'Ordonnance de 1681, et l'édit du mois de juin 1776.

Cette faveur pour le commerce étranger, n'allait pas toutefois jusqu'à négliger les intérêts nationaux. Des peines sévères atteignaient les commerçans étrangers qui auraient débauché et fait sortir de France quelqu'ouvrier ou préposé de commerce, sans le consentement de son maître. Vous reconnaissez encore ici les principes que nos Rois n'ont jamais cessé de maintenir, pour protéger l'industrie dans leurs états; et notre législation pénale les a conservés (13).

Une si haute sagesse dans ce qui nous reste, garantit celle des lois qui ne sont point arrivées, jusqu'à nous, et de la jurisprudence qui dirigeait les tribunaux à défaut de lois écrites.

Comment croire, par exemple, qu'il n'ait point existé de règles sur les rapports entre les associés, lorsque plusieurs historiens nous parlent de sociétés existantes non-seulement pour le commerce intérieur (14), mais pour les entreprises d'outre-mer (15); lorsque diverses lois supposent l'usage de cette espèce de contrat, et même qu'on trouve un édit de 615, qui l'interdit entre les Chrétiens et les Juifs! Comment supposer que le droit maritime ait pu être inconnu à des hommes qui naviguaient avec tant d'activité depuis les mers du Levant jusque dans la Baltique, et qu'une défense commune contre les dangers de la navigation, réunissait en escadres pour se procurer de mutuels secours (16)! La nécessité de prévenir le redoutable fléau de la peste,

(1) Lex Wisigoth., lib. XI, tit. 3.
(2) Code Civil, art. 2279.
(3) Code Civil, art. 1590, 1598.
(4) Lex Bavajuriorum, Ann. 630, tit. 15, art. 10. — Capit. Ann. 809, art. 16.
(5) Code Civil, art. 650.
(6) *Histoire de l'Abbaye de St.-Germain-des-Prés*, année 558; pièces justificatives, p. 2.
(7) Code Pénal, art. 132 et 480.
(8) Acte du gouvernement, du 17 mars 1808, relatif aux Juifs.
(9) *Epist. Caroli Magni ad Offam Regem Merciorum*, Ann. 796.
(10) Lex Wisigoth., lib. XI, tit. 3.
(11) De Guignes, *Mémoire cité*, pag. 483 et 489.
(12) Statutum Ann. 1254, lib. I, cap. 17.
(13) Code Pénal, art. 417.
(14) Bertraire, *Spicilegium*, tom. II, p. 237, col. 1.
(15) Valesius, *Notitia Galliarum*. V° Massilia.
(16) Gregor. Turon., *Hist. gest. Franc.*, lib. VIII, cap. 35. — Velly, *Histoire de France*, tom. I, p. 501.

n'a-t-elle pas dû aussi commander des réglemens sanitaires, puisque, vers la fin du sixième siècle, Marseille éprouva, par l'imprudente introduction d'un navire espagnol chargé de marchandises pestiférées, des ravages terribles (1), que les mêmes causes ont renouvelés dans le commencement du siècle dernier.

C'est aussi aux premiers temps de notre monarchie, que se reporte l'institution de ces foires célèbres (2) qui furent pendant si long-temps en France, et qui sont encore dans quelques parties de l'Allemagne, le seul moyen de rendre le commerce actif, et l'état florissant.

En lisant l'article 16 d'un Capitulaire de 779, on est porté à croire que les assurances contre certains risques, n'étaient pas inconnues; et, soit qu'on ajoute foi à ce qu'avance un écrivain (3), « que Dagobert remit en vigueur l'usage du change et rechange » déjà pratiqué », soit qu'avec d'autres auteurs, on en attribue l'invention aux Juifs, que ce roi chassa de France pour leurs usures (4); la législation française peut, avec quelques probabilités, revendiquer l'honneur d'avoir, la première, consacré les deux plus importantes négociations qu'ait inventées le génie du commerce.

C'est surtout sous le règne de Charlemagne, que le commerce brilla de son plus vif éclat. Ses victoires ne furent pas seulement au profit de son ambition; elles donnèrent une extension jusqu'alors inconnue, à l'industrie et à la navigation des Français.

Persuadé que la stabilité des lois est le plus grand bienfait qu'un souverain puisse accorder à ses peuples, et que le commerce, surtout, ne peut prospérer au milieu des oscillations perpétuelles de la législation, Charlemagne fit exécuter les ordonnances de ses prédécesseurs, plus encore qu'il n'en fit de nouvelles.

Tout ce qu'ils avaient entrepris ou commencé, il l'exécuta ou l'acheva dans ces immortels Capitulaires, qui consolaient l'Europe de la perte du corps de droit romain, dont la découverte n'eut lieu que plusieurs siècles après lui.

La vigilance des commissaires qu'il envoyait dans les diverses provinces, prévenait les abus; entretenait les juges dans l'habitude d'observer les lois, et faisait connaître quand il fallait suppléer à leur silence (5). C'est ainsi que des péages abusifs furent abolis ou réduits (6); que le système monétaire fut perfectionné (7); qu'en concurrence avec la monnaie réelle, fut introduite la monnaie de compte (8), pour la commodité des commerçans.

On se croit au temps le Louis XIV et de Colbert, lorsqu'on lit les ordres qu'il donnait aux ministres, d'attirer les plus habiles ouvriers (9); de négocier, avec les souverains Arabes, des capitulations qui assuraient le libre commerce de ses sujets (10); de construire le fameux canal qui devait joindre le Rhin au Danube (11). En voyant ce grand Prince exhorter les commerçans à ne pas négliger le salut de leurs âmes pour un vil intérêt, ou par l'amour d'un gain sordide; à se proposer, pour règles de conduite, les principes de la morale évangélique et le bien de la société (12), on éprouve je ne sais quelle vénération pour la noble simplicité de ces temps antiques, où le législateur, ne craignant pas d'admettre le nom de Dieu dans ses lois, parle plutôt en moraliste qui veut persuader et

(1) Greg. turon., lib. IX, cap 22.

(2) Charte de 629. Carlier entre dans de grands détails sur l'authenticité de cette Charte, page 67 et suiv. de la Dissertation déjà citée.

(3) Carlier, *Dissert. cit.* p. 185 et 186.

(4) Cleirac, Notes sur l'art. 1er du *Guidon de la mer*. — Savary, *Parfait Négociant*, liv. III, ch. 3.

(5) Capit. Ann. 779, cap. 21; Ann. 802, cap. 1 et 26, et Ann. 807, cap. 7.

(6) Capit. Ann. 805, art. 6; et Ann. 805, art. 14.

(7) Capit. Ann. 779, 794, 805 et 808.

(8) Leblanc, *Traité des Monnaies*, p. 4 et suiv.

(9) Capit. Ann. 800.

(10) Recueil des Hist. de France, tom. V, passim.

(11) *Mémoire de* Schoepflin, dans l'Hist. de l'Acad. des Inscr., tom. XVIII, p. 256.

(12) *Placuit, ut admoneantur omnes, qui negociis aut mercationibus rerum invigilant, ut non plùs terrena lucra, quàm vitam accipiant sempiternam,... ne quis suprà grediatur terrenis, neque circumveniat in negocio fratrem suum.* Capit. Ann. 809, lib. VI, cap. 299.

toucher le cœur, qu'avec l'autorité souveraine qui commande et veut être obéie.

Mais Charlemagne n'eut point, dans ses successeurs, d'héritiers de son génie. Les règnes faibles et malheureux qui suivirent le sien ; les guerres intestines ; les invasions des Normands, plongèrent la France et l'Europe dans le deuil et les ténèbres ; et, suivant l'expression de Montesquieu, on ne sut plus lire et écrire (1).

Le système féodal démembra la monarchie, et l'autorité royale, devenue un vain titre, n'offrit plus de protection aux peuples.

Presque toutes les provinces furent la proie d'une foule de petits tyrans ; toutes les mers furent couvertes de pirates ; et *les droits insensés de naufrage* (2), établis sur l'Océan, éloignèrent les navigateurs d'un rivage inhospitalier.

Dédaigné par les seigneurs sans cesse occupés de leurs guerres privées (3) ; devenu impossible à un peuple asservi, sans émulation, parce qu'il était sans espoir ; sans courage, parce qu'il était sans ressources, le commerce, presque partout la proie des aventuriers et des Juifs, partagea la haine que ces hommes inspiraient ; fut confondu avec les usures, les monopoles et tous les moyens malhonnêtes d'acquérir de l'argent (4).

Aussi la législation n'offre-t-elle, dans ces temps déplorables, que des chartes relatives aux péages qu'exigeaient les seigneurs ; aux sauve-gardes qu'ils vendaient ; aux vols que les souverains déguisaient sous le nom de *refonte*, *changement*, *haussement* des monnaies ; aux confiscations dont les usures des Juifs ou des étrangers étaient le prétexte, et qui n'avaient d'autre résultat que de faire changer de mains les sommes volées à la misère du peuple, sans lui procurer de soulagement.

(1) *Esprit des Lois*, liv. 28, ch. 11.

(2) *Esprit des Lois*, liv. 21, ch. 17.

(3) Guill. de Tyr, *Hist. Hierosoly.*, lib. I, cap. 8. — Jac. de Vitry, *Hist. Occid.*, cap. 3. — Pascas. Ratbert, *ad Lament. Jerem.* Bibl. Patr., tom. XIV, p. 817.

(4) *Esprit des Lois*, liv. 21, ch. 20.

Un concours de circonstances extraordinaires, presque toutes indépendantes les unes des autres, et souvent même opposées, servit à faire revivre le commerce qui devait encore une fois civiliser le monde.

Les villes maritimes du midi de la France et de l'Italie avaient, au milieu des ténèbres et de l'asservissement général, conservé des relations avec l'Orient, où coulaient toujours les trésors de l'Inde (5). Leur position, les moyens de résistance que leur donnaient les richesses, fruits du commerce, avaient servi à maintenir ou à recouvrer leur liberté, et porté leur marine marchande et militaire à un degré de force tel qu'elles se trouvèrent en état, vers la fin du onzième siècle, de fournir la plus grande partie des navires de transport que nécessitèrent les croisades.

D'un autre côté, la sage politique des rois de la troisième race (6) réalisa, dans leurs domaines, et bientôt it étendit à ceux de leurs vassaux (7), l'abolition de la servitude personnelle, depuis longtemps préparée par la religion (8).

Les Communes se formèrent. Les hommes qui s'y réunissaient, attirés par les priviléges de bourgeoisie et la protection royale (9) ; affranchis de servitudes décourageantes ; tranquilles et maîtres d'améliorer leur sort, en se livrant à des métiers utiles, déployèrent leur industrie et ouvrirent de nouvelles sources de richesses. De toutes parts se formèrent ces corporations de marchands et d'artisans, dont les inconvéniens ont été trop exagérés dans un temps où la mode était de tout détruire, et qu'une sage administration pourrait rétablir d'une manière appropriée aux progrès de la civilisation et du commerce.

(5) De Guignes, *Mémoire cité*, p. 514 et suiv.

(6) *Mémoire sur les causes de l'abolition de la servitude en France.* Hist. de l'Acad. des Insc., tom. XXXVIII, p. 196.

(7) Suger, *Vita Ludov. VI*, p. 306. — Guibert, *de Vitâ suâ*, lib. III, cap. 17.

(8) *Exactio consuetudinis pessimæ, quæ* mortua manus *dicitur.* Suger, in chartâ pro libertate villæ S. Dionysii. — *Servitus* manus mortuæ *lineæ humani generis inhumana* ; Chron. Episcop. Autisiod., cap. 64. Vid. Duange, V° Manus mortua.

(9) Labbe, Bibliotheca Mss. tom. I, cap. 57.

Les croisades qui ne produisirent que du mal, dans le but religieux qui en fut, peut-être, plutôt le prétexte que l'objet (1), devinrent la cause d'un bien qu'un petit nombre d'esprits supérieurs avait pu seul prévoir, ou mettre à profit. Les grands vassaux et les seigneurs, entraînés loin de leurs domaines, ruinés par des dépenses au-dessus de leurs moyens, perdirent une partie de leur puissance ; et cet abaissement eut le double résultat d'accroître l'autorité royale, et de faciliter de plus en plus l'affranchissement des peuples (2).

Elles firent connaître aux gouvernemens d'Europe l'utilité d'une marine, et frayèrent le chemin aux grandes découvertes (3). Les communications de province à province, ne furent plus considérées par l'ignorance comme des entreprises périlleuses (4) ; les voyages lointains cessèrent d'effrayer. La navigation devint l'objet de toutes les industries et la source de toutes les richesses.

Il fallut régler les effets de transactions qui naissaient, se renouvelaient et se modifiaient dans une progression toujours croissante. Le droit commercial eut les mêmes commencemens que les autres branches du droit civil ; il se composa d'usages, avant d'être fixé par des actes de la puissance législative.

Mais la force des choses exigeait que, partout, des opérations d'une nature semblable fussent soumises aux mêmes régles. Une sorte de consentement unanime fit adopter par les navigateurs, sous le nom, à jamais fameux, de Consulat de la mer, les usages que Marseille avait conservés de son antique législation, dont le temps avait détruit les monumens, sans en affaiblir l'esprit ou en effacer le souvenir (5) ; et ceux que l'expérience de plusieurs siècles, de nouveaux rapports et de nouveaux besoins, y avaient ajouté. Le recueil de ces usages, traduit dans toutes les langues (6), eut l'étonnante destinée de régir les nations les plus divisées par la politique ou les intérêts commerciaux, et d'être encore, jusqu'à nos jours, la base ou le supplément des lois positives ; même, d'en tenir lieu dans plusieurs pays (7).

Les efforts de quelques villes d'Italie et d'Espagne, pour revendiquer l'honneur de cette composition célèbre, n'ont eu d'autres résultats que de détruire leurs prétentions respectives. L'origine française du *Consulat* serait assez prouvée par les mœurs qu'il rappelle, par les institutions auxquelles il se réfère (8), et que plusieurs siècles n'ont pu effacer, si, d'ailleurs, le langage provençal, dans lequel nous l'ont conservé les plus anciens exemplaires, ne présentait aux hommes sans préjugés une preuve aussi vraie qu'incontestable.

A l'imitation du *Consulat de la mer*, plus généralement observé dans la Méditerranée, les usages maritimes de l'Océan furent rédigés, sous le nom qui n'est pas moins célèbre, de *Jugemens* ou *Rooles d'Oleron ;* et l'origine française de ce recueil est encore moins contestée que celle du *Consulat* (9).

La législation positive qui n'est en général que l'expression de l'état de la

(1) De Guignes, *Mémoire cité*, passim.

(2) Robertson, *Introd. à l'Hist. de Charles-Quint*, sect. 1, ad finem. — Chapuis, *Hist. du Commerce*, p. 180.

(3) *Hist. Universelle*, par une société de gens de lettres anglais, t. XXI, p. 2.—De Guignes, *Mémoire cité*, p. 468.

(4) *Vita Buchardi ;* Historiens de France de D. Bouquet, tom. X, p. 351.

(5) Mornac, ad Leg. 9, Dig. *de Lege Rhodiâ*.— Giballinus, de Usuris et Commerciis, lib. IV, cap. 2, art. 2, n. 2.

(6) Muratori, *Rerum Ital. Script.*, tom. III, part. 2, p. 367.

(7) Vinnius, ad Legem 1., Dig. de Lege Rhod.— Casaregis, Disc. 213, n. 12.—*Rota Florent., Thes. Ombrosiano*, tom. IV, décis. 41, n. 5.

(8) L'art. 7 des Lettres de Philippe 1er, de 1079, accorde aux consuls d'Aiguemortes le droit de délé guer sur chaque navire un juge pour décider les contestations entre les navigateurs ; et les chap. 312, 327 et 329 du *Consulat*, reconnaissent cette institution, qu'on ne trouve dans aucune autre législation de l'Europe.

(9) L'art. 42 des Lettres de Charles V, de 1364, confirmatives de celles de ses prédécesseurs en faveur des Castillans, déclare que les contestations commerciales seront jugées conformément au *Droit d'Oleron;* ce qui, indépendamment de toutes autres preuves, ne permet pas de croire que ces jugemens soient l'ouvrage des rois d'Angleterre, comme le prétend Selden, *Mare Clausum*, lib. II, cap. 24.

société, et le résultat de ses besoins, suivit la marche des esprits et des choses. Les Pandectes retrouvées par une sorte de hasard, firent connaître ce que le temps avait épargné des véritables lois Rhodiennes, et permirent aux législateurs de puiser dans les trésors de la sagesse romaine.

Le commerce intérieur ne tarda pas à se ressentir de la révolution qui ranimait celui des pays maritimes. Saint Louis, dont il est impossible de prononcer le nom, sans rappeler tout ce que la vie privée offre de parfait, tout ce que la majesté royale peut avoir de plus digne de l'amour des peuples et de l'admiration des siècles, substitua ses immortels *établissemens* aux usages de l'ignorance et de la barbarie. Il donna une nouvelle sanction aux Capitulaires de Charlemagne, sur la fidélité des engagemens, et la prompte décision des contestations. A l'exemple du grand monarque, il assura la police des lieux où les marchands se rendaient des diverses parties de la France et des pays étrangers; unit ses efforts et l'influence de son autorité à ceux des conciles et des pontifes, pour abolir la coutume de piller les naufragés (1); réprima les usures, les fraudes, et donna des statuts aux corporations (2).

Ses successeurs développèrent ces principes, dans des ordonnances aujourd'hui trop peu connues, dont nos Codes nouveaux n'ont fait que réunir les dispositions et, en quelque sorte, rajeunir le style. Ils attirèrent dans leurs ports et dans les marchés de l'intérieur, les commerçans étrangers, par des encouragemens coordonnés avec prudence aux intérêts de leurs sujets; leur donnèrent de nouveau le privilége d'être jugés par des magistrats de leur nation (3), et jetèrent les premières bases de notre droit des gens maritime, en soumettant les armateurs en course, à la nécessité d'être munis d'une autorisation du souverain et d'observer les lois de la guerre (4).

La lettre de change devint d'un usage général; les assurances maritimes se développèrent, et facilitèrent les grandes entreprises; les Français inventèrent la boussole, à qui sont dus les miracles de la navigation (5); et bientôt le commerce, affranchi des dernières entraves que lui opposait la nature elle-même, ne connut d'autres bornes que celles du monde habitable.

Toutes les villes commerçantes depuis le golfe Adriatique jusqu'à la mer Glaciale, eurent leurs ordonnances sur le change, leurs réglemens maritimes; et comme les mêmes besoins commandent partout les mêmes institutions, le modèle en fut pris dans les usages de Marseille, dans les établissemens que cette ville antique avait conservés pendant les ténèbres de la barbarie, pour protéger ses navigateurs, et assurer la prospérité de son commerce (6).

Il n'entre, ni dans l'objet que je me propose, ni dans le plan que je me suis tracé, de vous exposer en détail l'historique et les dispositions de ce grand nombre de lois, redigées suivant le même esprit, quoique dans des temps, des circonstances et des lieux différens. Je dois appeler votre attention sur l'époque mémorable qui vit tant de matériaux réunis, offrir un système harmonique et complet de législation commerciale.

La gloire en était réservée à la France, et au siècle de Louis XIV.

Vainqueur de l'Europe et digne d'être loué par les grands écrivains, puisqu'il sut les deviner et les mettre en honneur, ce Roi voulut encore mériter le titre de

(1) *Decret.* Gregor., lib. V, tit. 17, cap. 3. — Barth. Ugolin., *de Censur. Pontif. reserv.*, part. II, cap. 4. — Valin, Comm. sur l'ordonn. de 1681, tom. II, p. 538.

(2) Velly, *Hist. de France*, tom. V, p. 300.

(3) Voir dans les *Ordonnances du Louvre*, tom. I, p. 404; II, p. 158; IV, p. 421, 668, les priviléges pour les marchands de Belgique, Portugal, Castille, etc.

(4) Charte de 1152, citée par Ducange, V° Marcha. — Lettres de Philippe de Valois, de 1339.

(5) *Dissertation sur l'origine de la Boussole*, par M. Azuni. Paris, 1809.

(6) Notamment l'établissement de Consuls en pays étrangers, d'après le statut de Marseille; lib. I, cap. 18 et 19.

Grand, que la postérité lui a confirmé, par des institutions qui devaient durer plus long-temps que ses conquêtes.

Les ordonnances de 1673 et 1681, rédigées sous l'influence du génie de Colbert, par les jurisconsultes les plus célèbres et les commerçans les plus habiles, commandèrent l'admiration aux ennemis les plus acharnés du monarque législateur; et depuis un siècle et demi, elles forment le droit commun des peuples commerçans, respectées et dictant des arrêts jusque dans les cours de justice de la jalouse Angleterre (1).

Il eût été naturel d'assurer la conservation d'un si bel ouvrage, par un enseignement public dans les facultés de droit que le même prince venait de rétablir (2). En effet, lorsqu'une partie de la législation, difficile à traiter par l'immense variété des transactions qu'elle embrasse, et par sa nature même qui ne lui permet que d'être une exception aux règles du droit commun, est devenue l'objet d'un Code spécial, la science exige un nouveau genre de travail; il devient nécessaire de rapprocher, des principes élémentaires sanctionnés par le législateur, les monumens de la jurisprudence qui les a produits et fixés, et de prévenir, par l'unité de doctrine, le retour de cette licence d'opinions qui rendait toutes les questions problématiques.

Mais, soit que d'anciens préjugés subsistassent encore dans l'esprit de la noblesse, qui occupait les tribunaux supérieurs; soit que les malheurs qui affligèrent la fin du règne de Louis XIV, aient empêché de réaliser les sages intentions de Colbert, et forcé de transiger avec les prétentions des provinces, des villes, des professions même, au lieu d'écarter tout ce qui s'opposait à l'unité, l'étude des lois commerciales fut livrée au hasard; la routine présida seule à leur application; les interprétations d'une jurisprudence arbitraire en étouffèrent le texte, en dénaturèrent l'esprit; et les jurisconsultes, comme les magistrats, parurent peu jaloux de maintenir la pureté d'une doctrine qu'ils n'avaient point appris à respecter dans les écoles.

Une science nouvelle, que Sully et Colbert ont possédée sans doute, mais qui n'avait paru dans ces grands hommes que l'effet de l'inspiration et du génie, plutôt qu'un objet d'étude capable de leur donner des successeurs, *l'Économie politique*, fut créée pour ainsi dire de nos jours. Son influence sur le commerce, et par une suite nécessaire sur la législation qui le régit, fut proportionnée à l'importance de son but. Mieux éclairés sur leurs véritables intérêts, les gouvernemens virent, dans le commerce, le ressort le plus puissant de la prospérité publique. Ils reconnurent que, s'il ne produit pas comme l'agriculture et les arts, il fait plus, il en rend les productions précieuses; qu'en créant de nouvelles jouissances, en étendant la sphère des besoins, il multiplie les travaux, encourage l'industrie, et devient en quelque sorte le moteur du monde.

Les abus qui s'étaient introduits dans la jurisprudence commerciale, ne s'en firent que mieux sentir; et la réforme en fut demandée, par ceux même qui ne trouvaient aucun inconvénient à ce que la France fût partagée en trois cents coutumes différentes.

Le Monarque infortuné qui commença son règne par abolir les restes de la servitude, supprimer la corvée, adoucir la rigueur des lois criminelles, et préparer un Code civil uniforme, s'occupait aussi de perfectionner la législation commerciale. Les édits de 1776 et l'ordonnance de 1781, sur les consulats en pays étrangers, celles de 1784 et 1786, sur la police de la navigation, de 1778 et 1779 sur les prises, avaient déjà fait d'importantes additions à l'ordonnance de 1681; et la révision de celle de 1673 allait paraître, quand la révolution vint avec ses malheurs fondre sur la France (3).

(1) *A general Treatise of the Dominion of the sea*, chap. VI.

(2) Déclaration du 6 août 1682, pour les études du Droit.

(3) Une commission fut formée, en 1787, pour re-

Un travail qui exige tant de réflexions, tant d'impartialité, ne pouvait être exécuté dans ce temps de crimes et d'anarchie qu'on a nommé *la République*, où le succès et la stabilité d'une institution dépendaient du sort des hommes, qui tour à tour usurpateurs et vaincus, se succédaient avec rapidité; où l'esprit de faction, habile à s'emparer du plus léger événement, marquait tous les pas de la législation par des innovations mal combinées, et par de funestes essais.

Ce n'est qu'en 1807 que le Code de Commerce, qui régit actuellement la France et plusieurs royaumes étrangers (1), fut promulgué. Quelques années après, le gouvernement, mettant à profit les leçons de l'expérience, créa une chaire, pour en développer les principes, dans la première Faculté du royaume.

Le succès que cet essai paraît avoir obtenu, bien plus, je dois l'avouer, par l'importance de l'enseignement, et le zèle des auditeurs, que par les talens de celui qui en était chargé, a décidé le Roi à placer ce cours au rang de ceux que doivent suivre les étudians qui aspirent à la licence du droit (2).

L'objet de mes leçons n'est pas, Messieurs, d'initier ceux qui veulent courir l'honorable et périlleuse carrière du commerce, aux vastes combinaisons, dont il n'est pas toujours donné à l'homme d'état, ou même au philosophe, de saisir les rapports et d'apprécier les résultats.

La nature seule peut douer quelques êtres privilégiés, de ce coup d'œil sûr et rapide qui prévoit l'influence des saisons sur l'abondance, la disette, la qualité des denrées; de cette force de pensée qui soumet à ses calculs les révolutions que la guerre ou la paix doivent opérer dans la fortune des places et des ports du monde entier, de cette heureuse assurance qui connaît et saisit le moment de commencer, et celui où l'on doit s'arrêter dans les entreprises et les spéculations. En un mot, le commerce est une science particulière dont les problèmes sont d'autant plus difficiles à résoudre, que les conditions n'en sont pas simples et déterminées; qu'elles ne dépendent pas seulement de l'instabilité des événemens, mais qu'elles sont encore subordonnées au caractère, au caprice, à l'incalculable variation des opinions, des volontés, et, si je peux m'exprimer ainsi, des consciences humaines.

Cependant on courrait le risque de s'égarer dans les immenses détails dont se compose le commerce, si l'on ignorait les lois qui en régissent les transactions.

C'est en montrant aux commerçans ce qu'elles prescrivent ou défendent, que le jurisconsulte peut leur dire: « Ne faites point de spéculations hasardeuses, » et que vos entreprises soient sagement » proportionnées aux ressources de votre fortune et de votre crédit (3). La » ruine, que vous occasionerait le jeu » détestable de l'agiotage, n'est point » considérée par la loi comme un simple malheur; elle n'y voit qu'une imprudence et une inconduite dignes » de ses châtimens (4).

» La clarté doit régner dans toutes » vos opérations; le désordre est suspect, et rend la sincérité douteuse. » Que des registres tenus avec exactitude attestent donc aux magistrats la » justice des droits que vous réclamez » (5). Si des revers inattendus vous atteignent, qu'ils justifient la pureté de » votre conduite; vous obtiennent l'intérêt des bons, et commandent aux » méchans le respect que mérite l'honnête homme malheureux (6).

» Il n'existe, sans doute, aucune position dans la vie, aucune profession, » où l'on soit dispensé de probité; mais » il ne suffit pas que celle d'un commerçant soit intacte, il faut qu'elle » soit à l'abri du plus léger soupçon.

viser les lois commerciales; et son travail, imprimé, forme un volume in-4°.

(1) Les royaumes des Pays-Bas, de Naples, et quelques États d'Allemagne.

(2) Ordonnance du 4 octobre 1820, art. 1.

(3) Code de Commerce, art. 586, n. 2.

(4) Même art. n. 3.

(5) Code de Commerce, art. 8 et suiv.

(6) Code de Commerce, art. 586.

» Quelquefois ce que la loi permet, un » commerçant honnête doit se l'interdire; ainsi lorsque le premier César » dispensa les débiteurs de payer une » partie de leurs dettes, les Rhodiens » ne voulurent pas se prévaloir de cette » concession (1).

» Surtout repoussez tout commerce » illicite, non par la crainte des peines, » car celui que dirige cet unique sentiment est déjà un mauvais citoyen, » mais parce que dans l'intimité de » votre conscience, l'intérêt de votre » patrie doit aller avant tout, et que le » commerçant qui viole les lois faites » pour protéger l'industrie nationale » contre celle de l'étranger, n'est pas » moins traître, que le soldat qui livre » le poste dont la garde lui est confiée! »

Je ne perdrai point de vue surtout que mes leçons s'adressent particulièrement à cette jeunesse qui doit donner des jurisconsultes au barreau, des magistrats aux tribunaux. Convaincu que l'étude des lois commerciales serait insuffisante, et je ne crains pas de dire inutile, si elle n'était rattachée à celle du droit civil; que, d'un autre côté, l'étude des lois civiles est incomplète, si l'on n'y joint celle des lois commerciales, je placerai au premier rang de mes devoirs, le soin de comparer ces deux législations: j'indiquerai ce qu'elles ont de commun, et les motifs des différences que nous aurons remarquées: par là mes leçons pourront atteindre le double avantage de compléter les études de ceux qui connaissent déjà l'ensemble de la législation, et de suppléer à l'instruction que les autres n'auraient pas encore acquise.

Sans avoir la prétention de m'élever aux grandes pensées de l'administration publique, qui seule doit considérer le commerce dans ses rapports avec la prospérité nationale, je ne croirai pas qu'il me soit interdit d'indiquer l'accroissement qu'il peut recevoir des institutions et des lois destinées à le protéger; de rechercher les causes ou les moyens d'influence de ces lois, sur la prospérité du commerce, dont elles garantissent les droits, sur le crédit public, dont le commerce possède les secrets et assure le maintien, sur les rapports entre toutes les nations, dont tous les intérêts ont aujourd'hui le commerce seul pour mobile et pour but.

Quelquefois même, si l'étude des lois m'y fait apercevoir quelques défauts, quelques inconvéniens, (car le plus parfait ouvrage des hommes n'en est pas exempt), je n'hésiterai point à vous les faire remarquer. La bonne foi n'a jamais à craindre que l'on confonde ses doutes modestes avec les attaques d'une critique amère ou passionnée. En se livrant au simple enseignement des lois, on peut indiquer les moyens de les améliorer, pourvu que, toujours respectueux, toujours soumis, on se borne à éclairer l'autorité, sans la combattre.

Les célèbres ordonnances de 1673 et de 1681; les ouvrages de leurs estimables commentateurs; les fragmens qui nous restent des anciennes législations, dont je vous ai tracé rapidement la marche et les progrès; les lois étrangères et les traités que d'habiles jurisconsultes ont composés pour les développer, m'offriront des secours abondans.

En effet, l'uniformité des principes, leur indépendance des variations qu'amènent les siècles ou les révolutions, et des divisions que produisent les rivalités nationales, sont un caractère distinctif de la jurisprudence commerciale.

Les changemens dans le droit civil ont toujours accompagné ceux de l'organisation politique; et, pour n'en choisir qu'un exemple, quelle diversité n'offrent pas les lois des successions, depuis celle des douze tables qui laissait la faculté d'exhéréder sans cause l'héritier le plus favorable, jusqu'au décret du 17 nivôse an II, bizarre conception des niveleurs modernes, qui divisait à l'infini, entre des collatéraux inconnus, la fortune d'un citoyen, sans qu'il pût récompenser un ami fidèle, ou punir un parent ingrat!

La législation commerciale n'a jamais éprouvé cette versatilité : telle en-

(1) Dion Chrisost., *Rhodiaca*, orat. 31.

core, après plus de trente siècles qu'on la vit aux premiers momens où les négociations du commerce ont commencé, elle est demeurée immuable au milieu du bouleversement de toutes les sociétés.

Après la découverte d'un nouveau monde, au milieu du perfectionnement presque miraculeux de l'industrie humaine, les opérations commerciales sont encore réglées par les principes et les institutions que les Phocéens apportèrent à Marseille, il y a trois mille ans. Comme au temps de Démosthène et de Cicéron, les livres des commerçans sont encore le dépôt de leur conscience; la même exactitude y est exigée; la preuve qu'ils font est admise (1). Les formes, les conditions du prêt à la grosse sur des navires envoyés jusque dans la cinquième partie du monde, ne sont pas différentes de celles que les Athéniens avaient établies pour le trajet de la mer Égée au Pont-Euxin (2): parmi nous encore, comme chez ce peuple célèbre, le commerçant qui n'acquitte pas ses obligations, perd sa qualité; celui qui fait faillite est privé de l'exercice des droits de citoyen, et n'échappe aux poursuites de ses créanciers qu'en leur abandonnant tous ses biens (3).

L'histoire de l'antiquité vous a fait connaître combien a varié la forme des tribunaux. Des flots de sang romain ont été versés pour décider qui, des patriciens ou des chevaliers, rendrait les jugemens: aux barbares épreuves que nos ancêtres appelaient, *Jugemens de Dieu*, ont succédé ces innombrables juridictions que la révolution seule, qui détruisit tout, a pu détruire aussi; et depuis que cette révolution a changé la face de toutes choses, que d'essais infructueux dans l'organisation judiciaire attestent qu'il est plus facile de renverser que de créer!

A travers tant de changemens, au milieu de tempêtes si terribles, le commerce a conservé les juges spéciaux que Xénophon désignait à la reconnaissance de ses concitoyens (4). Marseille a vu échapper à la faulx révolutionnaire, et s'établir, à son exemple, dans nos villes commerçantes, la paternelle juridiction des prud'hommes, dont un édit du roi René constate l'antique existence. La preuve testimoniale, le premier et le plus ancien moyen de connaître la vérité, exilée depuis longtemps des tribunaux civils, est restée, sans limites, dans ceux du commerce (5).

Telles sont la force et la nature des choses. Les lois civiles n'agissent que sur le peuple à qui elles sont données; elles se ressentent nécessairement de l'influence de ses mœurs, de son organisation, de son climat: les lois du commerce intéressent l'univers entier, dans lequel les commerçans forment pour ainsi dire une même famille. L'esprit de ces lois ne saurait changer avec les démarcations territoriales; dans leur prévoyance hospitalière, elles ne doivent pas offrir une moindre garantie aux étrangers qu'aux nationaux; et l'expérience nous a plus d'une fois appris que leur injustice, punie des plus affreuses réactions, allumait le feu de la guerre, d'un bout du monde à l'autre.

Jai lieu d'espérer que mes leçons nouvelles devront quelque chose à celles qui les ont précédées. Ce n'est pas seulement dans l'industrie manufacturière, qu'une application constante et habituelle à un seul objet produit le perfectionnement. L'application et l'habitude sont aussi le véritable, et presque l'unique moyen d'acquérir quelque supériorité dans les sciences intellectuelles; du moins elles peuvent suppléer au talent, et remplacer les dons du génie: *assiduus usus uni rei deditus artem et ingenium sæpè vincit* (6).

Cette réflexion est due à Cicéron; et quelle autorité dans cette enceinte, que

(1) Demosth., *in Callippium oratio.* — Cicero, *pro Roscio comœdo*, § 1 et seq.

(2) Demosth., *in Zenothemium oratio; In Lacritum oratio.*

(3) Demosth., *in Apaturium; pro Phormione.*— Sam. Petit, Comm. in leges Atticas, lib. V, tit. 2, § 2.

(4) Xenophon, *Rat. Redit*, cap. 3.

(5) Ord. de 1566, art. 55.—Cod. de Comm., art. 109.

(6) Cicero, *Orat. pro Balbo*, § 45. — Valerius Max., lib. VIII, cap. 12, n. 1.—Adam Smith, *Recherches sur la richesse des Nations*, liv. V, chap. 1, sect. 3.

celle de l'homme qui réunissait au plus haut degré, la sagesse du philosophe, la science du jurisconsulte, les talens de l'orateur et les vertus du citoyen !

Mais, Messieurs, ni le zèle, ni des lumières, quelqu'étendues que la bienveillance les supposât, ne suffisent à vos professeurs. Vous seuls pouvez, par votre confiance, votre assiduité, votre amour de l'étude, rendre utiles et fructueuses des leçons dont vos succès seront la plus douce récompense.

Jamais les Écoles publiques ne se sont ouvertes sous de plus heureux auspices. *Un enfant nous est né! C'est un Français de plus! Il sera notre père à tous!* Ces royales paroles ont retenti dans tous les cœurs; et les vôtres, si naturellement ouverts aux sentimens nobles et généreux, ne les oublieront jamais.

Oui, c'est véritablement pour vous que doit briller cet astre dont il ne nous est donné que d'entrevoir l'aurore. Vos destins sont fixés. Tout présage à vos travaux, l'ordre et la paix, seuls capables de les faire prospérer; et vous pouvez vous écrier avec un poète ancien : *et spes et ratio studiorum in Cœsare!*

Loin de réclamer une part dans ces funestes dissensions, qui si long-temps ont agité la patrie, aimez-vous; et que l'union entre les enfans prépare et cimente la réconciliation des pères.

La société ne vous interroge point encore sur ses besoins; elle ne vous a point donné la mission de l'organiser, ou de la réformer : elle veut que dans le calme de l'étude, vous appreniez à connaître ses lois, les vérités qu'elle possède, les sciences et les arts qu'elle cultive, afin que dans un âge plus avancé, vous en transmettiez le dépôt, augmenté de vos propres richesses, à la génération qui vous succédera : elle veut que, sous l'égide d'une discipline salutaire, vous fassiez l'apprentissage de l'ordre, et qu'ainsi vous vous rendiez dignes des institutions qui vous attendent, et de la liberté qu'elles vous assurent.

Entrez donc avec ardeur dans la carrière qui s'ouvre devant vous.

Plus vous serez instruits, mieux vous repousserez les séducteurs qui, sous le nom de liberté, appellent tous les excès de la licence; prêts à rétablir sur les ruines de la civilisation, le gouvernement militaire, aussi affligeant pour les peuples, qu'humiliant pour la raison humaine.

Plus vous aurez médité, et plus fortement vous serez attachés à cette Charte que la France a reçue de la libre volonté de son Roi, et qui nous assure deux biens inappréciables, si difficiles à concilier, l'autorité du Prince pour sauver le peuple de l'anarchie, la liberté publique pour le garantir de l'avilissement (1).

Mais dans cette étude des lois, ne perdez jamais de vue celui qui en est la raison première. Ne vous bornez pas à les considérer dans les seuls rapports des intérêts individuels : remontez à ceux qui lient tous les hommes envers le Dieu, par qui la justice est donnée aux Rois, et la sagesse aux institutions (2).

Conservez, cultivez, accroissez par de nouvelles méditations, ces principes religieux qui vous furent inculqués dès vos jeunes ans. Ils vous offriront un abri dans les orages qui menacent votre adolescence; ils vous donneront dans l'âge mûr cette force d'esprit, cette constance d'âme, qui font qu'on sacrifie tout au devoir; ils ne laisseront point vos derniers jours sans consolations.

Les doctrines religieuses et morales font les bons citoyens; le mépris ou l'oubli de tout ce qui peut porter les hommes vers le bien, et ennoblir leurs destinées, amène l'égoïsme et l'indifférence, redoutables précurseurs et signes infaillibles de la destruction des empires.

C'est quand les Romains, corrompus par des sophistes, eurent abandonné les croyances de leurs ancêtres, qu'éclatèrent les fureurs de Marius et de Sylla. Ils n'eurent plus de patrie, quand ils n'eurent plus de religion.

Le même César qui avait mérité qu'au milieu du Sénat, Caton l'appelât mau-

(1) *Res olim dissociabiles, principatum et libertatem.* TACIT. *Vita Agric.*, n. 3.

(2) Proverb., lib. VIII. ℣. 15.

vais citoyen, pour avoir nié l'immortalité de l'âme, et l'espérance d'une autre vie, fut aussi l'oppresseur de Rome, et le destructeur de la liberté publique.

Les hommes qui, dans leur jeunesse, chantaient sur les théâtres, qu'il n'y a rien après la mort, étaient amis ou complices de Catilina : plus tard ils frayèrent le chemin du pouvoir suprême, au général qui tournait contre la patrie les armes qu'elle lui avait confiées pour la défendre ; et la Providence, toujours juste, voulut que, dans leur vieillesse, ils fussent esclaves ou victimes du plus rusé des tyrans.

TABLE

Servant à indiquer dans quels tomes et à quelles pages de cet ouvrage est cité chaque article du Code de Commerce, et à faire connaître les lois anciennes dont il a adopté les dispositions.

Le plan de notre travail ne nous permettait pas de suivre l'ordre des articles du Code de Commerce; c'est en cela qu'un traité méthodique diffère d'un commentaire.

Mais il nous a paru possible de réunir les avantages de ces deux genres d'ouvrages, en offrant la série des articles du Code, avec l'indication des tomes et des pages où nous les avons cités.

L'édit du mois de mars 1673, ordinairement connu sous le nom d'*ordonnance pour le commerce*, et l'ordonnance de 1681, sont les principales sources de la législation commerciale qui régit actuellement la France. Nous avons pensé que l'indication des articles de ces lois serait aussi d'une grande utilité. Nous les avons placés dans cette table, immédiatement après ceux du Code auquel ils correspondent.

A l'aide de ce rapprochement, on peut recourir aux commentaires de *Bornier*, de *Boutaric*, de *Jousse* et de *Sallé*, sur l'édit de 1673; à ceux de *Valin* et des autres annotateurs, sur l'ordonnance de 1681, et même aux traités de *Pothier*, *d'Emerigon*, et autres jurisconsultes, sur divers contrats commerciaux, pour trouver, dans ces ouvrages, l'explication d'un grand nombre d'articles des lois anciennes, insérés presque littéralement dans le Code de Commerce.

Les articles du Code de Commerce forment la première colonne, et sont suivis des articles des lois anciennes qu'ils ont adoptés, les tomes de notre ouvrage sont indiqués par des chiffres romains, les pages par des chiffres arabes.

FIN DE LA TABLE DES ARTICLES DU CODE DE COMMERCE.

TABLE

ALPHABETIQUE ET ANALYTIQUE

DES MATIÈRES CONTENUES DANS LES TROIS VOLUMES DE CET OUVRAGE.

(Les chiffres romains indiquent le tome, et les chiffres arabes, les pages.)

A

B.

C.

le fret en argent ou en marchandises. II, 1. — De régler la contribution aux avaries. II, 1. — De les faire payer par ceux qui en sont la cause. I, 341.—A-t-il celui de faire assurer le navire ? II, 45. — Quand peut l'affecter à un prêt à la grosse. II, 104. — Formalités à observer pour que l'emprunt oblige les propriétaires du navire. II, 104, 105. — Trafic qu'il ne peut faire pour son compte, s'il est engagé au profit. I, 350. — Comment et pourquoi il doit faire visiter le navire avant de prendre charge. I, 325. — Conséquence du défaut de visite. I, 364. — Comment ce défaut de visite influe sur l'assurance du navire. II, 64. — Preuve attachée au certificat de visite. II, 64. — Peines contre le capitaine qui débauche les marins d'un autre navire. I, 326. — Chargement qu'il doit prendre. I, 326. — Temps où il doit mettre à la voile. I, 327. — Pièces essentielles dont il doit être muni en partant. I, 327. — Importance de cette précaution, I, 327. Choses à inscrire sur le livre de bord qu'il doit tenir. I, 327, 328. — Cas dans lesquels et comment il peut se faire remplacer pendant le voyage. I, 328. — Effets de son remplacement. I, 341, 342. — Attention qu'il doit donner à la conduite du navire, et peines qu'il encourt s'il le fait périr. I, 326. — Quelle est la nature de son autorité dans le navire, et comment il doit l'exercer. I, 329, 354. — Motifs de cette autorité. I, 324. — De ses rapports avec le chirurgien et l'écrivain du navire. I, 353. — De son pouvoir après qu'il a pris l'avis des principaux de l'équipage. II, 7. — Peines qu'il peut prononcer. I, 329. — Ce qu'il doit faire en cas de délits ou de désertion commis à bord par les gens de l'équipage. I, 329. — Chemin qu'il doit suivre et peines qu'il encourt, s'il s'en écarte. I, 330. — *Quid* s'il voyage sous escorte ? I, 330. — *Quid* s'il lui a été ordonné de voyager de conserve ? I, 337. — Nature et effets de la convention de conserve. I, 337. — Quand il doit revenir, s'il a entrepris un voyage d'aller et de retour. I, 330.—Pièces qu'il doit envoyer à ses commettans avant son retour, si le port de décharge est étranger. I, 335.—Ce qu'il doit faire en cas de relâche. I, 330. — Force majeure qui peut le mettre dans la nécessité de renoncer au voyage. I, 330.—De l'état de guerre, quand la nation de l'armateur n'y est point partie. I, 330.—Son devoir, si le navire est frappé d'embargo. I, 330.—Si le commerce est interdit avant le retour ou pendant le voyage. I, 330, 331.—S'il y a blocus du lieu de sa destination. I, 330.—Si le navire est attaqué par des ennemis. I, 331.— S'il est pris. I, 331.—Comment il peut le racheter. I, 331, 332.—Ses devoirs et ses droits en cas de naufrage ou autre malheur. I, 332.—Comment il peut, dans ces circonstances, disposer des effets du chargement et des vivres particuliers, si les victuailles manquent. I, 332.—Nature de l'engagement que ce fait produit. I, 341.—Le sacrifice qui en est l'objet est-il une avarie commune ? II, 11. —Sa responsabilité à cet égard. II, 4.— Quels sont les rapports entre lui et le subrécargue. I, 333.— De ses droits comme officier civil dans le navire. I, 332, 333.— Ses devoirs en cas de maladie d'un homme de l'équipage. I, 350.—Compte qu'il doit, au désarmement, rendre des gens de son équipage. I, 355. — Peines encourues par celui qui décharge des marchandises après son arrivée, avant d'avoir fait son rapport. I, 334.—Ce que ce rapport doit contenir. I, 334.—A qui il doit être fait. I, 334; III, 74.—Comment et par qui ce rapport doit être vérifié. I, 334; II, 56.—Nature de la preuve qu'il établit. II, 58.—Est-il indispensable pour l'action d'un assuré contre l'assureur ? II, 58.—Effets particuliers attachés à un rapport, selon qu'il a été ou non vérifié. I, 334, 335.—Foi qui lui est due dans le réglement des conventions d'assurance. II, 56.—Devoirs particuliers des capitaines baleiniers. II, 117.—Emploi que le capitaine doit faire des effets des gens de l'équipage qui sont décédés. I, 334.—Pièces qu'il doit remettre aux douanes. I, 334.— Expédition que doit lui délivrer le chancelier du consulat où son manifeste a été remis. III, 64. — Devoirs réciproques entre plusieurs capitaines réunis. I, 335.—Secours qu'ils se doivent. I, 337.—Comment se forme l'engagement entre lui et l'armateur, et quelle en est la nature. I, 323, 338.—Fautes dont il doit répondre. I, 331, 338, 339.— Règles à cet égard. I, 339.—Comment la peine prononcée par la loi pour infidélités ou abus de confiance peut être encourue par lui. I, 338, 339.—Comment il peut être obligé envers les tiers par les engagemens qu'il a contractés dans l'ordre de ses fonctions. I, 339.—Utilité de former en tous les cas directement action contre lui. I, 339.—En quoi peuvent consister les obligations de l'armateur envers lui. I, 326, 339.—Engagemens du capitaine qui sont obligatoires pour l'armateur. I, 339, 340; II, 4.—Cas particulier où le capitaine peut vendre le navire dont il a la conduite. I, 315, 316, 340.—Condition essentielle à cette vente. I, 340.— Sur les droits et devoirs qui lui sont communs avec les gens de l'équipage. I, 342. Voy. *Affrétement, Arma-*

E.

F.

G.

H.

I.

J.

L.

N.

O.

P.

Q.

R.

S.

T.

U.

V.

FIN DU TOME TROISIÈME ET DERNIER.

BIBLIOTHÈQUE

DE

JURISPRUDENCE COMMERCIALE.

BIBLIOTHÈQUE

DE

JURISPRUDENCE COMMERCIALE.

Le Code de commerce de France est encore et doit peut-être long-temps rester la loi de plusieurs états que la révolution de 1814 a rendus indépendans, tels que la Belgique, la Hollande, diverses principautés d'Allemagne, la Toscane, le royaume de Naples, le territoire papal, etc. : nous n'avons donc pas cru devoir nous borner à indiquer des ouvrages composés en France. Mais, dans le choix des ouvrages étrangers, nous nous sommes attachés à ceux qui ont traité le droit commercial, d'après les principes généraux et communs à tous les pays civilisés, sans parler de ceux qui ne sont relatifs qu'à des institutions ou à des lois locales.

PREMIÈRE DIVISION.

DICTIONNAIRES.

1. Dictionnaire universel de commerce; par Jacques Savary Desbrulons, continué sur les mémoires de l'auteur et donné au public après sa mort; par Phil.-Louis Savary, son frère. Paris, 1748-1750, 3 vol. in-fol. — Copenhague, 1759, 5 vol. in-fol.

Savary naquit à Doué en Anjou, le 22 septembre 1622, s'adonna au commerce, et fut membre de la commission qui rédigea l'édit de 1673, vulgairement appelé Ordonnance pour le commerce.

L'habitude qu'il avait des affaires et des notions sur les usages et la jurisprudence du commerce, presque extraordinaire dans un temps où personne n'en faisait l'objet de ses études, firent accueillir avec un grand succès son ouvrage, dit le Parfait négociant et les Parères qu'il publia ensuite. Il est mort à Paris le 17 octobre 1690.

Une nouvelle édition de ce dictionnaire en 5 vol. avait été proposée en souscription par l'abbé Morellet. Le prospectus seul a paru. Paris, 1769, 1 vol. in-8. On y trouve un petit catalogue des ouvrages publiés sur l'économie politique et le commerce.

Le Dictionnaire de Postlethwayte, intitulé : Universal Dictionary of trade and commerce, quatrième édit. Londres, 1774, 2 vol. in-fol., n'est que la traduction du dictionnaire de Savary, avec quelques changemens ou additions qui l'approprient au commerce anglais.

2. Dizionario della giurisprudenza mercantile, del signor D.-A. Azuni. Nizza, 1786. — Livorno, 1822, 4 vol. in-4°.

Cet auteur, né en Sardaigne, était sénateur-juge au tribunal de commerce de Nice, avant la prise de cette principauté par les Français en 1792. Il a été nommé député pour le département de Gênes, au corps législatif, lorsque cette république fut réunie à la France, en 1806, et fut en 1811, l'un des présidens de la cour impériale. Il a publié plusieurs ouvrages sur le droit public maritime. Il avait, en 1810, annoncé, par prospectus imprimé, une traduction française du dictionnaire que nous indiquons ici.

3. A. Baldasseroni, Dizionario della jurisprudenza mercantile. Firenza, 1810 et années suivantes, 4 vol. in-4°.

DEUXIÈME DIVISION.

OUVRAGES GÉNÉRAUX SUR L'ENSEMBLE DU DROIT COMMERCIAL.

§ Premier. *Traités et Commentaires publiés avant le premier janvier* 1808, *époque de la mise en activité du Code de Commerce.*

4. Le parfait négociant et Parères sur diverses questions ; par Jacques Savary, nouvelle édition, augmentée. Paris, 1777, 2 vol. in-4°. — An VIII (1800), édition publiée par M. Guillon-d'Assas, 2 vol. in-4°.

Le Parfait negociant a paru en 1675, et les Parères en 1679. Il a été traduit en anglais, en hollandais, en allemand, en italien et souvent réimprimé en France.

Le perfectionnement de la jurisprudence et de la législation commerciale, l'étude plus particulière qu'elles ont obtenue dans ces derniers temps, ont diminué l'utilité de l'ouvrage de Savary; mais il aura toujours le mérite d'avoir ouvert la carrière, et d'avoir été utile à ceux qui l'ont suivi. Voyez n° premier.

5. Institutes du droit consulaire, ou Jurisprudence des marchands ; par J. Toubeau. Bourges, 1700, 2 vol. in-4°, souvent reliés en un.

Toubeau (Jean et François) père et fils, imprimeurs-libraires, se sont distingués dans leur profession, par leurs lumières et leur probité ; Jean fut prévôt des marchands de la ville de Bourges. Ils composèrent ensemble l'ouvrage dont il s'agit ici. Cet ouvrage est rempli de recherches plus curieuses qu'utiles, et quelques notions sur la législation et la jurisprudence commerciales y sont noyées dans une masse de citations étrangères au sujet.

6. Instruction sur les matières consulaires ; par Peton. Léon, 1764. in-4°.

7. Jurisprudence consulaire ; par Rogues. Angers, 1773, 2 vol. in-12.

Rogues était agréé au consulat d'Angers. Son ouvrage est une compilation assez mal ordonnée de notions puisées dans Savary, Toubeau, et dans les recueils ou traités de droit civil, en ce qui peut être appliqué au droit commercial.

8. Exercice des commerçans ; par Nicodème. Paris, 1776, in-4°.

9. Cantera (Didac.), Tractatus de commerciis et cambio. Coloniæ, 1620, in-fol.

10. Gibalinus, de Universâ rerum humanarum negociatione. Lugduni, 1663, 2 vol. in-fol.

11. Joh. Marquart, de Jure mercatorum et commerciorum. Francofurti, 1662, 2 vol. in-fol.

Jean Marquart, jurisconsulte du dix-septième siècle, était premier sénateur de Lubeck. Le premier volume de son ouvrage traite de l'ensèmble des matières qui composent la jurisprudence commerciale ; le second ne contient que des traités ou lois politiques, principalement relatifs au commerce des villes anséatiques.

12. Lauterbach, de Jure in curiâ mercatorum usitato, dissertatio. 1665, in-4°.

13. Jo.-Heviæ Bolano, Laberinto de commercio terrestre y naval. Madrid, 1619, 1 vol. in-4° ; 1797, in-fol. (Labyrinthe du commerce de terre et de mer).

Ce jurisconsulte espagnol a publié dans la langue de son pays l'ouvrage que nous indiquons, dont la traduction latine a été imprimée à Florence en 1702, 1 vol. in-fol. C'est un des ouvrages dans lesquels ceux qui ont traité de la jurisprudence commerciale ont le plus utilement puisé.

14. Windham Beaves, Lex mercatoria, or, a complete Code of commercial Laws, new edit., by Chitty. London, 1813, 2 vol. in-4° (Loi marchande, ou Code complet des lois commerciales).

Cet ouvrage était originairement une traduction du Parfait négociant de Savary, adapté aux lois et aux usages d'Angleterre. Il a été augmenté par Mortimer, ancien consul d'Angleterre à Cadix, et par M. Chitty, jurisconsulte anglais, actuellement vivant et auteur de plusieurs ouvrages sur quelques matières de commerce.

15. G.-Fr Martens, Grundrise des Handelsrechts ins besondere des Wechsel-und-Seerechts. (Élémens de droit commercial, particulièrement du change et des lois maritimes). Gœttingue, 1820, 1 vol. in-12.

Martens, professeur de droit à Gœttingue, a beaucoup écrit sur le droit public dans ses rapports avec le commerce maritime; il a publié un recueil de traités; il fut conseiller d'état du royaume de Westphalie, jusqu'au rétablissement de l'ordre ancien en Allemagne.

16. Caines, Lex mercatoria Americana, or, an enquiry in to the United-States, etc. (Loi marchande d'Amérique, ou Recherches sur le droit commercial des États-Unis.) New-Yorck, 1801, I vol. in-8o.

Caines est de New-York. Il a dédié son ouvrage au président Jefferson.

17. Mich. De Jorio, Giurisprudenza del commercio. (Jurisprudence du commerce.) Neapoli, 1799, 4 vol. in-4o.

De Jorio, avocat à Naples, a publié, en 1778 et années suivantes, l'histoire du commerce et de la navigation, depuis l'origine des temps jusqu'au règne d'Auguste, en 4 vol. in-4. Sa réputation dans la science du droit commercial le fit appeler, par le roi des Deux-Siciles, au tribunal d'amirauté et de consulat, et ensuite à celui qu'on nomme le suprême magistrat de commerce. Un rescrit du 20 décembre 1779, le chargea de rédiger le Code Ferdinand, ou Code maritime des Deux-Siciles, qui a été imprimé, comme projet, à 25 exemplaires seulement, en 4 vol. in-4. L'ouvrage dont il s'agit ici, traite de toutes les matières commerciales, à l'exception du change et des contrats maritimes, aussi n'est-il que la première partie d'un travail que la mort n'a pas permis à son auteur d'achever.

---

§ II. *Commentaires sur l'èdit de* 1673,

18. Commentaire sur l'ordonnance de 1673; par Ph. Bornier. Paris, 1749, 1757, 1 vol. in-12, et compris dans le 2e volume de son Commentaire des ordonnances de Louis XIV. Ib., 1755, 2 vol. in-4o.

Bornier, né à Montpellier, le 12 janvier 1634, y mourut le 22 juillet 1711. On l'employa dans différentes affaires importantes. On a de lui les Conférences des nouvelles ordonnances de Louis XIV, avec celles de ses prédécesseurs, 2 vol. in-4., ouvrage dans lequel se trouve le Commentaire sur l'édit de 1673 pour le commerce. Ph. Bornier a composé deux autres ouvrages qui sont restés inédits : un Traité des donations et un Traité des légitimes.

19. Explication de l'ordonn. de Louis XIV, concernant le commerce; par Fr. Boutaric. Toulouse, 1743, in-4o.

Boutaric, professeur de droit français dans l'université de Toulouse, naquit à Figeac au Quercy le 10 août 1672, et mourut à Toulouse, le 2 octobre 1733. Il avait été capitoul dans cette ville. On a de lui plusieurs ouvrages que leur netteté, leur précision et leur justesse ont fait beaucoup rechercher.

20. Commentaire sur l'ordonnance du commerce, du mois, de mars, 1673; par Jousse. Paris, 1755, 1756, 1761, I vol. in-12. — Nouvelle édition avec des notes et explications coordonnant l'ordonnance, le commentaire et le Code de commerce; par M. Becanne, suivi du Traité du contrat de change; par Dupuy de la Serra. Poitiers, 1827, in-4o et in-8o.

Jousse, conseiller au présidial d'Orléans, sa patrie, né en 1704, mort en 1781, s'occupa spécialement de recueillir et de rapprocher les textes des lois et les décisions des arrêts, tandis que ses célèbres compatriotes Prévôt-la-Jannès et Pothier donnaient une nouvelle vie à l'enseignement du droit et faisaient refleurir l'université d'Orléans. Ses ouvrages moins recherchés depuis que l'ancienne législation a été remplacée par les nouveaux Codes, seront toujours utilement consultés pour l'intelligence des nombreuses dispositions des lois anciennes, qu'on a transportées dans les nouvelles.

---

§ III. *Traités et Commentaires publiés, depuis la promulgation du Code de commerce.*

21. Observations sur le projet de Code de commerce; par Boulay-Paty. Paris, 1802, in-8o.

22. Code de commerce promulgué en 1807, et motifs exposés par les orateurs du gouvernement et du tribunat.

L'édition à préférer est la cinquième édition publiée par les frères Clament. Paris, 1807, in 8.

23. Observations des Cours de cassation, d'appel, des tribunaux et conseils de commerce, sur le projet du Code de commerce. Paris, 1803, 4 vol. in-4o. — Révision du projet de Code de commerce, précédée de l'analyse raisonnée des observations des tribunaux. Ib., 1803, in-4o. Observations de la chambre du commerce de Paris sur la révision du projet de Code de commerce. Ib., 1803, in-4o.

24. Procès-verbal de la discussion au conseil d'état du Code de commerce. Paris, impr. royale, 1814, 2 vol. in-4o.

25. Code de commerce, annoté des dispositions et décisions ultérieures de la législation

et de la jurisprudence; par Sirey. Paris, 1810, in-4°.

26. Code de commerce expliqué par ses motifs et des exemples, etc.; par A. Rogron, 3e édit. Paris, 1831, in-18.

27. Le même ouvrage réimprimé à Bruxelles, avec des notes sur la jurisprudence de Belgique, 1 vol. gr. in-8°. à la librairie du jurisprudence de H. Tarlier.

28. Commentaire sur la législation commerciale; par Maugeret. Paris, 1808, 3 v. in-8°.

29. Manuel des négocians, ou Commentaire sur le Code de commerce; par Boucher. Paris, 1808, vol. in-8°.

On a du même auteur : Institutions commerciales. Paris, 1801, in-4 — Les Principes du droit civil proprement dit, et du droit commercial comparés. Ibid., 1804, 2 vol. n-8°. — Traité de la procédure civile et des tribunaux de commerce. Ibid., 1808, in-4.

30. Le parfait négociant, ou Code de commerce, avec instructions et formules; par M. J. Dufour. Paris, 1808, 2 vol. in-8°.

31. Commentaire sur le Code de commerce; par M. Fournel. Paris, 1808, in-8°.

L'auteur a suivi l'ordre des articles du Code, et dans ses brèves annotations a indiqué plusieurs des importantes questions que devait nécessairement faire naître l'imperfection de la loi.

32. Commentaire sur le Code de commerce; par Delaporte. Paris, 1812, 2 vol. in-8°.

33. Esprit du Code de commerce; par M. Locré. Paris, 1809 et années suivantes. 10 vol. in-8°. -- 2e. édit., 1829, 4 v. in-8°.

L'auteur était secrétaire général du conseil d'état, et est actuellement avocat à la Cour royale de Paris. Le procès-verbal de la discussion au conseil d'état, les observations du tribunat, un choix de celles que les tribunaux et cours ont faites sur le projet, sont autant de matériaux qu'il a rangés sous les articles du Code.

34. Institutes du droit commercial; par M. Delvincourt. Paris, 1810, 2 vol. in-8°. — 2e édition. Ib., 1823, 2 vol. in-8°.

L'auteur a suivi dans cet ouvrage la même méthode que dans ses Institutes, ou Cours de Code civil. Une première partie présente les élémens du droit, dans un ordre plus régulier que celui du Code; la seconde partie consiste en notes.

35. Commentaire du Code de commerce; par M. Dageville. Paris, 1827, 4 vol. in-8°.

Ce commentaire a été distribué avec les Annales de législation et de jurisprudence du notariat; mais il forme un ouvrage séparé.

36. Exposition raisonnée de la législation commerciale, et examen critique du Code de commerce; par E. Vincens. Paris, 1821, 3 vol. in-8°.

37. Élémens de jurisprudence commerciale; par J.-M. Pardessus; avocat, ancien professeur du Code de commerce à la faculté de droit de Paris. Paris, 1811, in-4° et in-8°.

38. Cours de droit commercial; par le même. Paris, 1814, 4 v. in-4° et 4 v. in-8°. — 2e édit. Ib., 1821, 5 v. in-8°. — 3e éd. Ib., 1825, 5 vol. in-8°. — 4e édit., revue et considérablement augmentée. Ibid., 1831, 5 vol. in-8°.

38 bis. Le même ouvrage, réimprimé à Bruxelles en 1833, en 3 volumes grand in-8°. A la librairie de jurisprudence de H. Tarlier.

L'auteur n'a pas cru devoir se borner à traiter les matières que contient le Code de commerce; son ouvrage, divisé en sept parties, embrasse tout ce qui peut, dans l'ensemble des Codes, des lois, des réglemens ou usages, être du domaine de la législation et de la jurisprudence. La première partie traite de tout ce qui concerne les personnes, soit pour la qualité des actes ou la capacité, soit pour les droits ou devoirs de certaines professions; la seconde, des principes généraux sur la formation, l'extinction et la preuve des obligations commerciales; la troisième, de tous les contrats qui peuvent intervenir dans le commerce de terre; la quatrième de tous ceux qui peuvent intervenir dans le commerce de mer; la cinquième, des sociétés; la sixième, des faillites et banqueroutes; la septième, de la compétence, procédure, contrainte par corps, des fonctions des consuls, et de l'application des lois étrangères par les autorités françaises.

39. Analyse raisonnée du Code de commerce; par MM. Montgalvy et Germain, avocats. Paris, 1824, 2 vol. in-4°.

40. Questions sur le Code de commerce, ou Recueil des articles de jurisprudence commerciale insérés dans le Journal du commerce, depuis 1823 jusqu'à 1829; par M. Horson. Paris, 1829, 2 vol. in-8°.

---

§ IV. *Recueil de dissertations sur diverses matières commerciales.*

41. Decisiones rotæ genuensis. Amstelodami, 1669, in-fol., avec les traités n° 2166.

Les décisions contenues dans ce recueil, sont de précieux monumens de jurisprudence commerciale, trop peu répandus et trop peu connus en France.

42. Ansaldi de Ansaldis, Discursus legales de commercio. Genevæ, 1698, 1718, 1751, in-fol.

Cet auteur était patricien de Florence, avocat et ensuite auditeur de la Rote romaine. Il a écrit sur diverses matières commerciales et notamment sur le change. L'ouvrage que nous indiquons est composé en grande partie, des rapports qu'il faisait en qualité d'auditeur, sur les divers cas soumis au jugement de la Rote. Ils sont précédés d'un discours général sur le commerce, les commerçans, les engagemens qu'ils contractent et les tribunaux qui en connaissent spécialement.

43. Straccha, Decisiones et tractatus varii de mercaturâ, cambiis sponsionibus, creditoribus fidejussoribus, decoctoribus, navibus navigatione, assecuratione..... rebus ad mercaturam pertinentibus, etc. Amstelodami, 1669, in-fol.

Voir nº 146.

44. Rocci, Responsa legalia de mercatura et de assecuratione, de navibus et naulo. Florentiæ, 1655, 2 vol. in-fol.

L'auteur, conseiller à Florence, a traité diverses questions de jurisprudence commerciale avec une grande étendue de connaissances pratiques et de droit civil. La partie de ses ouvrages qui concerne le droit maritime a été imprimée à Utrecht en 1708, en 1 vol. in-12.

45. Casaregis, Discursus legales de commercio. Florentiæ. 1719-1729, 3 vol. in-fol. — Venetiis, 1740, 4 vol. in-fol.

Cet écrivain, le plus distingué de ceux qui ont traité les matières commerciales, naquit à Gênes en 1670. Il fut auditeur de la Rote de Florence et mourut en 1737. On voit dans un de ses discours, que sa famille avait été comblée de bienfaits par Louis XIV.

TROISIÈME DIVISION.

TRAITÉS PARTICULIERS.

§ Premier. *Des Commerçans.*

46. Benev. Stracchæ, Tractatus de mercaturâ seu mercatore. Lugduni, 1556, 1591, I vol. in-8°, se trouve dans la collection indiquée n° 2166.

Straccha, jurisconsulte à Ancône, vivait dans le seizième siècle. Il est le premier qui ait traité de la jurisprudence commerciale, comme une science particulière, dans l'ouvrage que nous indiquons ici, et dans quelques autres spéciaux sur certaines matières.

47. G. Leuchsner, de Mercatore. Basileæ, 1606, in-4°.

48. Ziegler, de Jure mercatorum. Viteb., 1668, in-4.

49. Ant. Geisler, Dissertatio de mercatoribus. Lipsiæ, 1673, in-4.

50. Bart.-Leon Schwendendœrffer, de Privilegiis mercatorum. Ienæ, 1742, in-8.

51. J.-G. Heineccii, Dissertatio de collegiis et corporibus opificum; in collect. oper. Genevæ, 1746, tome 2, p. 367.

52. Schultzen, de Fæminâ mercatrice, Dissert. Halæ, 1748, 1 vol. in-4.

Schultzen était professeur d'Institutes à la faculté de Halle.

53. Jœcher (Georg.-Wil.), de Personisrigori cambiali subjectis. Helmst., 1725, in-4.

54. Hedler (J.-Ch.), Dissertatio de personis quæ cambia dare possunt, vel non. Viteb., 1751, in-4.

---

§ 2. *Des Livres commerce.*

55. J. Apeldorn, de libris mercatorum. Harder, 1727, in-4.

56. La tenue des livres de commerce; par Irzon. Paris, 1688, in-fol.

57. Jo. Klein, de Probatione quæ fit per libros mercatorum, in collect. ejus dissertationum. Berolini, 1786, in-4.

Klein était professeur de Pandectes à Rostoch, conseiller intime du duc de Mecklenbourg, et directeur du consistoire et collége de justice.

58. Blanchard (Guill.), Disputatio de probatione per libros mercatorum. Coloniæ, 1787, in-4.

59. Brehm (Car.-Aug.), de probatione ex libris mercatorum. Lipsiæ, 1784, in-4.

60. J.-Hier. Edzard, de Fide librorum mercatorum. Argentorati, 1740, in-4.

61. J.-N. Schaffshausen, de Probatione per libros mercatorum. Gottingæ, 1795, in-8.

62. Rietberg, de vi ac efficaciâ librorum mercatorum. Groningæ, 1806, in-8.

63. J.-G. Heineccii, de Mercatorum qui foro cesserunt rationibus et codicibus. Francofurti, 1718, in-4, et in collect. ejus oper, tome 2, pag. 545.

64. Jo.-Henrici Cau, de eo quod circa juramentum super libros mercatoris deferendum juris est. Witerb., 1768, in-4.

65. J.-Wol. Textor, de Fide libri mercatoris mortui. Heidelbergæ, 1682, in-4.

66. Hen. Lamberts, Disquisitio et decisio quæstionis utrum libri rationum mercatorum post eorum mortem plenè probant. Duisb., 1753, in-4.

---

§ III. *Des Sociétés*

67. Hect. Felicii, tractatus de Societate. Gorichem, 1666, in-4.

Hect. Felicius, jurisconsulte italien de la fin du seizième siècle, avait composé ce traité qui fut publié après sa mort par Aug. Felicius, son fils; cet ouvrage, surchargé de citations et d'une érudition étrangère à son objet, en laisse désirer un meilleur.

68. Car. Zanchi, tractatus de Societate. Romæ, 1786, in-fol.

69. Traité du contrat de société; par R.-J. Pothier. Paris, 1769-1774, in-12.

70. J.-Rudolphii Engau, de Societate mercatorià. Ienæ, 1747, in-4.

Jo.-Rudolphe Engau était professeur de Code et de Novelles à Iena, et revêtu de plusieurs fonctions municipales et judiciaires. Il a composé un grand nombre d'ouvrages, principalement relatifs au droit public.

71. W. Watsons, Treatise or the law of partnership, 2th edit. (Traité des lois sur les sociétés.) London, 1807, 1 vol. in-8.

72. Bas. Montagu's, Digest of the law of partnership, 2th edit. London, 1822, 2 vol. in-8.

73. H. Cary's, Practical treatise on the law of partnership, with precedents of copartnership deeds. London, 1827, in-8.

74. Gow's, Practical treatise on the law of partnership, 2th edit. with consid. alterations and additions. London, 1825, in-8.

75. Fierli, della Societa chiammata accomandita, etc. (De la société qu'on nomme Commandite.) Firenze, 1803, 2 vol. in-8.

Fierli, avocat de Florence, est auteur de plusieurs traités de droit relatifs à la Toscane; celui que nous indiquons contient principalement, en ce qui concerne les faillites des sociétés, des principes de droit commun fort importans.

---

§ IV. *Des agens de change et courtiers.*

76. B. Stracchæ, de Proxenetis. Voir nº 2166.

77. J.-Gust. Silberrad, de Sensalibus, vulgo Maklern. Norimb., 1716, in-4.

Il existe plusieurs auteurs de ce nom. Celui-ci était de Nuremberg.

78. A. Leyser, de Proxenetis. Viteb., 1747, in-4.

79. Meyer-Bing, de Proxenetis. Amstelodami, 1823, in-8.

80. G.-H. Protenhauer, de Proxenetis. Viteb., 1805, in-4.

81. J.-M. Wincop, de Proxenetis mercatorum. Erford, 1702, in-4.

82. Manuel des agens de change et des courtiers de commerce (par Rondonneau). Paris, 1823, in-8.

83. Bourse de Commerce, agens de change, etc.; par M. Mollot (voy. nº 1988), avocat. Paris, 1831, in-8.— 2e édition. Ibid. 1832, in-8.

C'est par erreur que cet ouvrage a été classé sous le nº 1988; il n'en existe qu'une seule édition, malgré l'annonce d'une deuxième, qui n'est réelle que par la réimpression du titre, procédé souvent employé par les éditeurs, impatiens de rentrer dans les avances faites pour des ouvrages qui, malgré leur utilité et le mérite personnel de l'auteur, s'épuisent lentement. (Note du libraire-éditeur.(

Voyez aussi l'ouvrage de M. Coffinières, indiqué sous le nº 1989.

---

§ V. *Des commissionnaires.*

84. Jo. Christoph. Kocchii, Disp. de mercibus ad vendendum in commissionem datis. Giessæ, 1766, in-4.

85. Herm. Breuls, de Contractu commissionis ad merces coëmendas. Gœttingæ, 1800, in-4.

---

§ VI. *Des Commissionnaires de transports et voitures.*

86. N.-C. Lynkeri, Dissertatio juridica de receptis. Ienæ, 1755, in-4.

Nicolas-Christophe Linker, après avoir été professeur à Iéna, devint conseiller de l'ordre Équestre et conseiller aulique de l'empereur.

87. C.-F. Gunther, de Expeditionibus mercium per varia emporia transportandarum (spediteurs). Lipsiæ, 1808, in-4.

88. G. Heineken, de Negociatione quam vocant speditoriam. Heidelbergæ, 1811, in-4.

---

§ VII. *Des Achats et Ventes.*

89. Sam. Strykii, de Vitiis rerum venalitium. Halæ, 1709, in-4.

---

§ VIII. *Du change.*

90. J.-G. Siegelii, Corpus juris cambialis cum continuatione Ulhii. Lipsiæ, 1741-1773, 3 vol. in-fol.

Ce recueil était, avant celui de Zimmerl, le plus complet qui existât des lois de l'Europe sur le change; mais l'époque à laquelle a paru le supplément fait que les plus récentes ne s'y trouvaient pas. L'ouvrage est en allemand.

91. Zimmerl, Collection universelle des lois du change de l'Europe, distribuées par ordre alphabétique. (En Allem.) Vienne, 1809, 5 vol. in-4.

92. Busch, Traité des banques, traduit par M. de L. C. Paris, 1815, in-8.

Busch était professeur de mathématiques au collége d'Hambourg. Cette ville lui doit de nombreux établissemens d'utilité publique, entre autres l'Académie de commerce, où des jeunes gens venaient de toutes les paiesrt du monde civilisé s'instruire dans la science, la pratique et la législation commerciale. Il a composé un grand nombre d'ouvrages sur le crédit, les finances, et notamment le résumé de ses leçons sur la théorie du commerce, en 8 vol. dont la traduction serait d'une grande utilité, surtout si on l'abrégeait en la dégageant d'une foule de répétitions et de superfluités. Il est mort depuis peu d'années à Hambourg dans un âge très-avancé.

93. Scaccia, de Commerciis et cambio. Genevæ, 1664, in-fol.

Saccia, jurisconsulte de la fin du seizième siècle, a porté dans la jurisprudence du commerce en général, et du change en particulier, les connaissances de son temps, c'est-à-dire quelques notions justes, noyées dans des détails et des citations inutiles, et dans des usages de pratique actuellement abandonnés.

94. L'art des lettres de change; par Dupuy de la Serra. Lyon, 1767, 1789, in-12.

Se trouve ordinairement à la suite du premier vol. du Parfait négociant de Savary.

Dupuy vivait au temps où fut promulgué l'édit de 1673. Il a donné, avec Savary, plusieurs consultations qui sont imprimées dans les Parères de ce dernier. Son ouvrage est trop peu connu. Lorsqu'il écrivait, la science du droit de change n'était pas perfectionnée; mais il a, plus qu'on ne le pourrait croire, préparé et aidé ce perfectionnement. Il a été traduit en plusieurs langues et notamment en latin. Cologne, 1712, in-8.

95. De l'Usage et de l'abus de lettres de change, ou Questions de droit relatives au crédit commercial; par Marre. Paris, 1827, br. in-8.

96. Usance du négoce, ou Commerce de la lettre de change; par Cleirac. Bordeaux, 1650, in-4.

97. Traité de la lettre de change; par Fulman. Paris, 1739, in-12.

C'est la traduction d'un ouvrage originairement publié en allemand.

98. Instruction sur la lettre de change; par Masson. Blois, 1736, in-12.

99. Usages et coutumes du change, traduit du hollandais de J. Phoonsen; par J.-P. Ricard. 1715, 1 vol. in-4.

Cet ouvrage est un des plus utiles pour les notions pratiques. Il a été augmenté, par Isac Lelong, d'additions qui n'ont pas été traduites. A la suite de la traduction, on trouve plusieurs lois du change de diverses places d'Europe; mais la collection est loin d'être complète, et d'ailleurs un grand nombre de ces lois ont été révisées depuis 1715.

100. Traité du contrat et des lettres de change; par J.-M. Pardessus. Paris, 1809, 2 vol. in-8.

Voyez numéros 37 et 38.

101. Traité théorique et pratique des lettres de change, par Schiebé. Strasbourg, 1819, in-8.

102. Jo.-Gottl. Heineccii., Elementa juris-cambialis.

Se trouve dans le tome 6, après la page 904 de ses œuvres complètes; mais a été souvent imprimé séparément: la dernière édition, donnée par Gmelin, Nuremberg, 1787, 1 vol. in-8, est accompagnée de notes et d'additions. L'ordonnance sur le change, rendue pour le royaume de Pologne en 1771, déclare que, dans le silence de la loi, les juges se décideront d'après l'autorité d'Heineccius.

103. J.-C. Franckii, Institutiones juris cambialis; cum præf. Brokes. Ienæ, 1751, in-8.

J.-C. Franck était de Strasbourg; après avoir étudié le droit il se livra au commerce, que des malheurs suivis ou ruine absolue l'obligèrent de quitter. Il revint à l'étude du droit, et obtint le grade de docteur à l'université de Halle. Le contrat de change fut le principal objet de ses travaux. Ses institutions parurent, pour la première fois, en 1721; l'édition que nous indiquons fut donnée après sa mort.

104. C.-G. Riccii, Exercitationes XVII in universum jus cambiale ex legibus cambialibus collectæ. Gottingæ, 1772, in-4.

Ricci était professeur à Gottingue. Dans la dernière de ses dissertations, composée en 1781, il s'annonce âgé de quatre-vingt-cinq ans. Cet ouvrage, extremement diffus, est une mine riche et abondante de matériaux sur le contrat de change.

105. Thesaurus juris cambialis, edente Joh.-Melc.-Gott. Beseckio. Berolini, 1783, 2 vol. in-4.

Beseck était professeur de droit à l'académie de Mittau. Cet ouvrage est un recueil de dissertations faites par divers auteurs sur le droit de change en général, ou quel-

ques-unes de ses parties. Il est terminé par un catalogue extrêmement étendu, quoique loin d'être complet, de tous les auteurs qui ont traité cette matière.

106. Bayley's, Treatise on the law of bill of exchange, 4th edit. London, 1822, in-8.

107. Chitty's, Treatise on bills of exchange, checks on bankers, promissory notes, etc., 6th edit. London, 1827, in-8.

108. Glen, On the law of bills of exchange, promissory, notes and letters of credit in Scotland, 2th edit. London, 1824, in-8.

109. Pompeio Baldasseroni, Leggi e costumi del cambio. (Lois et coutumes du change.) Modena, 1805, 3 part. in-4.

Baldasseroni était jurisconsulte à Florence et décoré de plusieurs ordres ; il vivait à l'époque à laquelle la Toscane a passé sous la domination française, et fut membre de la cour d'appel de Florence.

110. Suarez (Miguel-Geromino), Tractado legale theorico è pratico de letteras de Cambio. (Traité juridique, théorique et pratique des lettres de change). Madrid, 1789, 2 vol. in-8.

---

§ IX. *Commerce maritime en général.*

111. Collection des lois maritimes antérieures au XVIIIe siècle; par J.-M. Pardessus, avocat, membre de l'académie des inscriptions. Paris, 1828-1831, in-4, tom. 1 et 2.

Les deux premiers volumes de l'ouvrage (1) contiennent ce que l'on peut savoir sur le droit maritime des peuples qui ont figuré dans le monde avant les Grecs.; celui des Grecs, d'après les plaidoyers de Démosthènes et d'autres anciens écrivains ; des Romains, d'après le Digeste et le Code ; des barbares qui ont envahi l'Europe, d'après les Codes de ces peuples ; de l'empire d'Orient, d'après les Basiliques et d'autres ouvrages de droit oriental inédits ; des Croisés dans le royaume de Jérusalem, d'après l'Assise des bourgeois inédite ; les Rôles d'Oléron, d'après plusieurs manuscrits de France et d'Angleterre inédits ; les Jugemens de Damme en Flandre, les anciens usages de la Hollande et la compilation de Wisby, d'après des ouvrages inconnus en France et divers manuscrits ; le Consulat de la mer, d'après l'édition *princeps* catalane et un manuscrit nouvellement découvert à la Bibliothèque royale; le Guidon de la mer, d'après l'édition *princeps* et celle de Cleirac ; les recès anséatiques inédits depuis 1369 jusqu'en 1614, dont un seul, celui de 1591, avait été publié en français par Cleirac dans l'ouvrage indiqué no 2236. Chaque document est imprimé dans sa langue originale avec une traduction française, précédé d'une dissertation étendue et accompagné de notes en forme de commentaire. L'auteur a joint à son ouvrage un tableau historique de la marche et des progrès du commerce depuis les temps les plus anciens jusqu'à la découverte du cap de Bonne-Espérance. Les trois volumes suivans contiendront la législation maritime de la Norvége, de l'Islande, de la Suède, du Danemarck, des villes libres de Brème, Lubeck, Hambourg, de la Prusse, de la Livonie, de la Russie, de la Hollande, de l'Angleterre, de la France, de l'Espagne, du Portugal, du Piémont, de la Sardaigne, d'Ancône, de Pise, Gênes, Venise, des Deux-Siciles, de Malte et des pays de l'Asie situés sur la mer des Indes.

Les documens publiés dans les deux premiers volumes et ceux que l'auteur possède s'élèvent à plus de deux cents ; il y en a à peine soixante recueillis dans des collections semblables, entreprises en pays étrangers et toutes abandonnées depuis long-temps. L'auteur a donné une notice détaillée de ces collections dans le chapitre préliminaire de son ouvrage.

Dans cette partie de notre bibliographie, dont le fonds appartient à M. Pardessus, une sorte de convenance nous réduit à offrir le simple tableau des matières dont se compose cet important et immense travail. Nous croyons devoir inviter le lecteur à voir le compte qu'en a rendu le savant M. Daunou, membre de la Chambre des députés, archiviste du royaume et membre de l'Académie des inscriptions, dans le Journal des Savans, 1829, pages 3 à 12, et 1830, pag. 164 à 172 et 290 à 304 (Note de l'éditeur.)

112. Campany, Costumbres maritimas. (Coutumes maritimes.) Madrid, 1791, 2 vol. in-4.

113. Consolat de mar (Consulat de la mer).

La plus ancienne des éditions connues de ce précieux recueil des usages maritimes du moyen âge, est sans date et se trouve annoncée dans le Catalogue de la bibliothèque de M. Gaignat, no 804. La plus ancienne des éditions datées est du 14 juillet 1494, imprimée à Barcelone en langue catalane; le savant Capmany, dans l'ouvrage indiqué ci-dessus, assure que l'idiome de cette édition est le limousin; mais c'est tout simplement le roman ou provençal encore en usage dans plusieurs de nos pays méridionaux et surtout en Catalogne.

Il y en a des traductions en langues allemande, hollandaise, espagnole, italienne ; cette dernière a été commentée par Casaregis, à la fin du tome premier de ses œuvres, indiquées ci-dessus, n 2168.

Mayssoni, avocat à Marseille, en a publié une traduction française imprimée d'abord à Marseille en 1576, et à Aix en 1635. Cette traduction est peu fidèle, d'un style très-vieux, et n'a été faite que d'après la traduction italienne. En 1808, M. Boucher, auteur de quelques compilations sur le droit commercial, en a donné une qui fourmille de contre-sens.

Le second volume de la collection de M. Pardessus, indiquée no 2233, contient une édition du texte du Consulat, pour laquelle le manuscrit de la Bibliothèque royale a fourni beaucoup de variantes. L'auteur y a joint une nouvelle traduction française et des notes dans lesquelles on trouve une collation avec les traductions italienne et espagnole de Capmany, dont les numéros de chapitres ne sont pas les mêmes que ceux du texte catalan. Il y a aussi indiqué les pages des ouvrages de Valin et d'Émérigon, où ces auteurs ont cité le Consulat.

114. Us et Coutumes de la mer; par Et. Cleirac. Bordeaux, 1647; avec de nouvelles pièces. Rouen, 1671, in-4.

Étienne Cleirac était avocat à Bordeaux. Il avait, en 1634, publié un petit écrit intitulé : Explications des termes de marine employés par les édits, ordonnances et règlemens de l'amirauté. Sous le nom d'Us et Coutumes de la mer, il a réuni les jugemens d'Oléron, d'après un texte peu ancien et incomplet; une traduction des règlemens de Wisby et de la Hanse-Teutonique; le Guidon de la mer, et une compilation des anciennes lois françaises sur la juridiction de la marine. Tous ces ouvrages sont aujourd'hui reproduits d'après des textes plus exacts et la plupart inédits, dans les deux premiers volumes de la collection de M. Pardessus, indiquée no 111.

115. * Fasciculus scriptorum de jure nautico et maritimo cum præfatione Heineccii. Hallæ, 1740, 1 vol. in-4o.

C'est une collection des écrits de Stypman, Loccenius et Kuricke, dont nous allons parler.

116. Stypmani, Jus maritimum. Gryphis, 1652. — Stralsundi, 1661, in-4o, et in Heineccii fasciculo.

Stypman a vécu dans le seizième siècle. Le droit maritime européen était encore dans l'enfance. Stypman semble l'avoir deviné, et son ouvrage est un des meilleurs guides pour l'interprétation des lois rendues long-temps après lui.

117. Jo. Loccenii, de Jure maritimo et navali. Holmiæ, 1651, in-8o. — 1652, in-12, et in Heineccii fasciculo.

Loccenius, jurisconsulte suédois du dix-septième siècle, a composé un grand nombre d'ouvrages sur le droit de la Suède, dont il a traduit les anciennes lois et le Code maritime en latin. Celui que nous indiquons traite du droit maritime en général.

118. Henn. Wedderkop, Introductio in jus nauticum. Flensburgi, 1757, in-4o.

Wedderkop était Danois. Son ouvrage est le plus parfait abrégé qui existe des principes du droit maritime.

119. L. Piantanida, della Giurisprudenza maritima commerciale antica e moderne. Milano, 1806, 4 vol. in-4o.

120. Nouveau commentaire sur l'ordonnance de la marine, du mois d'août 1681; par René-Josué Valin. La Rochelle, 1760, 1766, 2 vol. in-4o.

Valin, avocat, procureur du roi de la ville de La Rochelle, et procureur du roi du siége de l'amirauté de la même ville dont le ressort était extrêmement étendu, se fit d'abord connaître par un commentaire estimé sur la coutume de La Rochelle et du pays d'Aunis, qui parut en 1756, imprimé à La Rochelle, 3 vol. in-4. Un second ouvrage qui fit encore plus d'honneur et de réputation à Valin, est le commentaire sur l'ordonnance du mois d'août 1681, concernant la marine, imprimé à La Rochelle en 1760, et réimprimé en 1766, 2 vol. in-4. La première édition fut promptement enlevée par les jurisconsultes allemands, anglais, italiens et autres nations du nord de l'Europe. L'auteur n'a pas joui long-temps de sa gloire, il est mort en 1765. C'était non-seulement un profond jurisconsulte, mais un homme de lettres, un versificateur agréable. Il fut l'un des premiers membres de l'académie royale établie à La Rochelle, par lettres-patentes du mois d'avril 1733. Malgré ses grandes occupations au barreau et dans son cabinet, Valin était très-exact aux réunions de la société littéraire qui avait lieu une fois par semaine. M. Becanne a publié une édition de ce commentaire réduite aux parties qui ont un rapport direct avec le Code de commerce. Poitiers, 1829, 1 vol. in-4, ou 2 vol. in-8.

121. Institutions au droit maritime; par Boucher. Paris, 1803, in-4o.

122. Le nouveau Valin, ou Commentaire sur le 2e livre du Code de commerce; par Sanfourche-Laporte. Paris, 1810, in-4o.

123. Cours de droit commercial maritime, d'après les principes et suivant l'ordre du Code de commerce; par Boulay Paty. Rennes, 1821-1823, 4 vol. in-8o.

124. Maxvells, Spirit of marine law. London, 1808, 2 vol. in-8o.

---

§ X. *Louages maritimes.*

125. Supplément au contrat de louage, contenant les contrats de charte-partie, louages de matelots et autres gens de mer et avaries; par R.-J. Pothier. Paris, 1774, in-12, et dans la collection de ses œuvres.

---

§ XI. *Contrats à la grosse, assurances et avaries.*

126. Traité du contrat à la grosse et du contrat d'assurance; par R.-J. Pothier. Paris, 1777, in-12, et dans la collection de ses œuvres, publiés en 8 vol. gr. in-8o, à la librairie de jurisprudence de H. Tarlier.

Estrangin, avocat à Marseille, mort en 1811, en a donné une édition enrichie de notes utiles. Marseille, 1810, in-8.

127. Kuricke, Diatribe de assecurationibus. Hamb., 1667, in-4o et in Heineccii fasciculo.

Cet auteur s'est appliqué à commenter et à expliquer

le droit maritime du nord de l'Europe, connu sous le nom de Droit anséatique. Il est cité par tous ceux qui ont traité ces matières, et mérite d'être entre les mains de tous ceux qui en font leur étude.

128. Traité des assurances et des contrats à la grosse, par Émérigon. Marseille, 1783, 2 vol. in-4o.

Baltazard-Marie Émérigon, avocat au parlement d'Aix, ancien conseiller au siége de l'amirauté de Marseille, est mort le 2 avril 1784, âgé de soixante-huit ans. Après avoir fait son droit et suivi le barreau à Aix, il se livra spécialement à l'étude du droit commercial. Il avait, dans les méditations du cabinet et les exercices de la magistrature, acquis une immense érudition qui se fait quelquefois un peu trop sentir dans le Traité des assurances. Long-temps avant de publier cet ouvrage, il avait, par e sacrifice le plus désintéressé, fourni à Valin de précieux matériaux pour le commentaire que cet auteur a donné sur l'ordonnance de 1681. La délicatesse avec laquelle Émérigon donna le fruit de plusieurs années de travail, la franchise et l'effusion avec laquelle Valin lui en témoigna publiquement sa reconnaissance dans la préface de son ouvrage, honorent l'un et l'autre.

Le Traité des assurances n'est pas borné à la seule matière qu'indique son titre. Il embrasse la presque totalité du droit maritime, et ne saurait être trop recommandé à ceux qui s'occupent de cette importante partie de la législation.

129. Le même ouvrage, conféré et mis en rapport avec le nouveau Code de commerce et la jurisprudence, etc.; par Boulay-Paty. Rennes, 1827, 2 vol. in-4o.

130. Nic. Magens, Essay on insurances. London, 1755, 2 vol. in-4o.

Magens était commerçant. Il a publié d'abord son ouvrage en allemand, à Hambourg, 1753, 1 vol. in-4. Cet ouvrage contient un grand nombre de lois de l'Europe sur les assurances; mais beaucoup moins que la collection de Baldasseroni, qui forme le cinquième vol. de l'ouvrage dont nous parlerons plus bas.

131. J.-J. Burns, Practical treatise or compendium of the laws of marine insurances. London, 1801, in-12.

132. Sam. Marshalls, Treatise on the laws of insurance, 3th edit. London, 1823, 2 vol. in-8o.

133. Park's (Jams-Allan), Sisteme of the laws of marine insurance, etc., 7th edit. with additions. London, 1817, in-8o.

134. Will. Philip, a Treatise on the laws of insurance. Boston, 1823, in-8o.

135. W. Benneke, System des Assekuranz-und Bodmereiwesers. Hambourg, 1805-1810, 5 vol. in-8o. — En anglais, traduit par l'auteur, 1824, in-8o. — Traduit en français par Dubernard. Paris, 1825, 2 vol. in-8o.

136. Asc. Baldasseroni, Trattato del l'assecurazione maritime, del cambio maritime, dell' avaria, e lege e costumi, etc. Firenza, 1786, 3 vol. in-4o. — Ibid., 1801 et suiv., 5 vol. in-4o.

Baldasseroni, frère de Pompeio dont nous avons parlé no 2231, a été juge au tribunal des douanes de Livourne, pendant la réunion de la Toscane. Il avait, en 1810 et années suivantes, publié les deux premiers volumes d'un dictionnaire italien de jurisprudence commerciale, qui ne paraît pas avoir été continué.

137. Quintin Weistsen, Tractatus de avariis cum observationibus Simonis Van-Leuwen et Math. de Vico. Amstelodami, 1672. — Traduit en français. Ibid., 1703, in-8o.

Cet ouvrage, en latin, est imprimé aussi à la suite du tome 2 de Casaregis.

---

§ XII. *Des Faillites et Banqueroutes.*

138. Straccha, de Conturbatoribus et decoctoribus.

Dans la collection de ses Traités ci-dessus indiquée.

139. J.-M. Casaregis, Il combisto instruito in ogni caso di fallimenti. Vinezia, 1737, in-4o (Le Banquier instruit en toute question de faillite). Se trouve aussi à la fin du tome 3 de ses œuvres ci-dessus indiquées no 2168.

140. Traité des faillites; par Laurent. Paris, 1806, in-8o.

141. Traité des faillites; par M. Lavaux. Paris, 1813, in-12.

Auteur vivant, ancien avocat à la cour de cassation.

142. Essai sur le droit public de Hambourg touchant les faillites; par Misler frères. Genève, 1781, in-12.

Le Traité de commerce entre la France et la ville de Hambourg, conclu le premier avril 1769, porte : « Art. 8, que les Français créanciers des Hambourgeois, seront traités comme les bourgeois de ladite ville, et réciproquement que ces derniers seront traités en France comme les créanciers français. » Il importe donc de connaître la législation des deux pays.

143. Traité des faillites et banqueroutes; par M. Boulay-Paty. Rennes, 1825, 2 vol. in-8o.

144. J. Montefiores, Spirit of the bankrupt laws. London, 1805, 4 vol. in-8o.

145. Montagues (Basil), Digest of the bankrupt laws, 3th edit. with considerables additions. London, 1827, 2 vol. in-8o.

146. Archbolds, Law and practice bankruptey as founded on the recent statute, with forms, 2th edition. London, 1827, in-12.

147. E.-D. Deacon's, Law and practice of bankruptey as altered by the new act. 6. Georges IV, c. 16, with a collection of forms and practical notes. London, 1827, 2 vol. in-8o.

148. R. H. Edn's, Practical treatise on the bankrupt law, etc., 2th edit. London, 1826, in-8o.

149. Espinasse, Treatise on the law of bankrupts as altered and emended by stat. 6. Georges IV, c. 16, etc. London, 1826 in-8o.

150. Cooke's (Wil.), Bankrupt law, etc., 8th edit. considerably enlarged. London, 1823, 2 vol. in-8o.

---

§ XIII. *Compétence, procédure et contrainte par corps.*

151. Straccha, de modis procedendi in causis mercatorum. (Dans la collection de ses Traités, indiquée no 2166.)

152. Le praticien des juges-consuls, ou traité du commerce de terre et de mer. Paris, 1742, in-4o.

153. Boucher, Manuel des arbitres. Paris, 1812, 1 vol. in-8o.

154. Traité de la contrainte par corps; par M. Fournel. Paris, an IX, 1 vol. in-12.

155. Manuel de la contrainte par corps en matière civile et commerciale; par A. Chauveau. Paris, 1829, in-18.

156. Traité de la contrainte par corps, telle qu'elle était chez les Romains, telle qu'elle a été en France avant et depuis la révolution, etc.; par M. Maugeret. Paris, 1808, in-8o. — Commentaire sur la loi du 17 avril, 1832, relative à la contrainte par corps; par Fœlix, etc. Paris, 1832, in-8o.

§ XIV. *Des Consuls en pays étrangers.*

157. Essai sur les consuls; par de Steck. Berlin, 1790, in-8o.

De Steck a composé un assez grand nombre d'écrits sur le droit public; celui-ci n'est réellement qu'un extrait du commentaire de Valin, indiqué no 2242, pour ce qui concerne les consuls.

158. De l'Origine et des fonctions des consuls; par Borel. Saint-Pétersbourg, 1807, 2 vol. in-8o.

M. Borel a été secrétaire du collége de commerce à Saint-Pétersbourg; il est maintenant consul de Russie à Madère. Son ouvrage est à peu près en entier copié de celui de Steck.

159. De l'Origine, de la nature et de l'influence des établissemens consulaires, traduit de l'anglais, de Warden; par Barère, consul à la Corogne. Paris, 1813. — (en angl.) Ibid, 1815, in-8o.

M. Warden, vivant, a été long-temps consul des États-Unis en France. Il a refondu les ouvrages de Steck et Borel.

160. De la Juridiction des consuls de France à l'étranger, et des devoirs et obligations qu'ont à remplir ces fonctionnaires, ainsi que les armateurs, négocians etc.; par M. Laget de Podio. Paris, 1826, in-8o.

Fait suite au Parfait capitaine du même auteur. Paris, 1828, in-8.

161. Recueil des ordonnances et instructions sur les consuls, imprimé par ordre du gouvernement. Paris, 1804, in-4o — Marseille, 1823, in-8o.

On en prépare la révision pour les adapter aux nouveaux Codes.

---

§ XV. *Des prises maritimes.*

162. De la liberté des mers; par Gérard de Rayneval. Paris, 1811, in-8o.

163. De la liberté des mers; par Bertrand Barrère. Paris, 1798, 3 vol. in-8o.

164. Lampredi, du commerce des neutres en temps de guerre, trad. de l'Italien par Peuchet. Paris, 1802, in-8o.

165. De la Saisie des bâtimens neutres; par Hubner. La Haye, 1759, in-12.

Hubner, professeur à l'université de Copenhague, assesseur au consistoire de sa majesté danoise, de la so-

ciété royale de Londres et de l'académie des inscriptions de Paris, est aussi auteur d'une histoire du droit naturel. Son traité sur la saisie des bâtimens neutres, contient des principes vrais en théorie, mais dont il est presqu'impossible d'espérer que les belligérans consentiront et maintiendront invariablement l'exécution.

166. Recherches pour servir à l'histoire de la piraterie avec un précis des moyens propres à l'extirpation des pirates barbaresques ; par Azuni. Gènes, 1816, in-8°.

167. Traité juridico-politique sur les prises, traduit de l'espagnol d'Abreu, avec notes de Bonnemant. Paris, 1802, 2 vol. in-12.

D. Joseph-Antonio d'Abreu, membre de l'académie de Madrid, avait été envoyé extraordinaire du roi d'Espagne en Angleterre. On lui doit la collection de tous les traités entre les souverains d'Espagne et les autres états de l'Europe, en 12 vol. in-fol. Il est mort en 1755.

168. Traité des prises, ou Principes de la jurisprudence française, concernant les prises qui se font sur mer; par R.-J. Valin. La Rochelle, 1763, 2 vol. in-8°, souvent reliés en un.

169. Heinneccii, de navibus ob vectarum vetitarum mercium commissis, dissert. in collect. ejus operum, t. 2 pag. 310.

170. Code des prises maritimes, et des armemens en course; par Guichard. Paris, an VII, 2 vol. in-12.

171. Code des prises maritimes et du commerce; par Dufriche Foulaines. Paris, 1804, 2 vol. in-4°.

172. Code des prises, ou Collection des lois sur la course et l'administration des prises ; par Lebeau. Paris, an VII, 3 vol. in-4°, et 4 vol. in-8°.

173. Richard Lees, Treatises of captures in war, 2th edit., with additions, 1803, in-8°

BOURSES
DE COMMERCE,
AGENS DE CHANGE
ET
COURTIERS;

OU LÉGISLATION, PRINCIPES ET JURISPRUDENCE QUI LES ORGANISENT, ET QUI LES RÉGISSENT. OUVRAGE QUI PEUT ÊTRE APPLICABLE A D'AUTRES OFFICIERS PUBLICS, TELS QUE RECEVEURS-GÉNÉRAUX, NOTAIRES, COMMISSAIRES-PRISEURS, ETC.

AVIS DE L'ÉDITEUR.

On parle si souvent aujourd'hui des bourses de commerce, elles touchent à tant d'intérêts publics et particuliers, que chacun doit désirer connaître avec exactitude une institution aussi importante. C'est dans le but de satisfaire au besoin généralement senti, que nous l'avons nous-même étudiée; et, pour mettre sur-le-champ nos lecteurs à portée d'embrasser l'objet, le plan et l'exécution du livre, nous le ferons précéder de quelques observations préliminaires.

L'ouvrage que nous publions sur les *Bourses de commerce* traite pour la première fois cette matière dans son ensemble.

L'ouvrage que nous publions sur les *Bourses de commerce* traite pour la première fois cette matière dans son ensemble.

On parle si souvent aujourd'hui des bourses de commerce, elles touchent à tant d'intérêts publics et particuliers, que chacun doit désirer connaître avec exactitude une institution aussi importante. C'est dans le but de satisfaire au besoin généralement senti, que nous l'avons nous-même étudiée; et pour mettre sur-le-champ nos lecteurs à portée d'embrasser l'objet, le plan et l'exécution du livre, nous le ferons précéder de quelques observations préliminaires.

Au milieu des circonstances extraordinaires où nous nous trouvons, cette publication aura peut-être un intérêt de plus, celui de rappeler l'attention publique sur les affaires commerciales, et en même temps d'indiquer au législateur des lacunes à remplir, des améliorations à réaliser.

C'est une vérité ancienne et démontrée par les faits, que le commerce ouvre pour les états la source de tous les genres de prospérité. Par le commerce, les états acquièrent plus de force et de richesses que par les armes et les conquêtes. Cette puissance leur vient lentement, mais, établie sur de solides bases, elle traverse les siècles. Ils doivent au commerce un autre bienfait plus précieux encore, la civilisation. Au milieu des rapports infinis qu'il forme au dehors entre les différens peuples, et dans l'intérieur, entre les citoyens du même pays, les mœurs s'adoucissent (1), les liens sociaux se resserrent, la confiance naît, l'industrie se développe, les arts et les sciences brillent d'un vif éclat.

L'histoire de tous les temps proclame ces immenses résultats, elle nous ap-

(1) « Le commerce guérit des préjugés destructeurs; il est presqu'en règle générale que partout « où il y des mœurs douces, il y a du commerce, et que partout où il y a du commerce, il y a des « mœurs douces. » Liv. 20, ch. 1er *de l'Esprit des lois.*

prend aussi que les gouvernemens éclairés se sont toujours attachés, selon leurs moyens financiers et leur position géographique, à protéger ceux de leurs sujets qui se livrent aux opérations commerciales. Il ne suffisait pas d'encourager les commerçans par des secours, par des primes; il fallait favoriser leurs rapports et surveiller leurs transactions. De là les règles destinées à maintenir la bonne foi dans le commerce dont elle est l'ame. De là les *réunions* légalement constituées qui, mettant les négocians en présence ou les rapprochant par des agens intermédiaires, leur assurent la protection de l'autorité, gardienne vigilante de l'observation des lois.

Ces réunions ont une origine fort ancienne.

Si l'on s'en rapporte à Tite-Live, il en a été formé une à Rome, sous le consulat d'Appius Claudius et de Publius Servilius, 259 ans après la fondation de la ville, et 493 ans avant l'ère chrétienne. Elle se nommait *collegium mercatorum.*

C'est à Bruges que l'on s'est servi la première fois du mot *bourse*, pour désigner le lieu où les marchands tenaient leurs assemblées, et la dénomination est venue de ce qu'ils se réunissaient près d'une maison appartenant à la famille *Vander Burst.*

En Flandre, en Hollande et dans quelques villes de France, ces endroits prirent dès lors le nom de Bourses. Une Bourse fut instituée à Toulouse, en 1549, sous Henri II; une autre à Rouen, en 1556, sous Charles IX. Cette dernière s'appelait *Convention* de Rouen.

A Paris et à Lyon, on nomma d'abord *places du change* les assemblées de négocians.

Les négocians de Paris se rassemblaient dans la grande cour du Palais de justice, au-dessous de la galerie Dauphine, près de la conciergerie. Un arrêt du conseil du 24 septembre 1724 a créé la première Bourse que la capitale ait possédée, et le siége en a été transféré aussitôt à l'hôtel de *Nevers*, rue Vivienne.

Chez nous, le commerce est resté pendant des siècles, sans acquérir la puissance que devaient lui assigner à toutes les époques la richesse de la France et le génie de ses habitans. Esclaves de la féodalité, ils ne trouvaient d'appui ni dans l'agriculture qui végétait sous des propriétaires main-mortables, ni dans l'industrie, que comprimait le joug des maîtrises. Le commerce des colonies était plus actif, parce qu'il jouissait alors d'une plus grande liberté. Mais c'était de la métropole qu'aurait dû partir le mouvement des affaires, et elles y éprouvaient un état de langueur qui ne pouvait finir qu'avec le vice des institutions sociales.

La révolution de 1789 nous a délivrés de ces entraves funestes et humiliantes pour un grand peuple. Depuis, le commerce a pris dans toute la France un essor inconnu jusque-là. La terre, affranchie, divisée, a ouvert son sein pour le cultivateur, et l'aisance s'est répandue dans les campagnes. Rendue libre elle-

même, l'industrie a fait des progrès rapides; partout de vastes entreprises se sont formées; nos manufactures ont pu rivaliser avec celles de l'étranger; souvent elles les ont surpassées. Les négociations de tout genre se sont enfin multipliées avec une facilité merveilleuse, et les *Bourses de commerce*, en sont devenues le centre. Voilà quelle est à présent la haute importance de ces Bourses.

Celle de Paris offre un nouvel intérêt, qui n'a pas moins de gravité.

Dans l'ordre de choses actuel, il est permis de dire que cette Bourse est le thermomètre du crédit public. C'est dans son enceinte que les effets de l'État sont négociés et mis aux enchères, c'est par son influence, incessamment agissante, que leur cours se soutient et tend à s'élever chaque jour. Autrefois, tous les effets publics ne s'achetaient point à la Bourse, et les traités qui s'y faisaient participaient de la défiance, compagne inséparable du pouvoir absolu. Il était réservé au gouvernement représentatif, à cette admirable création des temps modernes, de ressaisir en France la confiance de la nation, d'imprimer au papier de l'État une valeur égale à celle du numéraire, de fonder un nouveau système de finances par la voie des crédits, d'accroître à la fois la fortune de l'État et celle des citoyens.

L'application d'une théorie qui s'appuie sur de telles bases, doit donc être très simple; elle conduit naturellement à la pensée que le gouvernement ne saurait propager avec trop de sollicitude la négociation de ses effets. Plus leur circulation est fréquente, plus leur cours s'élève en augmentant son crédit. Il en résulte un immense avantage pour lui, car s'il est forcé de recourir à des emprunts ils lui deviennent faciles : témoin celui des quatre millions de rentes quatre pour cent négocié au-dessus du pair, dans le mois de décembre 1829 (1).

Il est une autre opération qui se traite à la Bourse, et qui est encore plus utile, puisqu'elle a pour résultat d'agrandir le crédit du gouvernement, en allégeant le fardeau des contributions : c'est celle de l'amortissement. Il consiste à éteindre, chaque jour, une portion de la dette publique, en la rachetant au-dessous du pair. On a varié sur le mode d'opérer l'amortissement : on a tou-

(1) Il faut faire remarquer que, suivant M. Say et plusieurs publicistes, la trop grande facilité que peut avoir un gouvernement pour emprunter, est parfois dangereuse pour les peuples.

« Un gouvernement *puissant* par la faculté d'emprunter, ont dit ces publicistes, se mêle de « tous les intérêts politiques; il conçoit des entreprises gigantesques accompagnées tantôt de la « honte, tantôt de la gloire, mais toujours suivies de l'épuisement. Il fait la guerre, ou la fait « faire; achète tout ce qui peut s'acheter, jusqu'au sang et à la conscience des hommes; et les « capitaux, fruits de l'industrie et de la bonne conduite, sont alors réunis aux mains de l'ambition, « de l'orgueil, de la perversité. Si la nation qui a du crédit est *politiquement faible*, elle est mise « à contribution par les grandes puissances, elle les paie pour soutenir la guerre, elle les paie « pour avoir la paix; elle les paie pour conserver son indépendance et finit par la perdre.

« Ce ne sont pas là des suppositions gratuites; mais on laisse à faire les applications. »

jours été d'accord sur la nécessité de le maintenir, et d'y affecter le plus de fonds possible (1).

La loi du 14 avril 1819 nous paraît avoir été rendue dans l'esprit du nouveau système financier. Lorsqu'elle a ordonné qu'un registre auxiliaire du grand-livre serait ouvert au chef-lieu de chaque département, elle a voulu répandre les rentes sur l'État dans tout le royaume, les mettre à portée des localités les plus éloignées et faire hausser leur cours avec la multiplication des achats de rentes. Une pareille mesure finira, nous l'espérons, par être couronnée d'un plein succès.

En effet, il est généralement reconnu que les rentes, reposant sur un crédit national, étant payées avec une scrupuleuse ponctualité, étant exemptes de toutes charges, de toutes les valeurs donnant le plus fort revenu, et pouvant être réalisées à chaque moment, offrent pour les capitaux un placement avantageux. Pourquoi ne permettrait-on pas de spéculer sur les rentes comme sur les autres objets commerçables, quand ces opérations se renferment dans les réglemens spéciaux?

Sans doute une crise extraordinaire, née d'un mouvement politique, et compliquée par la malveillance, peut modifier pour un moment ces données fondamentales, peut entraîner de déplorables accidens par suite d'une baisse subite dans les effets publics; mais cette position difficile ne saurait durer lorsque les bases du crédit reposent sur la constitution même de l'État, et sont inébranlables comme elle. Ce n'est pas l'agrandissement des libertés du pays, ce n'est pas la volonté de les maintenir, avec franchise et fermeté, qui porteront atteinte au crédit de l'État.

Une guerre étrangère a aussi ses périls, mais elle en a moins que les commotions intérieures. L'union et le patriotisme des citoyens triomphent tôt ou tard des coalitions les plus redoutables, et après le temps des sacrifices la patrie revient vite à la prospérité.

Que si les Bourses de commerce ont tant d'intérêt pour la capitale et les provinces, si les opérations qui s'y concluent peuvent concerner plus ou moins directement toutes les classes de citoyens, négocians, industriels, rentiers, on conçoit, ainsi que nous le disions en commençant, combien il importe de connaître l'organisation de ces établissemens, pour profiter des avantages qu'ils présentent, pour éviter les écueils dont ils sont environnés; car, dans les choses humaines, le mal est toujours à côté du bien.

En examinant la législation qui régit les Bourses, nous l'avons trouvée éparse dans une foule de dispositions, les unes tombées en désuétude, les autres révoquées en partie, le plus grand nombre n'étant que la reproduction parfois con-

(1) Voir dans l'appendice quelques détails essentiels sur l'amortissement, n° 1er.

fuse et incomplète des dispositions antérieures; en sorte qu'au milieu de cette espèce de chaos, il est difficile pour le jurisconsulte lui-même d'apercevoir la véritable route, s'il n'a étudié à fond les diverses parties de cette matière toute spéciale.

Le nouveau Code de commerce renferme, il est vrai, un titre particulier sur les *Bourses de commerce, les agens de change et les courtiers* (liv. 1, tit. 5); mais il ne faut pas croire qu'il ait voulu rassembler dans la courte série des articles dont le titre se compose, toute la législation qui concerne cette matière. Le Code ne déclare nulle part qu'il abroge les dispositions antérieures; et, suivant nous, l'on doit au contraire tenir pour certain que les lois et réglemens antérieurs continuent d'être obligatoires, en tout ce qui *n'y est pas inconciliable* avec ses propres dispositions : c'est la conséquence d'un principe élémentaire sur l'application des lois. Elles ne cessent de subsister qu'autant que les lois postérieures les ont expressément ou implicitement rapportées.

On peut objecter contre notre opinion l'article 90 de ce Code, qui porte : « Il sera pourvu par des réglemens d'administration publique à tout ce qui « est relatif à la négociation et transmission de propriété des effets publics. » Il en résulte, dira-t-on, que le Code n'a entendu maintenir que les réglemens relatifs aux effets de l'État, ou autres réputés publics, et jusqu'à ce que de nouveaux réglemens aient été décrétés. Nous répondrons qu'il est beaucoup d'autres points importans dont ces réglemens sur les effets publics, ni le Code de commerce, ne donnent pas la solution, et que le législateur n'a pas pu vouloir laisser dans la législation une pareille lacune. Tout ce qui s'induit de l'article 90, c'est qu'il a pensé que les réglemens sur les effets publics pouvaient appeler une révision plus nécessaire; et il est à regretter que cette mesure ne lui ait pas paru très urgente, puisque les réglemens annoncés n'ont point encore eu lieu, malgré les sollicitations réitérées du commerce. (V. ci-après n. 192.)

Une autre objection, qui n'est qu'apparente, se tire de l'art 2 de la loi du 15 septembre 1807 ainsi conçu : « A dater dudit jour 1er janvier 1808, toutes les « anciennes lois touchant les *matières commerciales* sur lesquelles il est statué « par ledit Code, sont abrogées. » Nous ferons observer que l'organisation des Bourses et les fonctions des agens de change et des courtiers ne sont pas des matières purement commerciales, qu'elles sont en même temps des matières administratives, réglementaires ou de police. Nous n'entrerons, quant à présent, dans aucune discussion sur ce point. La nature toute particulière des institutions que nous avons pour objet d'expliquer, sera mieux comprise après les développemens qui doivent être donnés dans le cours de l'ouvrage.

Nous dirons enfin que notre sentiment se trouve confirmé par une foule de décisions judiciaires, dont nous aurons occasion de citer les textes (1).

(1) V. *Infrà* nos 557, 560 et 586.

Pour bien connaître toutes les parties de la législation qui regarde les Bourses, il était donc nécessaire d'étudier les dispositions, tant anciennes que nouvelles, intervenues à leur égard. Cette étude générale nous l'avons entreprise avec tout le soin dont nous sommes capable et nous avons voulu en coordonner les résultats. Nous avons renfermé tous les textes dans un cadre régulier, dans un ordre méthodique, sans rien retrancher des textes qui existent encore, sans reproduire ceux qui ne vivent plus ou ne servent pas à éclairer l'interprétation de la législation présente.

La jurisprudence ayant plus d'une fois statué sur des points controversés, il était essentiel aussi de recueillir ses décisions; nous l'avons fait, en citant les espèces avec une exactitude religieuse, en offrant sur la doctrine des arrêts les réflexions qu'ils nous ont paru comporter.

Notre ouvrage, composé d'après ces élémens, se divise en trois parties principales. La première est consacrée aux *Bourses en général*, la seconde aux *Agens de change*, la troisième aux *Courtiers*. Nous avons annoncé plus haut que les Bourses de commerce mettent les commerçans en présence ou les rapprochent par des intermédiaires. Il fallait donc retracer d'une manière précise les attributions et les devoirs de ces intermédiaires, qui sont en quelque sorte les organes des Bourses qui leur donnent le mouvement, qui ont reçu de la loi un ministère exclusif, et qu'elle revêt même d'un caractère public dans l'intérêt de la société, comme dans celui de leurs cliens.

Nous nous sommes constamment imposé l'obligation de respecter les dispositions qui sont encore en vigueur. Quand la loi parle, il n'est jamais permis de la méconnaître, sous le prétexte qu'elle serait vicieuse ou trop sévère (1). On remarquera que, parmi les nombreuses dispositions qui régissent les Bourses de commerce, toutes n'ont pas la même dénomination. Avant la révolution, elles s'appelaient édits, déclarations, ordonnances, arrêts du conseil d'état, lettres-patentes, réglemens, ordonnances du lieutenant-général de police. Depuis 1791, ce sont des lois, des arrêtés du gouvernement, des décrets des ordonnances royales, des ordonnances du préfet de police de Paris. Nous devons dire toutefois que la matière des Bourses étant essentiellement réglementaire, toutes ces dispositions continuent d'avoir une égale autorité (2), si elles n'ont point été abrogées. Cette vérité ne saurait donner lieu à controverse.

Mais il ne suffit pas de citer les textes, il est indispensable d'en déduire avec justesse les principes et les conséquences : c'est par là seulement qu'un livre de droit devient didactique (3). Nous nous sommes encore efforcé de remplir

(1) *Non omnium quæ à majoribus constituta sunt, ratio reddi potest.* L. 20, ff. de Legibus.

(2) On comprend que les ordonnances de police, purement locales, ne sont obligatoires que dans le lieu où elles ont été faites.

(3) *Scire leges non est verba earum tenere, sed vim ac potestatem.* ff. L. 17.

cette condition autant qu'il dépendait de nous, dans une matière qui est neuve. Lorsque les réglemens nous ont présenté de l'obscurité, nous avons recherché ce que les décisions de la jurisprudence ne révèlent pas toujours, c'est-à-dire, les traditions, les usages, et heureusement, nous nous sommes trouvé en position de les puiser aux sources les plus certaines (1).

Pour terminer cet aperçu, nous dirons que nous nous sommes abstenu de retracer le détail et le mécanisme des spéculations qui ont lieu dans les Bourses de commerce. Cette manière d'envisager les affaires de Bourse, qui se diversifient à l'infini, constitue la science du négociant. Quant à nous, ayant à traiter la partie légale uniquement, nous devions nous borner à poser les principes et les exemples nécessaires à leur application. Mais aussi, dans ce partage, il nous était commandé de distinguer avec soin les spéculations licites et celles qui ne le sont pas. Il fallait réprouver ces dernières sans ménagement, surtout les *jeux de bourse* qui sont le produit de l'agiotage; les jeux de bourse, contre lesquels l'opinion est si prononcée et que la loi punit avec rigueur, parce que ces opérations désastreuses ne compromettent pas moins le crédit de l'État, que le patrimoine des familles.

On confond trop souvent, avec les jeux de bourse, des négociations très légales, qui sont connues sous le nom de marchés à terme. Nous avons examiné cette grande question avec beaucoup de maturité, et en présentant le système actuel de la législation, nous avons cru devoir en limiter d'une manière précise toutes les conséquences. Nous sommes allé plus loin encore : convaincu que ce système n'est plus en harmonie avec l'état présent du crédit public, de l'industrie et du commerce, nous avons signalé les incohérences graves qui en résultent, et proposé les améliorations qui nous semblent possibles.

Si ce livre atteint le but que nous avons eu en vue, les agens de change et les courtiers seront les premiers à en retirer quelque fruit. Ils y trouveront la solution des principales difficultés qui peuvent se présenter dans l'exercice de leur ministère. Connaissant toute l'étendue de leurs obligations, ils seront d'autant plus exacts à les remplir. Avertis du préjudice irréparable que des contraventions feraient retomber sur eux-mêmes, ils s'appliqueront sans cesse à les éviter.

D'autres officiers publics y puiseront un enseignement qui leur est également nécessaire : ce sont les notaires, les commissaires-priseurs et autres officiers

(1) L'auteur est l'un des conseils de la compagnie des agens de change de Paris. Deux de nos plus habiles jurisconsultes, MM. Dupin aîné, procureur général près de la Cour de cassation, et Tripier, président de chambre à la Cour royale, l'ont assisté dans cette qualité, jusqu'au moment où ils sont entrés dans la magistrature.

ministériels, dans toutes les places où il y a des courtiers d'assurances et de marchandises, parce qu'ils ont un droit de concurrence pour certains actes du ministère de ces courtiers (1).

On a pu reconnaître enfin par l'analyse qui précède, que nous n'avons rien exagéré en annonçant que la matière est d'un intérêt général et vraiment populaire. Commerçans, banquiers, capitalistes, propriétaires, rentiers, tous doivent éprouver aujourd'hui le besoin de pouvoir consulter, à leur gré et sans effort, une législation qui touche de si près à leurs spéculations, à leur crédit, à leur existence.

Voilà, en substance, d'après quelles considérations et sur quel plan, nous avons composé le traité général *des Bourses de commerce*. Dût-il n'obtenir qu'une partie des résultats dont il nous a paru susceptible, nous croirions encore avoir rempli une tâche utile.

Le PREMIER LIVRE traitera *des Bourses de commerce en général;*

Le DEUXIÈME, *des Agens de change;*

Le TROISIÈME, *des Courtiers.*

Un APPENDICE contiendra plusieurs textes, qu'il aurait été trop long d'insérer dans le corps de l'ouvrage. Il réunira des notions sommaires et quelques documens essentiels qui, se rattachant à l'économie des Bourses, en faciliteront l'intelligence pratique. Nous y donnerons, par exemple, des indications positives sur la nature de l'amortissement, sur divers effets publics tels que les actions de canaux, de compagnies, sur les tarifs de droits de courtage dans les Bourses les plus importantes, sur les modèles de marchés, etc. En sorte que cette espèce de recueil aura le double avantage d'offrir au lecteur des matériaux inédits jusqu'à présent, et de l'aider à appliquer plus aisément la théorie du livre.

(1) Les polices d'assurances et les ventes publiques de meubles, etc.

BOURSES

DE

COMMERCE.

LIVRE PREMIER.

—

DES BOURSES DE COMMERCE EN GÉNÉRAL.

1. On entend par *Bourse de commerce*, selon la définition de la loi, la réunion légalement constituée à laquelle se rendent les commerçans, capitaines de navire, agens de change et courtiers, pour leurs opérations de banque et de commerce. (Art. 71 du cod. de commerce.)

On appelle aussi *Bourse* l'édifice où se tient cette réunion.

2. Ces sortes d'établissemens, dont nous avons indiqué l'origine dans l'*Introduction*, sont placés, par le même article 71, sous l'autorité du gouvernement. Il s'ensuit qu'il peut les créer ou les supprimer, suivant sa convenance; qu'il peut en établir partout où il le croit nécessaire. Si des réclamations s'élèvent à cet égard, elles lui sont adressées par les chambres de commerce ou par les autorités locales; mais à lui seul est réservé le droit de prononcer, en appréciant l'intérêt ou les besoins du commerce en général, l'intérêt ou les besoins de chaque place en particulier. C'est ce que porte plus explicitement la loi du 28 ventose an IX, dont l'article 1er est ainsi conçu : « Le gouvernement pourra établir des Bourses de commerce dans « tous les lieux où il n'en existe pas, et « où il le jugera convenable. »

M. Émile Vincens fait observer que la réunion dont les Bourses sont l'objet, ayant pour unique but la commodité des commerçans, ne méritait pas l'attache et l'institution du roi (1). Nous ne partageons pas cet avis. Les Bourses ne sont pas seulement destinées à faciliter les opérations commerciales, mais à les protéger contre toute surprise, à recevoir la cote officielle des cours, à correspondre avec l'administration supérieure, à former enfin un établissement public, avec ses charges comme avec ses avantages. A tous ces titres, elles devaient, suivant nous, participer du caractère des officiers publics qui leur servent d'organes, et qui tiennent leur existence du gouvernement, ainsi que nous le verrons bientôt.

(1) Législation commerciale, 1er vol., p. 45. Cet ouvrage est d'ailleurs plein d'excellentes vues sous le rapport économique.

prend aussi que les gouvernemens éclairés se sont toujours attachés, selon leurs moyens financiers et leur position géographique, à protéger ceux de leurs sujets qui se livrent aux opérations commerciales. Il ne suffisait pas d'encourager les commerçans par des secours, par des primes; il fallait favoriser leurs rapports et surveiller leurs transactions. De là les règles destinées à maintenir la bonne foi dans le commerce dont elle est l'ame. De là les *réunions* légalement constituées qui, mettant les négocians en présence ou les rapprochant par des agens intermédiaires, leur assurent la protection de l'autorité, gardienne vigilante de l'observation des lois.

Ces réunions ont une origine fort ancienne.

Si l'on s'en rapporte à Tite-Live, il en a été formé une à Rome, sous le consulat d'Appius Claudius et de Publius Servilius, 259 ans après la fondation de la ville, et 493 ans avant l'ère chrétienne. Elle se nommait *collegium mercatorum.*

C'est à Bruges que l'on s'est servi la première fois du mot *bourse*, pour désigner le lieu où les marchands tenaient leurs assemblées, et la dénomination est venue de ce qu'ils se réunissaient près d'une maison appartenant à la famille *Vander Burst.*

En Flandre, en Hollande et dans quelques villes de France, ces endroits prirent dès lors le nom de Bourses. Une Bourse fut instituée à Toulouse, en 1549, sous Henri II; une autre à Rouen, en 1556, sous Charles IX. Cette dernière s'appelait *Convention* de Rouen.

A Paris et à Lyon, on nomma d'abord *places du change* les assemblées de négocians.

Les négocians de Paris se rassemblaient dans la grande cour du Palais de justice, au-dessous de la galerie Dauphine, près de la conciergerie. Un arrêt du conseil du 24 septembre 1724 a créé la première Bourse que la capitale ait possédée, et le siége en a été transféré aussitôt à l'hôtel de *Nevers*, rue Vivienne.

Chez nous, le commerce est resté pendant des siècles, sans acquérir la puissance que devaient lui assigner à toutes les époques la richesse de la France et le génie de ses habitans. Esclaves de la féodalité, ils ne trouvaient d'appui ni dans l'agriculture qui végétait sous des propriétaires main-mortables, ni dans l'industrie, que comprimait le joug des maîtrises. Le commerce des colonies était plus actif, parce qu'il jouissait alors d'une plus grande liberté. Mais c'était de la métropole qu'aurait dû partir le mouvement des affaires, et elles y éprouvaient un état de langueur qui ne pouvait finir qu'avec le vice des institutions sociales.

La révolution de 1789 nous a délivrés de ces entraves funestes et humiliantes pour un grand peuple. Depuis, le commerce a pris dans toute la France un essor inconnu jusque-là. La terre, affranchie, divisée, a ouvert son sein pour le cultivateur, et l'aisance s'est répandue dans les campagnes. Rendue libre elle-

commerce, et peuvent y arrêter leurs négociations, sans besoin d'intermédiaires, à moins qu'il ne s'agisse de certains effets publics. C'est là que le crédit de la place se vérifie autant que possible, et jour par jour. Chaque maison y étant connue, on sait ce que vaut son papier, comment elle opère, s'il y a sûreté de contracter avec elle.

8. Enfin, toutes les opérations se passant à la Bourse sous les yeux de l'autorité, le plus grand nombre s'y faisant par l'entremise d'agens que la loi prépose, on est assuré que la fraude et l'agiotage y trouveront moins facilement accès.

9. Tels sont les attributs de toutes les Bourses. A mesure que les relations du commerce se sont étendues, les divers objets qui se rattachent aux Bourses ont pris une plus grande extension, leurs résultats ont acquis plus d'importance. Nous avons indiqué dans l'introduction les causes de cette marche progressive; nous y avons annoncé de plus que la négociation des effets publics forme une notable partie des spéculations qui se consomment à Paris. Il nous suffit de renvoyer le lecteur aux observations présentées à cet égard.

10. L'arrêté du 11 prairial an XI, chap. 3, tit. 2, art. 82, contient, pour le cas de guerre maritime, une disposition toujours subsistante et qu'il convient de rapporter : « Les armateurs, « dit-il, seront tenus d'envoyer des états « ou inventaires détaillés qui composeront les prises, avec indication du « jour de leur vente, qui aura été fixé « par l'officier supérieur de l'administration de la marine, dans les principales places de commerce, *pour y être « affichés à la Bourse,* et il en sera délivré, sur les ordres du préfet de police à Paris, et des préfets des départemens ou leurs préposés, dans les « places ou il y a des Bourses de commerce, un certificat dont il sera fait « mention dans le procès-verbal de « vente. »

TITRE III.

POLICE DE LA BOURSE.

11. Cette police s'exerce, au dehors, et au dedans de la Bourse.

CHAPITRE PREMIER.

Police extérieure.

12. S'il était utile, pour rendre les opérations du commerce plus faciles et plus sûres, de rapprocher les négocians dans un même lieu, où l'autorité pût exercer sa surveillance, il aurait été dangereux de tolérer, au dehors de la Bourse, des réunions clandestines ou publiques, qui, n'offrant pas cette dernière garantie, eussent favorisé l'agiotage et tous les genres de fraude. Cette pensée a préoccupé le législateur, et il a constamment pris soin de prévenir d'aussi fâcheux abus.

L'arrêt du conseil d'état du 24 septembre 1724, qui a établi la première Bourse à Paris, renferme à cet égard des dispositions remarquables, prohibitives.

Ces prohibitions ont été reproduites sous des peines encore plus rigoureuses, par les diverses dispositions qui ont suivi, savoir : par l'arrêt du conseil d'état du 26 septembre 1781, celui du 7 août 1785, art. 2 et 3, la loi du 13 fructidor an III.

L'arrêté du 27 prairial an X, article 3, s'exprime en ces termes :

« Il est défendu de s'assembler ailleurs *qu'à la Bourse,* et à d'autres « heures qu'à celles fixées par le réglement de la police, *pour proposer et « faire des négociations,* à peine de destitution des agens de change ou courtiers qui auraient contrevenu, et pour « *les autres individus,* sous les peines « portées par la loi contre ceux qui « s'immiscent dans les négociations sans « titre légal. »

Les peines nouvelles dont parle l'arrêté, sont celles fixées par l'article 13 de

l'arrêt du conseil du 26 novembre 1781, et par l'article 8 de la loi du 28 ventose an IX. L'arrêt du conseil prononce, 1° la nullité des négociations; 2° 3,000 livres d'amende, et, 3° en cas de récidive, *la punition corporelle*. La loi de l'an IX, au lieu d'une amende fixe, en établit une qui est à arbitrer par les juges, d'après le montant du cautionnement des agens de change ou courtiers, en prenant toutefois pour limites le sixième au plus et le douzième au moins.

Voilà l'état de la législation sur ce point. Mais plusieurs observations se présentent:

13. 1° Il est à remarquer que la loi actuelle ne défend, même aux agens de change et courtiers (en faveur desquels l'arrêté du 27 prairial an X modifie, sous ce rapport, l'arrêt de 1724), que *les assemblées* ou réunions tenues hors de la Bourse. Les agens de change et les courtiers, comme nous le verrons, en traitant de leurs fonctions, opèrent légalement à l'extérieur de la Bourse, lorsque chacun d'eux va chez les divers négocians qu'il a pour cliens et se constitue leur intermédiaire, savoir : les agens de change pour la négociation du change; les courtiers, pour l'achat et la vente des marchandises, ou toute autre opération de courtage. La plus grande partie des affaires qui appartiennent au ministère des courtiers, ont même lieu de cette manière. Ce que l'arrêté du 27 prairial an X, qui forme le dernier état de la législation, a voulu proscrire, ce sont les rassemblemens extérieurs, parce qu'ils peuvent favoriser l'agiotage entre les individus réunis, et amener tous les genres de désordres. D'ailleurs, la disposition étant prohibitive et pénale, il n'est pas permis d'en étendre les termes.

14. 2° Ce peut être une question que de savoir, si les peines prononcées par l'arrêt du conseil de 1781, et par la loi de l'an IX, sont encore applicables. Quant à nous, l'affirmative nous paraît certaine, sauf pour *la punition corporelle*. Voici nos motifs :

En droit criminel, lorsqu'une matière n'a pas été réglée par le code pénal actuel, on tient pour constant qu'il faut suivre les lois et réglemens particuliers qui la concernent, si ces lois et réglemens étaient en vigueur lors de la mise en activité du code (1). Ce principe fondamental est écrit dans son article 484, ainsi conçu : « Dans toutes les matières « qui n'ont pas été réglées par le code, « et qui sont régies par des lois et régle- « mens particuliers, les cours et les tri- « bunaux continueront de les obser- « ver. »

Or, le code pénal ne contient que trois dispositions relatives aux Bourses de commerce : celle de l'article 404 sur la faillite des agens de change et courtiers; celle de l'art. 421 qui punit l'agiotage sur les effets publics; celle de l'art. 422 concernant le même objet. Il suit donc du principe posé, que, hors les deux cas de faillite et d'agiotage, les anciennes dispositions pénales qui subsistaient encore en 1810, restent applicables sur tous les points dont elles traitent. C'est ce qu'a reconnu l'orateur du gouvernement, M. le conseiller d'état Réal, en présentant le code pénal à la sanction du corps législatif. Il a donné, sur l'article 484, la nomenclature des diverses matières qui demeurent soumises à des réglemens spéciaux, nonobstant la publication du code, et dans ce détail, il a compris nominativement les *Bourses et rassemblemens commerciaux*.

Nous avons mis une restriction au principe, en disant que, pour appliquer les anciennes dispositions, dans le silence du code, on doit vérifier si elles subsistaient toujours lors de sa promulgation. Elles pourraient avoir été abrogées tacitement, de deux manières; soit par l'établissement intermédiaire d'un gouvernement nouveau, ou d'une législation formant corps de doctrine, lesquels admettaient un système de pénalité inconciliable avec ces dispositions antérieures, soit par la seule désuétude, pourvu

(1) Voir M. Carnot, dans ses savans commentaires sur le code d'instruction criminelle, 1er vol. p. 610; et sur le code pénal, 2e vol., p. 555

qu'elle fût constatée par des arrêts uniformes, ayant refusé de juger selon les anciennes lois (1).

Mais si l'on se reporte aux dispositions de l'arrêt de 1781, et de la loi de l'an IX, on est bientôt convaincu qu'elles ne rentrent en aucune façon dans les deux cas d'abrogation tacite, sauf la punition corporelle. Ce sont 1° La nullité des négociations, 2° l'amende, et 3° pour les agens de change ou courtiers contrevenans, la destitution.

Les mots *punition corporelle* qu'emploie l'arrêt de 1781, sont synonymes de ceux-ci *peine corporelle* (2). Ils étaient consacrés par la législation ancienne pour exprimer *une série* de peines déterminées, dont elle faisait une application fréquente en cas de récidive. Dans cette catégorie, on comprenait toutes les peines qui affligent le corps, en lui causant de la douleur, telles que la question, l'amputation de quelque membre, la marque, le fouet, le carcan, le pilori et autres supplices (3). La disposition portant punition corporelle laissait aux juges la faculté d'appliquer celles de toutes ces peines qu'ils croyaient être en rapport avec le délit, et pour cela même, elle était appelée *discrétionnaire* ou *arbitraire* (4).

Mais qui ne voit de suite qu'une disposition de cette nature, outre qu'elle répugne à nos mœurs nouvelles par son excessive rigueur, est inconciliable avec le système de législation adopté par le code pénal de 1810? Cette loi repousse, en effet, l'application de toute peine qui n'est pas expressément spécifiée par la loi (5). Nous devons même ajouter que le législateur n'a pas attendu si longtemps, pour faire disparaître une peine qui pouvait donner lieu à tant d'abus. La punition corporelle a été formellement abrogée par les articles 1 et 37 du premier code pénal du 25 septembre 1791.

15. 3° Une remarque est à faire quant à l'amende : la loi du 28 ventose an IX qui la prononce comme *peine*, ayant adopté pour base de son *maximum* et de son *minimum* la somme qu'elle fixait elle-même pour le cautionnement des agens de change et courtiers, on ne peut arbitrer cette amende que d'après la quotité d'alors. Or, selon l'art. 9 de la même loi, le cautionnement des agens de change était de 60,000 fr. au plus, et de 6,000 fr. au moins ; celui des courtiers était de 12,000 fr. au plus, et de 2,000 fr. au moins. Voilà le type de l'amende qu'il faut conserver. Prendre pour base le cautionnement actuel qui est plus que doublé à l'égard de quelques uns de ces officiers, ce serait aggraver *la peine*, contrairement à une autre règle du droit criminel qui ne permet pas d'induire d'une disposition civile, même postérieure, l'aggravation d'une disposition pénale (6).

16. Si l'amende, telle qu'elle est prononcée par la loi du 28 ventose, ne doit pas recevoir d'extension, il est nécessaire de reconnaître en même temps que les tribunaux n'ont pas le pouvoir de l'atténuer suivant leur libre arbitre. Cette loi leur a tracé un cercle, dont il leur est défendu de sortir. En déterminant un *minimum*, elle a voulu que l'amende ne fût jamais au-dessous. Le code pénal confère bien aux juges la faculté de réduire la peine, lorsqu'il existe des circonstances atténuantes en faveur du prévenu, mais ce n'est que pour les délits prévus et punis

(1) M. Carnot, aux lieux cités.

(2) Jousse, sur l'art. 37, tit. 13 de l'ordon. de 1670, portant même peine.

(3) Le même auteur sur l'art. 6, tit. 26, et dans son traité de la justice criminelle, 1er vol., p. 57 et suiv.

(4) Ils infligeaient ordinairement le carcan ou le pilori, pour les contraventions de la nature de celles dont il s'agit. Même auteur.

(5) M. Carnot, sur l'art. 105 du code pénal. Je crois qu'il n'existe, dans nos nouveaux codes, qu'une seule disposition qui laisse la peine à la discrétion des juges; c'est celle de l'art. 192 du code civil, où l'on remet à l'arbitrage des tribunaux civils la fixation de l'amende à prononcer contre les époux ayant contracté mariage sans les publications légales.

(6) Il en serait autrement d'une amende purement *civile*, et dont la prononciation appartiendrait à un tribunal civil.

par lui. L'art. 463 le déclare en termes positifs.

17. L'arrêt de 1724 portait que l'amende serait attribuée moitié au dénonciateur, moitié à l'hospice général. Cette disposition n'ayant été reproduite ni par l'arrêt de 1781, ni par la loi de l'an IX et les subséquentes, il est incontestable qu'elle a été abrogée par eux. L'amende appartient au fisc pour le tout.

18. 4° Outre les peines prononcées par l'arrêt de 1781 et par la loi de l'an IX, le préfet, les maires ou officiers de police ont le droit, par mesure de police, d'interdire au prévenu l'entrée de la Bourse. En cas de récidive, celui-ci sera même déclaré par le gouvernement, incapable d'exercer les fonctions d'agent de change ou de courtier. C'est ce que veut l'art. 5 de l'arrêté du 27 prairial an X.

19. 5° Il convient d'ajouter enfin que, lorsque les contrevenans sont des agens de change ou des courtiers, et qu'ils encourent la destitution, leur nom est inscrit sur un tableau affiché à la Bourse. Cette disposition, qui était écrite dans l'article 41 de l'arrêt du conseil du 24 septembre 1724, a été confirmée par l'article 12 de l'ordonnance de police du 1er thermidor an IX, et par l'article 13 de l'arrêté du 27 prairial an X. Cet arrêté ne parle, à la vérité, que du cas où les agens de change ont été suspendus de leurs fonctions; mais il nous paraît évident que, dans le cas bien autrement grave d'une destitution, il entend que l'inscription sur le tableau ait lieu. Si tel est le sens de sa disposition, il faut même décider qu'ayant le caractère d'une loi générale, elle régit toutes les Bourses du royaume (1).

20. Pour compléter ce qui regarde leur police extérieure, il faut examiner quels sont les agens de l'autorité qui se trouvent chargés aujourd'hui de l'exécution des lois prohibitives, et comment ils doivent y procéder. Sur ces deux points, il existe des dispositions fort précises.

Cette attribution a été conférée pour toutes les Bourses de France, aux fonctionnaires de l'ordre administratif, savoir : pour celle de Paris, au préfet de police; pour celles de Marseille, de Lyon et de Bordeaux, aux commissaires généraux de police, partout ailleurs, aux maires des villes. C'est ce que déclarent les arrêtés des 29 germinal an IX, art. 14, et 27 prairial an X, art. 4 et 5 (2).

21. Quand des contraventions existent, les commissaires de police doivent en dresser procès-verbal et les faire connaître au préfet de police, à Paris; aux commissaires généraux de police et aux maires, dans les départemens. Le même art. 5 de l'arrêté charge aussi les syndics et adjoints des compagnies d'agens de change ou de courtiers de constater les contraventions, et d'en faire poursuivre les auteurs (3).

22. Les contrevenans, soit étrangers à la Bourse, soit agens de change et courtiers, sont ensuite traduits devant les tribunaux *correctionnels*, qui ont juridiction pour leur appliquer les peines portées par les lois précitées, attendu que leurs contraventions constituent de véritables délits (4).

En 1809, on avait proposé de soumettre à l'autorité administrative la répression de ces contraventions, ainsi que d'autres prévues par la loi du 2 ventose an IX; mais la compétence obligée des tribunaux correctionnels a prévalu. (Avis du conseil d'état du 17 mai 1809). Voy. Sirey 1809, 13, p. 388.

(1) Voyez au surplus ci-après le titre des *contraventions commises* par les agens de change et courtiers, et les questions qui s'y trouvent discutées.

(2) Voir aussi le 28 vendémiaire an IV, art. 20, l'arrêté du 20 nivose an IV, l'arrêté du 12 messidor an VIII.

(3) Si la contravention est commise par des agens de change et courtiers, voir ce que nous dirons ci-après nos 428, 619 et suiv.

(4) Le lieutenant général de police, ayant juridiction à la Bourse de Paris, comme juge ordinaire et membre du Châtelet, statuait lui-même sur les contraventions et prononçait les peines.

CHAPITRE II.

Police intérieure.

23. Cette police est aussi essentielle, et ne réclame pas moins d'activité que celle qui surveille le dehors des Bourses. Une réunion nombreuse, où se traitent les opérations les plus considérables, doit offrir un ordre parfait. Il faut que chacun y puisse voir, parler, réfléchir avec calme ; il faut qu'il y soit à l'abri de toute surprise. Et tel est en effet l'ordre établi dans l'enceinte des Bourses, qu'on y voit régner une tranquillité absolue, même à Paris, au milieu de cette multitude d'hommes qu'agitent des intérêts et des passions si divers.

24. Le premier soin du législateur a été d'éloigner la police armée. « Aucun « pouvoir militaire, dit l'art. 2 de la loi « du 28 vendémiaire an IV, n'exer- « cera de fonctions dans l'intérieur de la « Bourse, et la police ne sera soumise « qu'à la surveillance de la police admi- « nistrative. »

25. La police intérieure est confiée aux mêmes fonctionnaires administratifs que la police du dehors. (Arrêté du 12 messidor an VIII ; arrêté du 29 germinal an IX, art. 14 ; arrêté du 27 prairial an X, art. 2.)

26. Ils ont de plus, d'après l'arrêté du 29 germinal an IX, le droit de faire, pour la police intérieure de la Bourse, les réglemens *locaux* qu'ils jugent nécessaires, mais en les soumettant toutefois au ministre de l'intérieur, au ministre des finances, ou aux préfets des départemens, selon les distinctions que nous avons indiquées plus haut, n° 20 : s'ils négligeaient d'obtenir cette approbation, ils commettraient un véritable excès de pouvoir, et leurs réglemens resteraient sans force, ni sanction.

Il faut se garder de croire que l'arrêté, en autorisant ces fonctionaires « à *faire les réglemens locaux* qu'ils jugeront né- « cessaires pour la police intérieure de « la Bourse » (ce sont là ses expressions), leur ait laissé la faculté de modifier les dispositions législatives qui la régissent. Au contraire, les réglemens dont il est question ne peuvent concerner que l'exécution ponctuelle de ces dispositions, que les mesures d'ordre et de police qu'il s'agit de prendre administrativement, à cet effet, selon les besoins ou les convenances de chaque localité. Les dispositions qui tiennent à l'institution organique et qu'on appelle aussi réglemens des Bourses, doivent être respectées par eux ; car ce n'est ni aux maires, ni aux officiers de police, ni même à un ministre qu'il appartient de méconnaître et encore moins d'altérer les actes émanés de l'autorité législative ou du gouvernement.

27. Les fonctionnaires auxquels est remise la surveillance intérieure de la Bourse, désignent un des commissaires de police, ou l'un des adjoints du maire, pour y être présent et en exercer la police pendant sa tenue. (Art. 14 et 19 du même arrêté.)

28. La police intérieure de la Bourse comprend d'ailleurs plusieurs objets, qu'il importe d'examiner successivement. Ce sont l'entrée de la Bourse, sa tenue intérieure proprement dite, son parquet, son crieur.

SECTION PREMIÈRE.

Entrée de la Bourse.

29. « La Bourse est ouverte à tous « les citoyens, et même aux étrangers. » (Art. 1er de l'arrêté du 27 prairial an X.)

30. Quelles personnes faut-il entendre par le mot *citoyens*, dont se sert l'art. 1er de l'arrêté du 27 prairial ?

En droit, la qualité de citoyen est distincte de la qualité de Français. Celle-ci résulte de la naissance seule ; celle-là ne s'acquiert, et ne se conserve que conformément aux lois constitutionnelles (art. 7 du c. civil). On voit donc que tout citoyen est Français ; mais que tout Français n'est pas citoyen. La qualité de citoyen français confère la jouissance simultanée des droits politiques et civils, tandis que la qualité de Français attribue

seulement l'exercice des droits civils.

Sans entrer ici dans l'examen des conditions, par lesquelles peut s'acquérir aujourd'hui la qualité de citoyen (1), il nous suffit d'examiner si, pour entrer à la Bourse, il est indispensable de posséder les effets de la qualité de citoyen, c'est-à-dire, la jouissance des droits politiques.

Pour l'affirmative, on peut dire que l'article 5 de l'ordonnance de police du 1er thermidor an IX (2) exige d'une manière positive cette jouissance des droits politiques, et que l'arrêté du 27 prairial paraît la réclamer implicitement, en se servant de l'expression *citoyen*. Cependant nous ne croyons pas qu'une semblable opinion doive prévaloir. Interpréter ainsi l'arrêté du 27 prairial an X, ce serait s'arrêter à la lettre de la loi, et méconnaître son esprit. Dès que la loi admet les étrangers à la Bourse, *sans aucune condition*, on ne voit pas pourquoi elle en exclurait les nationaux. Ces derniers jouissent toujours des droits civils, tandis que les étrangers qui sont en France, sans l'autorisation du roi, n'en possèdent aucuns, s'il n'existe pas entre leur pays et la France une convention de réciprocité.

Le commerce étant essentiellement libre et cosmopolite, la loi n'a pas pu accorder trop de facilités à la réunion de ceux qui s'y livrent, lorsque, d'ailleurs, elle a environné cette réunion de toute la surveillance nécessaire pour y maintenir l'ordre et la bonne foi des transactions, lorsqu'elle a pris soin de repousser de la Bourse tous ceux que leur conduite a rendus indignes d'y paraître.

31. C'est ainsi qu'il est dit par l'article 614 du code de commerce: « Nul commerçant failli ne pourra se présenter à « la Bourse, à moins qu'il n'ait obtenu « sa réhabilitation (3). »

32. L'article 5 de l'arrêté du 27 prairial an X, que nous avons déjà eu occasion de citer, permet même aux fonctionnaires investis de la police de la Bourse, d'en interdire l'entrée, par mesure de police, à tout individu convaincu d'avoir contrevenu à l'art. 4 qui défend l'immixtion dans les fonctions des agens de change et courtiers. Il ne leur donne ce droit néanmoins, qu'après avoir vérifié les faits et entendu le prévenu, sans préjudice, porte la loi, de la traduction devant les tribunaux, s'il y échet.

On peut se demander si l'individu à qui la Bourse aurait été interdite, par mesure de police, serait admis à se pourvoir contre la décision par appel devant le tribunal correctionnel. Nous ne le pensons pas. Les fonctionnaires auxquels la loi départ le pouvoir de statuer, ne sont pas placés dans l'ordre hiérarchique judiciaire. Il ne s'agit pas non plus d'un jugement de police, qui prononce l'emprisonnement ou une amende, tel que celui dont parle l'article 174 du code d'instruction criminelle; mais nous croyons que la décision pourrait être dénoncée aux fonctionnaires supérieurs dans l'ordre administratif, c'est-à-dire, au ministre de l'intérieur, à Paris; au préfet, dans les départemens. Il n'est pas permis de supposer, en effet, qu'une mesure aussi rigoureuse puisse être maintenue sans autre examen, si elle n'est que le fruit de l'erreur.

33. L'ordonnance de police du 1er thermidor an IX avait encore exclu les individus condamnés à des peines afflictives et infamantes (art. 6), et l'on conçoit que cette exclusion est *à fortiori* confirmée, soit par la loi de l'an X, soit par le code de commerce.

34. Ces dispositions offrent donc sur la police intérieure de la Bourse toutes les garanties désirables. Elles éloignent tous ceux qui pourraient en compromettre ou en souiller l'enceinte par leur

(1) Voir ce que nous disons sur cette question, ci-après, n° 58.

(2) Voici le texte de cet article : « La Bourse « est ouverte à tous les citoyens jouissant de « leurs droits politiques, et aux étrangers. »

(3) Code de commerce, art. 605 et 612.

présence. Elles font en un mot de la Bourse un lieu consacré à une destination légale, comme nous l'avons déjà fait observer, en applaudissant à cette vue du législateur. Le commissaire de police ou l'adjoint du maire, présent à la séance, est tenu d'éconduire les individus qu'il reconnaît pour être frappés d'exclusion par la loi. Mais aussi là s'arrête son droit, il ne saurait étendre, par une interprétation trop rigoureuse, le but et la volonté de cette loi.

35. L'arrêt du conseil du 24 septembre 1724 déclarait que les femmes ne devaient pas entrer à la Bourse. Si l'on entendait l'art. 1er de l'arrêt du 27 prairial an x en ce sens, qu'il n'y admet que les individus jouissant des droits politiques, il est clair qu'il faudrait se prononcer aussi pour l'exclusion des femmes, puisqu'elles n'ont pas la possession de ces droits. Nous croyons avoir démontré que le sentiment contraire est préférable. La loi autorise les femmes à être marchandes publiques (art. 4 et 5 du code de comm.), et elles pourraient avoir intérêt à suivre la Bourse pour les opérations de leur commerce. Au surplus, une pareille difficulté se présentera rarement. On sait que les bienséances sociales n'ont pas moins d'autorité chez nous que la loi elle-même. Or, elles défendent aux personnes du sexe ce que celle-ci a jugé inutile de leur interdire désormais (1).

SECTION II.

Tenue de la Bourse.

36. L'art. 2. de l'arrêté du 27 prairial an x est ainsi conçu :

« Dans les villes autres que Paris, le « commissaire général de police ou le « maire fera, de concert avec le tribunal « de commerce, la fixation des jours et « heures d'ouverture, de tenue et de fer- « meture de la Bourse. »

37. Les ordonnances de police interdisent toutes opérations qui seraient faites à la Bourse après les heures indiquées. Il faut ajouter que la prohibition s'applique pareillement aux opérations qui auraient lieu *avant* les mêmes heures. Cette disposition est prise de l'art. 3 de l'arrêté du 27 prairial an x, que nous avons déjà rapporté, en signalant la prohibition des rassemblemens au dehors de la Bourse (2).

38. Les contraventions qui peuvent être commises à Paris et ailleurs, sont constatées, poursuivies et punies, de même que celles pour les rassemblemens illicites au dehors de la Bourse (art. 3 et 13 de l'arrêté de l'an x). Si la loi défend comme dangereuses les négociations faites en assemblée, au dehors de la Bourse, elle devait surtout s'opposer à ce qu'on opérât dans l'intérieur à des heures indues. Ces dernières opérations se seraient renouvelées d'autant plus fréquemment, que, dans l'enceinte même de la Bourse, l'autorité aurait moins soupçonné la fraude.

39. L'art. 3 de l'arrêté du 27 prairial an x ne prohibe les opérations à heures indues, qu'autant qu'elles auraient lieu dans l'intérieur de la Bourse, et parce que la Bourse ne serait plus alors qu'un rassemblement illicite. Il ne réprouve donc point, ainsi que nous avons déjà eu occasion de le remarquer, les opérations que les agens de change et les courtiers concluent chaque jour au dehors de la Bourse, avant ou après ses séances, pourvu qu'elles aient lieu sans rassemblement, et soient étrangères aux effets publics. C'est ce que nous expliquerons avec plus de détail par la suite.

40. La loi du 28 vendémiaire an IV, chapitre 2, art. 10, porte : « Il est dé- « fendu à tout agent de change de prêter « son ministère, pour aucune négociation « de papier *sur* l'étranger, dans l'inter- « valle d'une Bourse à l'autre, à des prix

(1) On a pourtant vu des femmes solliciter les fonctions de courtier de commerce. (Législation commerciale de M. E. Vincens, 1er vol.)

(2) V. *suprà*, p. 3. On trouve la même disposition rappelée dans une autre ordonnance de police du 2 octobre 1809, qui reproduit diverses autres dispositions sur la tenue de la Bourse.

« *plus chers* que ceux qui auraient été « cotés à l'issue de la Bourse précédente, « sous peine de destitution. » Bien que cette loi ait été rendue dans des circonstances extraordinaires, qui n'existent plus depuis long-temps, aucune loi postérieure ne nous paraît l'avoir rapportée. Nous devons dire toutefois qu'elle ne s'exécute pas à Paris. Le papier s'y négocie, dans l'intervalle d'une Bourse à l'autre, au plus haut prix possible.

41. C'est encore dans l'intérieur de la Bourse qu'est placé l'autre tableau où sont portés les noms des agens de change et courtiers destitués ou suspendus de leurs fonctions. (Voir *infrà*, n° 385.

L'établissement d'un parquet à la Bourse a été décrété par un arrêt du conseil du 30 mars 1774. Jusque-là, les agens de change et courtiers étaient mêlés dans la foule.

CHAPITRE II.

Administration.

42. Elle est réservée au gouvernement par l'art. 3 de la loi du 28 ventose an IX.

Et l'art. 5 de l'arrêté du 12 brumaire an XI ajoute : « Les travaux à faire aux « bâtimens des Bourses de commerce « seront déterminés par le préfet. »

Le préfet est chargé des autres détails de l'administration, et nomme les préposés subalternes.

43. Il est évident, à la seule lecture de ces lois, qu'elles supposent que les bâtimens appartiennent à l'État. S'ils sont la propriété des villes, ils sont administrés comme biens communaux. Cette administration n'empêche pas que le gouvernement conserve dans l'intérieur de la Bourse toute la surveillance qui se rattache à la police, dont l'exercice lui est exclusivement confié.

LIVRE DEUXIÈME.

—

DES AGENS DE CHANGE.

44. L'article 74 du code de commerce les qualifie en ces termes : « La loi re- « connaît, pour les actes de commerce, « *des agens intermédiaires*, savoir, les « agens de change et les courtiers. »

L'orateur du tribunat, M. Jard Panvilliers, les définit les uns et les autres avec plus de précision, en disant : « Ces « divers agens sont des *officiers publics*, « que le gouvernement nomme et autorise à s'interposer entre les négocians « de tous genres, pour faciliter leurs « opérations de change ou de com- « merce (1). » Nous ajouterons, afin de compléter la définition des agens de change, qu'ils sont exclusivement préposés à la négociation des effets publics, entre toutes personnes, commerçans ou non commerçans.

45. Pour embrasser, avec ordre et clarté, tout ce qui concerne leurs importantes fonctions, nous examinerons successivement, et sous des titres particuliers :

1° Leur origine et leur institution,
2° Leur résidence et leur nombre,
3° Leur nomination,
4° Leurs attributions,
5° Leur caractère,
6° Leurs obligations diverses,
7° Leurs droits,
8° Les contraventions dont ils peuvent se rendre coupables,
9° Les actions et la juridiction qui les regardent,
10° La cessation de leurs fonctions,
11° Leur chambre syndicale.

Chacun de ces titres comprendra les subdivisions que le développement de la matière peut comporter.

TITRE PREMIER.

ORIGINE ET INSTITUTION DES AGENS DE CHANGE.

46. Jusqu'à l'année 1572, les opérations de change, négociations d'effets, ventes de denrées et marchandises, purent se faire par l'intermédiaire de toutes

(1) Voyez son rapport sur le code de commerce.

personnes. Mais d'une latitude aussi indéfinie résultèrent de graves abus. On finit par sentir que l'importance de ces opérations réclamait un ministère spécial, qui fût confié à des hommes offrant des garanties morales et positives. C'est alors que Charles IX, par un édit de juin 1572, créa des *courretiers* de changes, deniers et marchandises en titre d'offices. Sanctionnant ensuite cette institution, Henri IV, par un arrêt du conseil d'État du 15 avril 1795, défendit à toutes autres personnes de s'entremettre dans l'exercice des fonctions des *courretiers*, sous peine de punition corporelle, crime de faux, et 500 écus d'amende.

D'abord, les opérations de change, la négociation des effets, la vente des deniers et marchandises furent confondues dans la même charge. Il fut créé, à titre d'*offices*, douze charges de *courretiers* pour la ville de Lyon, tandis qu'il n'en fut établi que huit à Paris, où le commerce était moins étendu, vers cette époque de nos guerres civiles. Mais aussitôt que la profession des *courretiers* de change fut organisée, elle ne tarda pas à prendre un extension considérable. Des opérations majeures de finances se réalisèrent par eux. Dans les dernières années du règne et de la prospérité de Louis XIV, ils procurèrent même des emprunts aux fermiers généraux. De là le nouvel édit de décembre 1705, par lequel ce monarque, supprimant les offices qui existaient alors, en créa cent seize nouveaux, dont vingt à Paris, vingt à Lyon, etc. Il conféra aux nouveaux officiers le titre honorable de *conseillers agens de banque, change, commerce et finances*, et leur assigna diverses prérogatives. Il déclara, notamment, que leur profession ne dérogeait point à la noblesse; il les exempta de tailles, ustensiles et autres charges, de tutelle et curatelle, de nomination de charges publiques et de logemens de guerre, etc.

Bientôt, on crut reconnaître que la vénalité des charges y avait introduit des officiers indignes de leurs fonctions, et le gouvernement voulut se réserver, sur les nominations, un droit de choix absolu. Tous les officiers, qui venaient à peine d'être créés, furent supprimés. Les titres d'agens de change furent convertis en commissions, qui étaient expédiées par le grand sceau. C'est ce que portèrent les arrêts du conseil des 30 août 1720 et 24 septembre 1724. Mais, soixante ans plus tard, les besoins du trésor public, qui ont amené dans tous les temps des mesures si contradictoires, rappelèrent la vénalité. Les offices d'agent de change furent rétablis par la déclaration du roi du 19 mars 1786, et leur finance fut fixée à 100,000 liv. par l'arrêt du 10 juin 1788. Dans l'origine, la finance avait été de 60,000 liv.; elle avait éprouvé ensuite diverses variations.

47. Dès 1723, un édit avait retiré aux agens de change les priviléges extraordinaires qui leur avaient été accordés par Louis XIV. Quant à leur nombre, on le vit aussi varier continuellement. Il fut porté pour Paris de vingt à quarante, à soixante; puis réduit à quarante et reporté à cinquante, à soixante. Il n'excéda jamais ce dernier nombre. (Édits d'août 1708 et de novembre 1714; arrêts du conseil des 22 décembre 1733, 24 juin 1755, 10 septembre 1780 et 10 septembre 1788.)

48. Il est à remarquer enfin qu'avant 1781, les agens de change ne furent pas distingués des agens de change et courtiers proprement dits. C'est dans les arrêts du conseil des 26 novembre 1781 et 5 septembre 1786, qu'on trouve la première trace d'une distinction entre eux, distinction qui est plutôt indiquée que définie, car aucune disposition ne règle les termes, ni les attributs des deux professions.

49. Telles étaient les bases de l'institution des agens de change, lorsque survint la loi du 17 mars 1791, qui supprima définitivement leurs offices, comme tous les autres offices. Elle déclara qu'à compter du 1er avril suivant, il serait libre à toute personne de faire *tel négoce, ou d'exercer telle profession, art ou métier qu'elle trouverait bon*, à charge seulement de se

pourvoir d'une patente, d'en acquitter le prix suivant les taux déterminés, et de se conformer aux réglemens de police (art. 1 et 2). La même disposition fut appliquée spécialement aux agens de change et aux courtiers, par la loi du 8 mai 1791; et toutefois l'on remarque dans cette loi une autre disposition fort essentielle : c'est qu'en permettant à toute personne l'exercice des deux professions (1), elle leur ordonna, dans les termes les plus exprés, *de se conformer aux anciens réglemens* sur les Bourses de commerce, jusqu'à ce qu'il en fût fait de nouveaux. (Art. 1 et 2).

50. Mais si le système qui ouvrait une carrière nouvelle à tous les genres d'industrie, en leur rendant la liberté, devait produire d'immenses résultats, il y avait aussi le plus grand danger à livrer au premier venu certaines professions qui, par leur nature toute particulière, sont plus encore des emplois publics qu'un véritable négoce.

Il n'exerce ni un monopole, ni même un privilége, dans le sens défavorable attaché à ces mots, celui qui, investi de telles fonctions, y trouve autant de devoirs à observer, que d'avantages à recueillir. Ce n'est pas pour son profit personnel qu'il obtient ces fonctions, elles lui sont remises dans l'intérêt général du commerce et de la société elle-même, qui veulent que les actes d'un ministère aussi grave ne puissent être confiés qu'à des hommes dignes de la confiance publique à tous les titres, par leur solvabilité, leur moralité, leur aptitude.

Ces considérations, fondées sur une longue expérience, ne tardèrent pas à reconquérir leur autorité. Dès une époque où le gouvernement ne pouvait être soupçonné de vouloir porter atteinte à la liberté du commerce, dès l'an IV, on reconnut qu'elles s'appliquaient essentiellement aux professions d'agent de change et de courtier, et la loi du 28 vendémiaire déclara que les agens de change seraient pourvus, à Paris, d'une commission délivrée par le gouvernement, et qu'ils y exerceraient *exclusivement* leurs fonctions. Soixante courtiers furent nommés en même temps pour les marchandises.

Les motifs de la loi révèlent en effet tous les abus qui résulteraient du système contraire, et répondent aux objections qu'on serait tenté de reproduire; les voici : « Considérant que l'ordre, et la « liberté qui en est la suite, doivent ré- « gner dans l'enceinte de la Bourse; que « la sûreté du commerce exige que les « fonctions des agens de change et des « courtiers de marchandises soient clas- « sées et déterminées; que cette liberté « et cette sûreté nécessaires au com- « merce ne peuvent être confondues *avec* « *la licence et le trafic de l'agiotage;* que le « négociant honnête a réclamé et obtenu « dans tout pays commerçant des lois « protectrices sur la légalité de ses opé- « rations, et qui en assurent l'exécution, « tandis que l'agioteur a cherché partout « à les violer et à s'y soustraire, etc. »

Enfin ces motifs ne prennent-ils pas une nouvelle force aujourd'hui, lorsqu'on voit qu'une énorme quantité d'effets publics se négocient à la Bourse, surtout à celle de Paris. Où s'arrêterait l'agiotage, qui a déjà tant de fauteurs clandestins, si l'on permettait à toute personne de vendre publiquement les papiers de l'État?

51. La loi du 28 ventose an IX, généralisant une mesure dont la sagesse est si évidente, déclara exclusives les fonctions des agens de change et des courtiers dans toute la France.

C'est de ce moment que le législateur, voulant régulariser leur institution, décréta successivement les diverses dispositions qui complètent l'état actuel de la législation.

TITRE II.

RÉSIDENCE ET NOMBRE DES AGENS DE CHANGE.

52. Il y a des agens de change dans toutes les villes qui ont une Bourse de

(1) Il suffisait d'en faire la déclaration devant le tribunal de commerce et de prêter serment.

commerce. (Art. 6 de la loi du 28 ventose an IX, art. 75 du code de comm.)

Rappelons-nous néanmoins les deux observations déjà présentées n° 4, c'est 1° qu'il n'a pas été pourvu aux places d'agent de change et de courtier établies près de quelques Bourses; 2° qu'il y a des agens de change et courtiers dans beaucoup de villes ou places qui n'ont pas de Bourse.

53. Les mêmes individus peuvent exercer cumulativement les fonctions d'agent de change et de courtier, s'ils y sont autorisés par l'acte du gouvernement qui institue la Bourse, ou par l'acte qui les nomme. (Art. 81 du code de comm.)

54. Quant au nombre de ces officiers, il est laissé à l'arbitrage du gouvernement, qui peut l'augmenter ou le diminuer, selon que les besoins de chaque place lui paraissent réclamer cette mesure. Cela résulte implicitement de la même loi du 28 ventose, art. 1er, puisqu'elle lui confie, ainsi que nous l'avons vu n° 2, le droit d'instituer des Bourses partout où il juge convenable. Le pouvoir de créer les Bourses emporte celui de déterminer le nombre des agens qui leur sont nécessaires.

La loi du 29 germinal suivant a chargé le ministre de l'intérieur de faire connaître au gouvernement le nombre d'agens de change et de courtiers qui devaient être nommés pour le service de chaque place. Plus tard, de nouveaux besoins sont nés des progrès de l'industrie et du commerce. C'est par suite, que des décrets, arrêtés et ordonnances royales ont réglé leur nombre, leur résidence et leurs fonctions.

55. Les agens de change de chaque place forment une compagnie, et lorsqu'ils sont en nombre suffisant, ils ont une chambre syndicale. (V *infrà*, n° 426.)

En plaçant les agens de change de Paris et ceux des départemens dans les attributions des ministres des finances et de l'intérieur, respectivement, les ordonnances royales ne veulent pas dire que ces ministres ont droit de modifier les lois et réglemens établis, ou d'en créer d'autres. Nous avons déjà fait observer que ce droit ne peut appartenir qu'à l'autorité compétente. Elles entendent seulement que ces deux ministres sont chargés, d'une manière spéciale, de veiller à ce que les agens de change exécutent les lois et réglemens, de les diriger dans l'exercice de leurs fonctions, de leur réclamer les communications officielles dont l'administration peut avoir besoin, de provoquer contre eux les mesures de répression qu'ils auraient encourues.

TITRE III.

NOMINATION DES AGENS DE CHANGE.

56. Ici, quatre choses sont à considérer :

Les conditions nécessaires pour être nommé.

Le mode de la nomination.

L'installation,

La nature du traité sur la charge.

CHAPITRE PREMIER.

Conditions de la nomination.

57. Elles sont exigées par la loi dans le but d'assurer le fidèle accomplissement des fonctions délicates de l'agent de change, envers le gouvernement qui le nomme et envers le public qui l'emploie. Elles comprennent la capacité du candidat, sa moralité, son cautionnement.

SECTION PREMIÈRE.

Capacité.

58. La capacité voulue par la loi s'entend à la fois de l'état civil du candidat, et de son aptitude intellectuelle.

§ Ier.

59. Sous le premier rapport, l'individu doit d'abord jouir des droits de *citoyen*. C'est ce que porte l'article 7 de

la loi du 29 germinal an IX, dans les termes suivans : « Aucun individu en « état de faillite, ayant fait abandon de « biens ou atermoiement, sans s'être de- « puis réhabilité, *ou ne jouissant pas des « droits de citoyen*, ne pourra être nommé « agent de change ou courtier. »

A l'égard d'un étranger, on voit de suite qu'il serait inhabile à être nommé agent de change ou courtier, alors même qu'il aurait été admis à fixer son domicile en France, aux termes de l'art. 13 du code civil. Dans ce cas, en effet, il ne jouirait encore que des droits civils. Les droits politiques ou de citoyen ne peuvent appartenir qu'à l'étranger *naturalisé*.

60. En second lieu, le candidat doit être âgé de 25 ans révolus. Cet âge est prescrit par les arrêts du conseil des 30 août 1720, art. 4, et 24 septembre 1724, art. 21. Aucune loi postérieure n'ayant abrogé ces dispositions, nous estimons qu'il faut les regarder comme étant toujours en vigueur. Si les lois nouvelles ont déclaré la majorité acquise à 21 ans, c'est pour la capacité propre aux actes de la vie civile, elles n'ont jamais entendu devancer l'âge exigé pour des emplois publics. Celui de 25 ans est resté de droit commun, quant à eux (1).

Nous devons dire cependant que l'opinion contraire est admise par M. Émile Vincens, qui considère les anciens réglemens comme abrogés. Il pense même que la nomination pourrait avoir lieu à 18 ans, les agens de change et les courtiers étant commerçans (2). Nous avons répondu à la première de ces considérations (3). Quant à la seconde, nous croyons que le caractère essentiel de ces agens intermédiaires est celui qui tient à l'emploi public dont ils sont revêtus. Leurs fonctions sont trop importantes, pour qu'on les confie à un homme qui n'aurait pas acquis l'expérience d'un âge plus avancé. D'un autre côté, si elles doivent être exclusives, c'est une raison pour ne pas en hâter l'exercice.

§ II.

61. La capacité, considérée sous le rapport de l'aptitude intellectuelle, est déterminée par l'art. 6 de la loi du 29 germinal an IX, qui s'exprime ainsi :

« Nul ne pourra être inscrit sur ces « listes (celles de présentation), s'il ne « justifie qu'il a exercé la profession d'a- « gent de change, courtier ou négociant, « ou travaillé dans une maison de banque, « de commerce, ou chez un notaire à « Paris, pendant *quatre* ans au moins. »

Cette disposition doit être suivie, quoiqu'il s'agisse d'une nomination à faire, aux termes de la loi du 29 germinal an IX, dans les différens cas qui seront indiqués ci-après. Quel que soit le mode de nomination, la condition de capacité ne peut pas en effet changer. (Art. 90 et 91 de cette dernière loi) (4).

On conçoit, bien entendu, que si le temps du stage est indispensable pour que le candidat puisse se présenter, il ne prouve pas nécessairement son aptitude. Elle reste soumise à l'examen et à l'application soit des électeurs, soit de la chambre syndicale que le gouvernement consulte, et puis, en définitive, c'est toujours à celui-ci qu'appartient d'agréer ou de refuser le candidat.

SECTION II.

Moralité.

62. Ce n'est pas assez que les candi-

(1) *Sic* pour les notaires, les avoués, etc.

(2) Sur cette qualité de *commerçans*, voir la discussion ci-après, n° 88).

(3) Voir la question traitée dans l'*Introduction*

(4) Une épreuve à peu près semblable était autrefois imposée au candidat. L'arrêt du conseil d'état du 30 août 1720 voulait que la capacité de celui qui se présentait à la Bourse de Paris fût prouvée par un certificat des juges consuls de la ville de Paris et des gardes en charge des six corps des marchands de cette ville (art. 4). Un autre arrêt du conseil du 26 novembre 1781 exigeait qu'il justifiât avoir travaillé et demeuré au moins cinq ans, sans interruption, dans les comptoirs de banque ou de commerce, dans les bureaux des finances, ou études des notaires. (Art. 6).

dats aient l'habileté nécessaire pour exercer la place d'agent de change, il faut qu'ils jouissent d'une réputation d'honneur et de probité au-dessus de toute atteinte. Nous avons déjà fait observer que de telles fonctions ont trop de gravité, pour être commises à des hommes qui ne seraient pas dignes d'une entière confiance. Dans certains cas, la loi présume elle-même que l'individu ne peut pas avoir le degré de moralité nécessaire, et cette présomption élève contre lui une barrière qui est invincible. De là, plusieurs causes légales d'exclusion.

63. La première est prononcée par l'art. 7 de la loi du 29 germinal an IX, dans les termes suivans : « Aucun individu en état de faillite, ayant fait *abandon de biens* ou *atermoiement*, sans « être depuis réhabilité, ne pourra être « nommé agent de change ou courtier. »

L'art. 83 du code de commerce dit aussi : « Ceux qui ont fait faillite ne peuvent être agens de change ni courtiers, s'ils n'ont été réhabilités. »

64. Du rapprochement de ces deux textes pourrait naître la question de savoir si la cession de biens ou la suspension notoire de paiemens, dont parle la loi de l'an IX, et sans état de fallite déclarée, suffit aujourd'hui pour entraîner l'exclusion. Le code ne parlant que de la faillite, il semblerait qu'il a réduit l'incapacité à ce cas, d'après la règle *posteriora derogant prioribus*. Nous pensons cependant que l'opinion contraire doit prévaloir. Si le code eût entendu abroger la loi du 29 germinal an IX, il l'aurait déclaré d'une manière positive. Selon nous, sa disposition est plus particulièrement relative au négociant, tandis que la première loi, plus générale, a voulu statuer pour le commerçant et le non commerçant. L'individu qui a fait cession de biens ou suspendu ses paiemens offre-t-il plus de solvabilité et de garantie morale que celui qui a été déclaré en faillite? Non. Cette solution est d'autant plus nécessaire, qu'elle est conforme à tous les anciens réglemens (Voir l'ordonnance de 1673, art. 3, tit. 2; l'arrêt du conseil du 30 août 1720, art. 5; celui du 24 septembre 1724, art. 21). La loi du 8 mai 1791, qui a permis la profession d'agent de change à toute personne, avait elle-même consacré la prohibition, dans le cas de simple déconfiture ou d'atermoiement. (Art. 6.)

65. Une autre cause d'exclusion résulte de l'art. 5 de l'arrêté du 27 prairial an X.

L'art. 4 défend, sous les peines portées par les art. 13 de l'arrêt du conseil du 26 novembre 1781 et 8 de la loi du 28 ventose an IX, à toutes personnes autres que celles nommées par le gouvernement, de s'immiscer en aucune façon quelconque, et sous quelque prétexte que ce puisse être, dans les fonctions des agens de change et courtiers de commerce, soit dans l'intérieur, soit à l'extérieur de la Bourse. L'art. 5 punit la contravention à cette défense (Voir *infrà*, n° 376), et il ajoute : « En cas de « récidive, il (le contrevenant) sera, « par le gouvernement, déclaré incapable de pouvoir parvenir à l'état « d'agent de change ou de courtier; le « tout sans préjudice, etc. »

Cette incapacité est un supplément de peine ajouté aux peines prononcées par les lois antérieures que cite l'arrêté. On a pensé qu'il y a peu de confiance à placer dans la moralité de celui qui a violé deux fois les prohibitions légales, et l'on a surtout voulu effrayer, par la rigueur du châtiment, les individus qui seraient tentés de se créer un métier occulte, en usurpant les fonctions des agens de change et des courtiers (1).

66. L'incapacité dont il s'agit, doit être appliquée par le gouvernement, mais il n'est pas permis de croire qu'il se porte facilement à en faire remise. Il ne saurait être trop sévère sur des

(1) Il n'existe qu'un trop grand nombre de ces hommes, qui circonviennent les approches de la Bourse, et échappent à l'œil de la justice. On les désigne vulgairement sous le nom de *marrons*.

choix aussi graves ; il sait que la considération publique ne s'accorde qu'à des hommes purs de tout soupçon.

67. La dernière cause d'exclusion est signalée par l'art. 88 du code de commerce. Les art. 85 et 86 du même code établissent pour les agens de change diverses prescriptions ou défenses, dans l'exercice de leurs fonctions (Voir *infrà*, n° 385). Ensuite, l'art. 87 punit les contrevenans de la destitution, et l'art. 88 ajoute : « Tout agent de change ou courtier destitué en vertu de l'article « précédent, ne pourra être réintégré « dans ses fonctions (1). » Ici, la prohibition est encore absolue (2).

Autrefois, il existait une cause d'exclusion tirée de la différence de religion. Pour pouvoir être reçu agent de change, il fallait être catholique romain (art. 20 de l'arrêt du conseil du 24 septembre 1724). Depuis les lois nouvelles qui ont admis la liberté des cultes en France (loi du 3 septembre 1791, art. 10 et tit. 1er, Charte constitutionnelle art. 5), il est incontestable que cette condition ne saurait être exigée.

SECTION III.

Cautionnement.

68. La première disposition, qui ait imposé aux agens de change l'obligation de fournir un cautionnement, pour assurer la responsabilité qu'ils peuvent encourir envers le public dans l'exercice de leur ministère, c'est l'arrêt du conseil du 3 août 1720, art. 3. Cet arrêt décida que les particuliers qui seraient choisis pour exercer les commissions d'agens de change, devraient, avant de pouvoir exercer leurs commissions, rapporter un certificat attestant le dépôt de dix actions de la nouvelle compagnie des Indes. Un autre arrêt du 26 novembre 1781 les astreignit à donner un cautionnement de 60,000 liv. en immeubles, ou de 40,000 liv. en espèces versées au trésor.

Depuis le cautionnement a été exigé *en espèces*, dans tous les cas, à cause des difficultés que présentait la discussion des immeubles, et sa quotité a successivement augmenté (3). La loi du 9 janvier 1818 a fini par le régler, en exécution de la loi du 28 avril précédent, suivant un tableau qui s'applique aux agens de change et aux courtiers de toutes les Bourses de France.

Le cautionnement des agens de change de Paris y est fixé à 125,000 francs.

69. Si le titulaire veut faire verser le cautionnement, en tout ou partie, par un tiers-prêteur, il en a le droit, aux termes de la loi du 25 nivose an XIII, art. 1er. Mais le cautionnement n'est pas moins affecté, par premier privilége, à la garantie des obligations de l'agent de change envers ses cliens ; le prêteur n'a qu'un privilége appelé de *second* ordre, qui lui donne seulement le droit de reprendre le cautionnement avant les créanciers ordinaires. C'est ce que déclare la même loi.

« La déclaration au profit des prê- « teurs des fonds de cautionnement, dit « l'article 4, faite à la caisse d'amor- « tissement à l'époque de la prestation, « tiendra lieu d'opposition pour leur « assurer l'effet du privilége du second « ordre, aux termes de l'article 1er. »

70. Les fonds du cautionnement sont versés à la caisse d'amortissement. Quant aux diverses questions qui peuvent en être la suite, telles que l'exercice des responsabilités encourues par les agens de change, le concours des divers créanciers entre eux, le retrait et la distri-

(1) Conformément à la loi du 28 mai 1791, art. 16.

(2) Le réglement provisoire des agens de change de Paris contient, art. 4, tit. 2, la disposition suivante : « Tout agent de change qui « aura cessé de faire partie de la compagnie, ne « pourra, *sous aucun prétexte*, y rentrer. » Le réglement exclut donc l'officier démissionnaire, aussi bien que celui destitué.

(3) On peut consulter les lois des 28 ventose an IX, art. 9; 20 germinal an IX, art; 11, 27 prairial an X, art. 13.

bution des fonds du cautionnement, ce n'est pas le lieu de nous en occuper. Ces divers points seront traités dans l'ordre qui nous est tracé par la matière (1).

CHAPITRE II.

Mode de la nomination.

71. Nous avons vu plus haut, n°46, qu'avant 1791 les charges d'agens de change étaient des offices dont les titulaires pouvaient disposer par cession, comme on le faisait pour tous les autres offices, mais toujours sauf l'agrément du roi (édit du mois de décembre 1705); qu'en cas de vacance il y était pourvu par le roi, sur une demande de présentation, adressée au syndic des agens de change et admise par la compagnie en assemblée générale (art. 14 de l'arrêt du conseil du 2 décembre 1786). Les nouvelles lois ayant supprimé les offices, la nomination des agens de change a été attribuée au gouvernement *proprio motu*, de même que celle de tous les autres officiers publics (lois des 28 vendémiaire an IV, art. 7; 28 ventose an IX, art. 6, et 29 germinal an IX, art. 5).

L'art. 75 du code de commerce est encore venu confirmer ce principe, en disposant que les agens de change et courtiers sont *nommés par le roi*.

§ Ier.

72. Si le gouvernement établit des agens de change ou des courtiers dans un lieu où il n'en existait pas précédemment, ou bien, si dans un lieu qui en avait déjà, il en augmente le nombre, dans l'un et l'autre cas, le mode de leur nomination est tracé par l'art. 5 de la loi du 29 germinal an IX, en ces termes :

« La nomination des agens de change « et courtiers aura lieu de la manière « suivante : le tribunal de commerce « de la ville nommera, dans une assem- « blée générale et spéciale, dix banquiers « ou négocians. Ces citoyens se rassem- « bleront pour former une liste double « du nombre d'agens de change et cour- « tiers à nommer. Ils adresseront cette « liste au préfet du département, qui « pourra y ajouter les noms qu'il vou- « dra, sans excéder toutefois le quart du « total.

« Le préfet l'adressera au ministre de « l'intérieur, qui pourra ajouter un nom- « bre de noms égal aussi au quart de la « première liste. Il présentera ensuite la « liste entière avec ses propositions au « roi, qui en fera la nomination. »

Les articles 6 et 7 fixent ensuite les conditions d'exigibilité que devront réunir les candidats (2).

Cette loi a été faite pour réorganiser le personnel des agens de change dans toutes les places de France, et c'est en vertu de ses dispositions qu'on avait fait une première nomination d'agens de change, à Paris, le 1er thermidor an IX. Elle crée un système d'élections qui doit tendre à éclairer le choix du gouvernement sur les candidats les plus dignes. Mais ce système va-t-il au but? Le préfet et le ministre pouvant porter sur la liste autant d'individus qu'il y a de nominations à faire, il faut croire que le gouvernement n'agréera pas la totalité de ceux-ci, pour exclure, sans motifs graves, les autres candidats présentés par l'assemblée des électeurs, car autrement l'élection serait illusoire.

CHAPITRE III.

Installation.

73. La loi du 29 germinal an IX, art. 9, en détermine la forme ainsi qu'il suit :

(1) Outre son cautionnement, chaque agent de change de Paris est tenu, par une mesure de discipline intérieure, de verser dans une caisse commune la somme de 50,000 fr., qu'on appelle *fonds de réserve*, et qui est spécialement destinée à l'acquit d'engagemens de confrère à confrère. Les produits des fonds de réserve sont répartis entre les membres de la compagnie.

(2) Nous avons fait connaître ces conditions, p. 13 et suiv.

« Les commissions d'agens de change ou « courtiers seront présentées et enregis- « trées au tribunal de commerce, qui « recevra de l'agent de change ou cour- « tier la promesse de fidélité à la consti- « tution. »

74. Le titulaire n'est reçu à prêter serment, et n'est installé dans ses fonctions, qu'après avoir justifié du versement de son cautionnement.

75. Aussitôt son installation, l'agent de change est encore obligé de prendre et de payer une patente comme tout autre commerçant.

La loi du 8 mai 1791 avait permis à tout individu d'exercer la profession d'agent de change, pourvu qu'il prît une patente. Lorsque cette profession fut déclarée exclusive par les lois postérieures, les agens de change restèrent soumis à la même obligation. Un tarif du droit de patente fut dressé le 1er brumaire an VII, en conformité des lois des 6 fructidor an IV, 9 frimaire an V et 7 brumaire an VI. Les agens de change sont compris dans la première classe de patentés, et la quotité de la patente en est fixée à raison de la population, savoir: à 300 f. dans les villes de 100,000 habitans et au-dessus; à 240 f. dans celles de 50,000 à 100,000; à 180 f. dans celles de 30,000 à 50,000; à 120 f. dans celles de 20,000 à 30,000; à 80 f. dans celles de 10,000 à 20,000; à 50 f. dans celles de 10,000; à 40 f. dans celles de 5,000 et au-dessous.

TITRE IV.

ATTRIBUTIONS DES AGENS DE CHANGE.

76. Les opérations dont les agens de change sont constitués les intermédiaires légaux offrant une très grande gravité, la loi a pris soin de tracer exactement le cercle dans lequel leur ministère doit s'exercer. Parmi les attributions qu'elle leur confie, nous allons voir que les unes leur sont communes avec les courtiers de commerce, et que les autres leur sont propres. Nous avons déjà dit qu'aucune d'elles n'admet le concours de tiers étrangers à ces deux espèces de fonctions.

CHAPITRE PREMIER.

Attributions communes avec les courtiers.

77. Elles se réduisent à un seul objet, que l'article 76 du code de commerce détermine en ces termes : « Les agens « de change pourront faire, concurrem- « ment avec les courtiers de marchan- « dises, les négociations et le courtage « des ventes ou achats des matières mé- « talliques. »

Cette disposition embrasse, sous la dénomination de *matières métalliques*, les matières monnayées comme toutes celles en lingots. Elle reproduit l'art. 9 du réglement du 27 prairial an X. Auparavant les ventes et achats des matières métalliques n'étaient permis qu'à cinq agens de change, pour ce spécialement nommés (loi du 28 vendémiaire an IV, art. 6, 9 et suiv.). Nous devons dire toutefois que les agens de change s'occupent très rarement de ces sortes de négociations, du moins à Paris.

78. Il existe, dans la capitale et dans les autres places, une profession particulière appelée *change des matières d'or et d'argent*, et qu'il ne faut pas confondre avec la négociation que la loi confie aux agens de change et aux courtiers. « Change « (des matières d'or et d'argent), dit « M. Merlin, signifie *le lieu* où doivent « être portées les monnaies tant étran- « gères que décriées, et les matières d'or « et d'argent pour en recevoir le prix (1). » Des tarifs déterminent ce prix. Elles sont ensuite reportées aux hôtels des Monnaies royales, où elles passent à la refonte. Voilà en quoi consiste la profession proprement dite du changeur. Elle se borne à acheter ou échanger, *dans son bureau*, les matières ou espèces d'or et d'argent, moyennant un salaire fixé par les mêmes tarifs (2). S'il opère au dehors les achats

(1) Merlin, v° Change, n° 1.

(2) Merlin. Lois, 26 pluv. an II, 17 prair. an XI.

et ventes de monnaies ou matières, ce ne peut être qu'en s'écartant de l'objet de son institution, et en usurpant le droit exclusif des agens de change et des courtiers.

CHAPITRE II.

Attributions exclusives des agens de change.

Ces attributions sont de trois espèces :

79. La première espèce consiste, d'après l'article 7 de la loi du 28 ventose an IX, et l'art. 76 du code de commerce, à négocier, comme intermédiaires des parties, et exclusivement à tous autres, les divers effets, savoir :

1° Les effets publics,

2° Tous les effets susceptibles d'être cotés,

3° Les lettres de change ou billets et tous papiers commerçables.

Les attributions relatives à la négociation de ces différens effets paraissent plus restreintes que celles que nous verrons plus tard appartenir aux courtiers. La loi plaçant dans le domaine de ceux-ci la vente de toute sorte de marchandises, on dirait qu'elle les a créés pour être les agens universels de l'industrie et du commerce. Cependant, lorsqu'on considère l'immensité des opérations auxquelles donnent lieu les effets, et surtout les effets publics; lorsqu'on réfléchit que les effets en général représentent l'*argent*, sans lequel il ne peut y avoir ni commerce, ni industrie, on reconnaît bientôt que les fonctions des agens de change offrent le plus haut degré d'intérêt (1).

80. La seconde espèce d'attributions qui appartiennent encore exclusivement aux agens de change consiste à constater :

1° Le cours des achats et ventes de matières métalliques,

2° Celui de toutes les négociations d'effets (Art. 7 de la loi du 28 ventose an IX, et 76 du code de commerce).

C'est une innovation remarquable que la disposition de l'art. 76 du code de commerce, qui confère aux agens de change le droit de constater le cours des matières métalliques, sans partage avec les courtiers, bien qu'elle admette ceux-ci à les négocier. L'article 7 de la loi du 28 ventose an IX laissait aux courtiers la concurrence pour la constatation du cours de ces matières. La préférence accordée aux agens de change par le législateur du code vient de ce qu'il a pensé que, les achats et ventes de matières métalliques étant faits plus fréquemment par eux, ils ont aussi des données plus positives sur les cours : telle est la remarque qu'a présentée le tribunat, dans ses observations sur l'article 76 du code (2).

81. La constatation des divers cours, c'est-à-dire des divers prix auxquels les négociations se concluent, est pour les agens de change une attribution capitale, parce qu'elle se rattache de la manière la plus essentielle au caractère public dont ils sont revêtus. La loi a voulu qu'elle ne pût pas être révoquée en doute, et c'est le résultat de la mission qui leur est confiée à cet égard, ainsi que nous le démontrerons. (V. *infrà*, n. 433.)

82. Ici se place une observation essentielle sur ce qu'on appelle le cours des effets.

Par ces mots collectifs, *cours des effets*, on comprend deux cours bien distincts : 1° celui des effets publics ou autres susceptibles d'être cotés à la Bourse, et 2° le cours des effets de commerce proprement dits, qui se négocient pour faciliter la transmission des valeurs d'une place à une autre place. Ce dernier se nomme habituellement cours *du change*. L'agent de change constate l'un et l'autre de ces cours, encore qu'ils s'établissent différemment.

Le cours des effets publics, ou autres susceptibles d'être cotés, est le simple résultat des achats et des ventes qui ont

(1) Voir les considérations déduites sur ce point dans l'*Introduction*.

(2) Esprit du code de commerce, 1er vol. page 463.

lieu chaque jour, pendant la durée de la Bourse, et par le ministère des divers agens de change. Il varie selon les événemens ou les nouvelles du jour, l'intérêt ou l'aveuglement des spéculateurs.

Le cours des effets qui représentent des valeurs transmises de place en place, dépend de combinaisons beaucoup plus difficiles, qui appartiennent à la nature du contrat de change, et touchent vraiment à la science du négociant. Le plan de notre ouvrage ne nous permet pas de tracer les règles de ce contrat, qui, intervenant entre les parties, ne concerne point l'agent de change. Il nous suffit d'offrir de suite à ce sujet quelques notions générales, qui peuvent lui être utiles, et sur lesquelles nous n'aurons plus à revenir (1).

83. Chacun sait que le contrat de change consiste à faire passer, à l'aide de simples effets, des sommes plus ou moins considérables, d'une place dans une autre place.

Si un négociant de Paris veut payer à Lyon 10,000 fr., et que la place de Lyon ait autant de sommes à faire parvenir à Paris que celle de Paris à Lyon, alors le change se fait, sans autres frais que ceux de correspondance et de commission, et l'on dit que le change est *au pair*. Si Lyon a moins de sommes à envoyer à Paris que Paris n'en doit faire parvenir à Lyon, il est clair que celui qui voudra payer à Lyon 10,000 fr., ne pourra se procurer du papier sur cette dernière ville qu'en l'achetant au-dessus du pair, c'est-à-dire en faisant profiter le vendeur d'une différence, en lui payant 101 et 102 fr. ou plus pour 100 fr. seulement. On dit, dans ce cas, que le change est *contre* Paris. Supposez le cas inverse. C'est Lyon qui a les paiemens les plus importans à faire à Paris; le change est *pour* Paris. Le papier sur Lyon gagne et procure un avantage de un ou deux pour cent, plus ou moins, à celui qui voudra y adresser des valeurs. Dans ces deux dernières hypothèses, la différence payée soit au vendeur, soit à l'acheteur, est ce qui forme le prix ou cours du change.

Ces notions, faciles à saisir, s'appliquent de même au change qui a lieu entre deux places française et étrangère; par exemple, entre Paris et Londres, entre Paris et Amsterdam, etc. Il faut pourtant observer que, dans ces dernières négociations, le prix du change se compose en outre de la différence qui existe entre le titre de notre monnaie, et le titre des monnaies étrangères.

Il est un cas où les opérations du change se compliquent davantage : c'est quand celui qui veut se procurer des lettres de change d'une place à une autre, ne le peut pas directement, et se voit forcé d'en prendre sur une troisième place. Ainsi, un commerçant de Paris qui désire avoir une somme payable à Marseille, *n'en trouve point* sur la place de Paris; il peut acheter une créance sur un négociant de Lyon, qui lui-même, étant créancier d'un commerçant de Marseille, lui cédera la faculté de disposer de ce qu'on lui doit dans cette dernière ville. L'opération, conduisant toujours au but du contrat de change, exige, comme on voit, que l'on combine les divers élémens du change des différentes places entre elles. Cette combinaison se nomme *arbitrage*. Elle s'opère arithmétiquement, par une règle composée, dans laquelle on prend pour termes chacun des cours actuels des différentes places qu'il s'agit de comparer.

Les combinaisons et les chances que présente le contrat de change, d'après les élémens dont nous venons de donner l'analyse, regardent plus spécialement les négocians qui se livrent au commerce de la banque et qu'on nomme *banquiers* (2). Les agens de change ne font que concourir à l'exécution du contrat.

84. Les agens de change sont chargés, en troisième lieu, de certifier le compte

(1) On peut consulter sur le contrat de change Dupuy de la Serre, Pothier, M. Pardessus.

(2) Voir comment les divers cours se constatent, nº 429 et suiv.

de retour qui doit suivre une lettre de change ou un billet à ordre protesté (1), conformément à l'art. 181 du code de commerce. Cette attribution est beaucoup moins importante pour eux que les deux précédentes. Pour en connaître l'objet, il suffit de lire la loi, qui est ainsi conçue : « Le compte de retour comprend « le principal de la lettre de change pro- « testée, les frais de protêt et autres frais « légitimes, tels que commission de ban- « que, courtage, timbre et ports de let- « tres. — Il énonce le nom de celui sur « qui la traite est faite, et le prix du « change auquel elle est négociée. — Il « est certifié par un agent de change. — « Dans les lieux où il n'y a pas d'agent « de change, il est certifié par deux com- « merçans. »

TITRE V.

CARACTÈRE DES AGENS DE CHANGE.

85. Il est fixé par le mode de leur nomination et la nature des attributions qui leur appartiennent. Ils sont tout à la fois officiers publics, agens intermédiaires des parties, et assimilables aux commerçans.

86. Que doit-on entendre par la qualification d'*officiers publics* donnée aux agens de change? Peut-on dire de même qu'ils sont fonctionnaires publics? Non. Je sais que l'on confond souvent ces deux dénominations ; c'est à tort. Les agens de change ne sont qu'officiers publics.

Autrefois on considérait comme officiers publics ceux qui exerçaient, *à titre d'office*, une charge conférée par le roi. « L'office, dit Domat (2), est un titre « donné par des lettres du prince qu'on « appelle provisions, qui confèrent le « pouvoir et imposent le devoir d'exercer « quelques fonctions, et les *officiers* sont « ceux qui sont pourvus des offices. C'est « par ce titre de provisions, que les offi- « ces sont distingués de diverses charges « qui engagent à des fonctions publi- « ques : telles que sont, par exemple, « les charges qu'on appelle municipales, « celles des juges consuls des marchands, « celles des commis qui exercent des re- « cettes ou d'autres fonctions, qui ne « sont toutes que pour un temps, au lieu « que les offices sont pour la vie; ainsi « le mot de charge est un nom général, « commun aux offices et à ces autres « fonctions. »

Loyseau, qui a fait un excellent traité sur les offices, définit l'office une dignité « avec fonctions publiques (3). »

La nouvelle législation ayant supprimé les offices (4), on désigna d'abord sous la dénomination nouvelle de fonctionnaires publics tous ceux qui exerçaient des charges publiques (5). plus tard, l'ancienne dénomination d'officiers publics fut rendue à plusieurs titulaires d'emplois publics, sans que la ligne de démarcation eût été nettement tracée. Quelquefois, au contraire, on sembla confondre les uns avec les autres (6).

A notre avis, le fonctionnaire public est celui-là seulement qui, tenant ses fonctions du roi, exerce une portion plus ou moins notable du pouvoir exécutif dont le roi seul est investi. Tel est un préfet, un juge, ou même un notaire ou un huissier. Ces deux derniers impriment, en effet, à quelques uns de leurs actes un caractère d'*exécution parée*, une force coërcitive qu'ils empruntent du gouvernement lui-même. Mais un officier public est dépourvu de ce dernier privilége, est c'est là le caractère essentiel de différence qui existe entre lui et le fonctionnaire public. L'officier public se reconnait d'ailleurs à trois autres marques : 1° il est nommé par le roi, comme le fonctionnaire public; 2° il exerce

(1) Le billet à ordre est assimilé à la lettre de change. (Art. 187.)
(2) Droit public, liv. 2, tit. 1, sect. 1.
(3) Denizart, v° Offices, n° I.
(4) Loi des 4, 6 et 11 août 1789.
(5) Ce terme est employé pour la première fois dans la loi du 22 décembre 1790.
(6) Loi du 25 ventose an XI, art 1er, et code civ., art. 1317, relativement aux notaires.

son emploi, par exclusion à tous autres; 3° il est soumis à des règles spéciales. Tels sont les agens de change, les courtiers, les avoués, les commissaires priseurs, etc.

En un mot, c'est une fonction véritable qu'exerce le fonctionnaire public, tandis que l'emploi de l'officier public n'est qu'une profession (1).

87. Les agens de change sont appelés *agens intermédiaires* (art. 74 du code de commerce, et discours de l'orateur du tribunat) (2), parce qu'ils ne peuvent faire de négociations que *par ordre* et *pour compte* de leurs cliens. Cette qualité peut néanmoins les soumettre, dans l'exécution de leurs actes, à deux conditions fort différentes :

Sous un premier rapport, elle n'indique autre chose de leur part que l'exercice d'un mandat ordinaire qui leur est conféré par les cliens, et qui les oblige envers eux, selon les circonstances, à certaines responsabilités dont nous donnerons ci-après l'explication (V. *infrà*, n° 311).

Mais lorsque les agens de change traitent en leur nom personnel, et sans nommer leurs cliens, ils font l'office de véritables commissionnaires dans les termes de l'art. 91 du code de commerce : ce qui *est essentiellement différent* (V. *infrà*, n° 146). Sous ce dernier rapport, leur ministère a de l'analogie avec les actes des préposés ou facteurs, qu'on appelait, en droit romain, *institores* ou *exercitatores* (3).

88. Il semble étonnant, au premier abord, qu'on puisse réputer commerçans et assujétir aux conséquences rigoureuses de la juridiction commerciale, l'agent de change et le courtier, à qui nous verrons bientôt que tout acte de commerce et toute association avec un négociant sont formellement défendus par le code de commerce (art. 85 et 86). Le négoce est un trafic personnel, objectera-t-on ensuite, qui s'opère par des achats et des reventes. Il apporte des bénéfices, il entraine des pertes, et la mesure des uns et des autres n'a guère de limites. Or, telle n'est pas la condition de l'agent de change et du courtier. Il n'agit que pour compte d'autrui, il ne fait que louer ses services. Ses bénéfices sont toujours bornés à un salaire, et il ne peut vraiment pas éprouver de pertes, s'il se renferme dans l'exercice rigoureux de son ministère. Comment donc voir en lui le négociant?

Ces objections nous paraissent repoussées par des raisons et des autorités décisives.

1° C'est dans le code de commerce, que le législateur a placé les principales dispositions qui concernent les agens de change et les courtiers. Il les qualifie *agens intermédiaires pour les actes de commerce*, et il présente leur ministère comme étroitement lié à tous ces actes. N'est-ce pas, parce qu'il considère ce ministère comme étant lui-même commercial? Était-il possible, sans qu'il en résultât les plus graves inconvéniens pour le commerce, de séparer dans leurs effets, et de soumettre à deux juridictions différentes les actes du client négociant et ceux de son mandataire? 2° Si la profession de l'agent de change n'est pas l'exploitation d'un trafic ordinaire, tel que celui du commerçant en marchandises, du manufacturier, du banquier, il est vrai de dire qu'elle est *une sorte* de commerce. Le commerce ne consiste

(1) Il serait à désirer que cette distinction fût marquée dans la loi par une disposition précise; on la trouve indiquée dans plusieurs articles du code d'instruction criminelle, art. 29, et du code pénal, art. 122, 173, 174, 175. En parlant des deux qualités simultanément, ces articles supposent d'une manière assez claire qu'ils les regardent comme indépendantes l'une de l'autre, et qu'ils attribuent à chacune d'elles un sens différent.

On appelle aussi *officiers ministériels* ceux des fonctionnaires ou officiers publics, qui sont nommés pour prêter leur ministère aux magistrats ou aux parties. (Répertoire de M. Favard de Langlade, v° Officier ministériel.)

(2) MM. Merlin et Favard de Langlande, dans leurs répertoires.

(3) Le mandat du courtier est différent. (V. *infrà*, n° 516.)

pas nécessairement dans des achats et reventes de marchandises, il peut porter aussi sur un louage de services, contracté en vue de salaires plus ou moins multipliés, telles que la commission, l'entreprise de roulage. 3° L'agent de change opère surtout à l'instar du commissionnaire, ainsi que nous l'avons fait remarquer tout à l'heure. S'il agit pour compte d'autrui, il traite *en son nom*, et c'est sous ce rapport qu'il se rapproche le plus essentiellement du commerçant (V. *infrà*, n° 146). 4° Enfin les art. 85 et 86 ne doivent pas être pris dans un sens absolu. En prohibant à l'agent de change les actes et associations de commerce, ils n'entendent parler que des actes et associations qui seraient étrangers à l'exercice de sa profession. Voyons les autorités.

L'ordonnance de 1673 comprenait également les agens de change et courtiers dans ses dispositions (art. 1 et 2, tit. II). Jousse les réputait négocians, car, en commentant celle qui les oblige à garantir que la signature des lettres de change est véritable, il en donne cette raison, «parce que *leur négoce* les met «à portée de connaître les signatures «des banquiers et négocians, etc.»

La loi du 15 germinal an VI leur a reconnu la même qualité par l'art. 1er tit. II, lequel est ainsi conçu : «A dater «de la publication de la présente loi, la «contrainte par corps aura lieu dans «toute l'étendue de la république fran«çaise, 1° contre les banquiers, *agens «de change, courtiers*, facteurs ou com«missionnaires, dont la profession est «de *faire* vendre ou acheter des mar«chandises moyennant rétribution pour «la restitution de ces marchandises, ou «du prix qu'ils en toucheront.»

La pensée de la loi se trouve reproduite dans des termes plus explicites, par l'art. 3 du même titre : «Les fem«mes et les filles qui seront marchandes «publiques, ou celles mariées qui feront «un commerce distinct et séparé de «celui de leurs maris, seront soumises «à la contrainte par corps pour le fait «de leur commerce, quand elles seraient «mineures, mais seulement pour exécu«tion d'engagement de marchand à «marchand, et à raison des marchan«dises dont les parties feront respecti«vement négoce. Cette disposition est «applicable aux négocians, banquiers, «*agens de change, courtiers*, facteurs et «commissionnaires, quoique mineurs, «*à raison de leur commerce.*»

La loi du 29 germinal an IX nous semble encore avoir assimilé les agens de change aux commerçans, lorsqu'elle a dit qu'en cas de contestation entre eux, la chambre syndicale donnerait son avis, et que, faute par les intéressés de s'y conformer, elle les renverrait devant le tribunal de commerce. Art. 16. (V. *infrà*, n° 427.)

C'est en cet état qu'est survenu le code de commerce. A-t-il voulu déroger à une législation aussi constante? Non : il suffirait de lire les *Observations* des tribunaux et l'*Exposé des motifs* pour s'en convaincre (1). Deux dispositions du code sont d'ailleurs fort *précises*. L'art. 89 porte qu'en cas de *faillite*, tout agent de change et courtier est poursuivi comme banqueroutier. Si ces intermédiaires peuvent tomber en faillite, la loi les suppose donc commerçans? L'art. 632 range ensuite, parmi les actes de commerce, «toute opération de *change*, banque et *courtage*;» et d'un autre côté, l'art. 1er répute commerçant celui qui se livre aux actes de commerce et en fait sa profession habituelle. Or, il est

(1) Après avoir parlé des marchands ou négocians qui achètent pour revendre, le tribunal d'appel de Paris ajoute : «A la suite de toutes «ces personnes qui constituent à proprement «parler le corps du commerce, vient la foule «nombreuse de ses intermédiaires, banquiers, «*agens de change, courtiers*, commissionnai«res de toute nature, pour les achats et ventes, «les paiemens et rentes, pour les entrepôts, «pour les voitures, les voituriers eux-mêmes, «les facteurs des marchands, et leurs serviteurs «pour fait de leur trafic. *Tous ces hommes sont «soumis à la juridiction commerciale ou comme «suppôts du commerce, ou comme faisant une «sorte de commerce eux-mêmes.*» (1er vol. p. 414.)

évident que le ministère de l'agent de change et du courtier n'est qu'une *suite* continuelle d'opérations de courtage. Nous ne voulons pas dire que le mot *courtage* puisse toujours s'appliquer à l'agent de change et au courtier dans le même sens. Nous verrons, au contraire, la différence essentielle qui existe le plus souvent dans leur mode respectif de procéder. Mais ce qui nous semble positif, c'est que la loi qui les a compris sous un même titre, qui les a considérés également comme des agens intermédiaires, a entendu se servir de l'expression usuelle et générique dont il s'agit pour les assimiler, l'un et l'autre, au commerçant.

Il faut remarquer enfin qu'ils paient une patente comme les autres commerçans, que dans la pratique il ne paraît pas qu'ils aient jamais décliné la juridiction commerciale, qu'ils sont traités constamment sous cette qualité, dans leurs rapports administratifs soit avec les ministres des finances et de l'intérieur, soit avec le tribunal de commerce lui-même (1).

TITRE VI.

Obligations des agens de change.

89. On peut diviser toutes les obligations qui se rattachent au ministère des agens de change en trois catégories principales ; elles consistent :

1° A se conformer aux règles qui leur sont prescrites ;

2° A respecter les défenses qui leur sont faites ;

3° A garantir l'exécution des actes de leur ministère.

Pour traiter de chacune de ces espèces d'obligations, avec ordre, on les renfermera sous trois chapitres différens, qui admettront eux-mêmes des subdivisions essentielles.

CHAPITRE PREMIER.

Règles prescrites à l'agent de change.

90. La première des obligations imposées à l'agent de change consiste *à exécuter les règles qui lui sont tracées par les lois et réglemens.* Ces règles sont générales ou particulières.

Les premières tiennent à l'exercice des actes généraux qui constituent la profession en elle-même. Les règles particulières concernent la nature toute spéciale de certains de ces actes.

SECTION PREMIÈRE.

Règles générales.

91. Nous venons de dire qu'elles s'appliquent à l'essence même du ministère de l'agent de change. Elles sont assez nombreuses, et l'importance de chacune réclame quelque développement.

Première règle.

92. « La négociation des effets, quels qu'ils soient (2), ainsi que des matières métalliques, peut avoir lieu au comptant ou à terme. »

On entend par marchés au comptant ceux qui sont suivis immédiatement de livraison et de paiement. Les marchés à terme sont ceux où la livraison et le paiement ne s'opèrent qu'à une époque plus ou moins éloignée, et qui a été convenue entre les parties (3).

En thèse générale, les marchés au comptant et les marchés à terme sont également licites.

(1) M. Émile Vincens est de cet avis (Législation commerciale, 1er vol., p. 62). La cour royale de Paris a maintenu, par un arrêt du 25 avril 1811 (Sirey, 1811, 2 p., p. 370), l'opinion qu'elle avait émise dans ses observations sur le projet du code. — Voir aussi n° 427 la disposition de la loi du 29 germinal an IX, art. 16.

Nota. L'agent de change étant commerçant, son contrat de mariage doit être publié conformément à l'art. du code de commerce.

(2) Nous les avons divisés en trois classes. V. *suprà*, n° 79.

(3) Ce sont les Hollandais qui ont les premiers mis en usage les marchés à terme. Dès les commencement du dix-septième siècle, ils spéculaient sur diverses marchandises au moyen de ces marchés, et de marchés à *option ;* ceux-ci n'étaient autres que nos marchés à prime d'aujourd'hui, dont il est parlé ci-après, n° 93.

Les premiers ne présentent aucune difficulté, aucuns risques, parce qu'ils se consomment au même moment, sauf les délais strictement nécessaires pour l'exécution de la négociation. Nous indiquerons plus tard les formes et les délais de cette exécution, en parlant de chaque espèce d'effets ou d'objets négociables.

Les marchés à terme sont fondés sur le principe de droit commun, d'après lequel chacun est maître de s'obliger à terme, de vendre ou d'acheter, en renvoyant l'exécution du contrat à un temps plus ou moins reculé. La liberté du commerce, quel que soit son objet, demande surtout qu'on laisse aux vendeurs et aux acheteurs des limites suffisantes, dans lesquelles ils puissent trouver les facilités d'exécution et les chances de bénéfices, nécessaire au développement de toutes les transactions commerciales.

D'un autre côté, il peut arriver que celui qui désire vendre un effet, même un effet public, ne soit pas à portée de le livrer de suite; lorsque, par exemple, il se trouve n'avoir pas le titre à sa disposition, bien qu'il en soit réellement propriétaire. Si le cours présent lui paraît favorable à la vente, il lui importe pourtant d'en profiter. De même, celui qui n'a pas de fonds à l'instant, mais qui est assuré d'en avoir à une certaine époque, peut vouloir acheter des effets ou autres valeurs pour ce temps-là, dans l'espoir d'une hausse, ou pour se créer à l'avance un placement qu'il croit utile. Dans ces cas, et beaucoup d'autres semblables, il est donc juste qu'un délai soit accordé au vendeur ou à l'acheteur, pour la livraison et le paiement.

D'autres considérations puissantes militent encore pour les marchés à terme. Nous les développerons plus bas, n° 280, en parlant des *jeux de Bourse*, qu'on appelle improprement marchés à terme et qui sont réprouvés par des dispositions spéciales, comme étant le produit de l'agiotage. Il faut se garder en effet de confondre ces opérations illicites avec les marchés à terme proprement dits, car elles sont aussi dangereuses pour le commerce, l'industrie et le crédit public, que ces derniers leur sont profitables. C'est ce que nous démontrerons en indiquant, avec le plus grand soin, par quels signes il est possible de distinguer les uns des autres.

93. Il est d'usage, à la Bourse de Paris, que les marchés à terme sur les effets publics se contractent de deux manières: ou purement et simplement, ou sous une condition résolutoire. Les premiers, qui s'appellent marchés *fermes*, doivent être exécutés par les deux parties au terme convenu. L'effet doit être livré et le prix payé, quelle que soit la baisse ou la hausse survenue dans l'intervalle sur la valeur de l'effet. Les autres se nomment marchés à *prime*, parce que, moyennant une somme payée comptant par l'acheteur, il peut faire résoudre le marché lorsqu'il lui plait, en déclarant qu'il abandonne la prime au vendeur. Cette prime ainsi payée au moment du marché diffère des *arrhes*, en ce que la partie qui a reçu la prime ne peut pas se refuser à l'exécution du marché, en restituant le double, ainsi que la loi le permet pour les arrhes reçues (art. 1590 du c. civ.). Rien ne s'opposerait toutefois à ce que les parties fissent leur stipulation, pour la restitution de la prime, dans les termes du droit commun. Il faut ajouter que, lorsque le marché se consolide, la prime s'impute toujours sur le prix que l'acheteur doit payer.

94. Au moment où ils se concluent, les marchés à terme ne sont sujets à aucune forme spéciale, quel que soit l'effet ou la valeur qu'ils aient pour objet. Il suffit d'un acte ordinaire qui en constate l'existence, de même que pour toute autre convention, c'est-à-dire, d'un acte signé et fait double entre les deux agens de change par l'intermédiaire desquels s'opère la négociation (1).

(1) Voici le modèle qui est adopté à la Bourse de Paris, pour les effets publics :

Paris, ce 3 juillet 1830.

Acheté de M...., agent de change, *d'ordre et pour compte de B....* (le client), deux mille cinq

Entre chaque agent de change et son client, acheteur ou vendeur, il est encore nécessaire de constater le mandat donné par celui-ci et exécuté par l'autre. Un acte signé double remplit également cet objet (1).

95. Le mode suivi à Paris pour la conclusion des marchés à terme, sur les effets publics, donne lieu à deux autres observations :

1° L'acheteur s'y réserve, comme on voit par le modèle des actes, la faculté de prendre livraison des effets négociés avant le terme fixé, et à sa volonté, en payant immédiatement le prix convenu par le marché. Cette clause est très licite, elle est même favorable, en ce qu'elle tend à consommer l'opération avec d'autant plus de promptitude, en ce que l'exécution ponctuelle des transactions faites en Bourse importe au crédit public. Mais nous devons faire observer aussi qu'elle n'est pas de droit, et a besoin d'être stipulée dans le marché; car, bien que, d'après les réglemens dont nous parlerons plus bas n° 262, le vendeur doive être propriétaire des effets qu'il vend, dès le jour où il les vend, on conçoit qu'il peut n'être pas tenu de les livrer avant l'échéance du marché; par exemple, si ses titres sont en main tierce, ou sous un scellé, si dans l'intervalle arrive l'échéance d'un terme d'arrérages qui lui appartient, etc. On appelle *escompte* l'exécution du marché à terme qui s'opère par anticipation, en vertu de la clause sus-énoncée.

2° Les marchés à terme ont toujours pour échéance la fin du mois courant, ou la fin du mois prochain. On a pris une même époque pour pouvoir liquider à la fois tous ceux qui se traitent sur la place. Cette opération générale se nomme *liquidation*. Elle présente un grand intérêt par la quantité des affaires qu'elle a pour objet de régler, et les facilités qu'elle procure pour l'exécution des marchés. Nous donnerons quelques notions sur son ingénieux mécanisme, en traitant de la chambre syndicale des agens de change, qui est chargée de la diriger. (V. *infrà*, n° 447.)

96. Quand le marché à terme porte sur des effets publics, son échéance ne peut pas excéder le délai de *deux mois*, à compter du jour de sa date, sous peine de nullité. Cette exception faite au droit commun a été créée par un arrêt du conseil du roi, du 22 septembre 1786, qui exige aussi, sous la même peine, que le marché soit signé de l'agent de change par le ministère duquel la négociation a été consommée. Après avoir confirmé deux précédens arrêts du même conseil qui ont pour objet de réprimer les jeux de Bourse, le troisième arrêt ajoute: « Veut en outre Sa Majesté qu'il ne puisse « être fait à l'avenir aucun marché d'*ef-* « *fets royaux ou autres effets publics* ayant « cours à la Bourse, pour être livrés à « un terme plus éloigné que celui *de* « *deux mois*, à compter du jour de sa « date; déclare nuls tous ceux qui se- « raient à plus long terme; ordonne que

cents francs de rentes 5 p °/₀ consolidés, jouissance du 22 mars 1830, livrables fin de juillet fixe, ou *plus tôt à volonté*, contre le paiement de la somme de cinquante-trois mille francs.

Fait double. — Signé (l'agent de change).

(1) Autre modèle usité à Paris :

Rente 2,500 f. à 106 f. — 53,000.

Paris, ce 3 juillet 1830.

Acheté par M...., agent de change, par *mon ordre* et *pour mon compte*, deux mille cinq cents francs de rentes 5 p °/₀ consolidés, jouissance du 22 mars 1830, livrables fin de juillet fixe, ou *plus tôt à volonté*, contre le paiement de la somme de cinquante-trois mille francs.

Fait double. — Signé (le client).

Nota. Si le marché est à prime, on se borne à ajouter à l'énonciation du prix, dans les deux modèles d'acte, ces mots : *dont un*, *dont un et demi*, etc., ce qui signifie que la prime payée par l'acheteur au vendeur est de 1 f. ou de 1 f. 50c., etc.

Tous ces marchés sont portés sur du papier timbré, que fournit la caisse commune placée au secrétariat de la chambre syndicale; et, à la fin de l'année, cette partie du fonds commun se répartit entre tous les membres de la compagnie, par égale portion.

« tous marchés desdits effets *seront si-* « *gnés de l'agent de change* par le minis- « tère de qui la négociation aura été « faite, aussi à peine de nullité. » Cette disposition est observée avec la plus rigoureuse ponctualité.

Il faut énoncer de suite que, d'après les trois arrêts du conseil que nous venons d'indiquer, d'après les lois subséquentes et le dernier état de la jurisprudence, la validité des marchés à terme concernant les *effets publics* est encore subordonnée à une condition particulière. Les effets ou les titres qui en établissent la propriété doivent être déposés préalablement entre les mains de l'agent de change vendeur ou chez un notaire. Cependant nous croyons que ce dépôt peut être suppléé par des preuves équivalentes, et nous nous proposons de développer cette opinion, en traitant des jeux de Bourse, auxquels la question se rattache d'une manière plus spéciale. C'est là que nous rapporterons le texte et les motifs des lois et des arrêts; nous examinerons enfin s'ils sont en harmonie avec l'état de choses actuel. (V. *infrà*, *n.* 271 et suiv.)

97. Quant à l'exécution du marché à terme sur toute espèce de valeur, soit après l'échéance du terme convenu, soit auparavant dans le cas d'escompte par anticipation, elle se réalise comme pour les marchés au comptant. C'est ce que nous expliquerons, lorsque nous parlerons de chacun des objets susceptibles de négociation.

Deuxième règle.

98. « L'agent de change doit se faire « remettre les *effets* qu'il est chargé de « vendre, ou les sommes nécessaires « pour payer ceux qu'il est chargé d'a- « cheter. » (Art. 13 de l'arrêté du 29 prairial an x.)

Cette disposition est établie à la fois dans l'intérêt public et dans l'intérêt de l'agent de change. L'article 29 de l'arrêt du conseil du 24 septembre 1724 en a posé le principe; et l'art. 13 de l'arrêté du 27 prairial qui la développe est ainsi conçu (1) :

« Chaque agent de change, *devant* « *avoir reçu* de ses cliens les effets qu'il « vend, ou les sommes nécessaires pour « payer ceux qu'il achète, est responsable « de la livraison et du paiement de ce « qu'il aura acheté ou vendu. Son cau- « tionnement sera affecté à cette garan- « tie, et sera saisissable en cas de non « consommation dans l'intervalle d'une « bourse à l'autre, sauf le délai néces- « saire au transfert des rentes ou autres « effets publics dont la remise exige des « formalités. »

Il est aisé de se rendre compte des motifs sur lesquels repose cette disposition importante. D'une part, la loi veut, par la remise de l'effet à négocier, obtenir la certitude que les opérations sont sérieuses, et prévenir les jeux de Bourse qu'elle a constamment proscrits (V. *infrà*, n° 271). D'une autre part, en exigeant que l'agent de change soit saisi de la chose à livrer ou de la somme à payer, elle a pour objet d'assurer l'exécution de la négociation, dans son propre intérêt. Cela était de toute justice, puisque par le même article, elle le déclare responsable de la livraison et du paiement de ce qu'il a vendu ou acheté (V. *infrà*, n° 312.)

Cette remise qui est commandée par l'arrêté du 27 prairial, fait naître plusieurs questions fort sérieuses. Pour les traiter avec ordre, il est nécessaire que nous examinions successivement :

1° A quels objets elle s'applique;

2° Quand elle doit avoir lieu;

3° Si elle est soumise à des formes spéciales;

4° Quelles sont ses conséquences.

§ Ier.

Objets auxquels la remise s'applique.

99. Sous la dénomination d'*effets* dont

(1) V. *Infrà*, n° 242, comment l'art. 13 dont il s'agit se concilie avec les art. 85 et 86 du code de commerce.

la loi se sert pour indiquer les objets qu'il s'agit de négocier et de remettre préalablement à l'agent de change, nous pensons qu'il faut comprendre non seulement les effets publics, mais tous ceux particuliers. La loi n'établit entre eux aucune distinction dans l'art. 13, ni dans les autres articles. Lorsqu'elle a voulu au contraire statuer à leur égard, par des dispositions différentes, elle l'a fait, comme on peut en juger par les articles 14 et 15, relatifs aux signatures dont ils sont revêtus. Ainsi elle a compris les effets publics dans l'art. 14, et les effets particuliers dans l'art. 15, pour appliquer à l'agent de change, en raison de ces signatures, un genre de responsabilité différent.

Il y avait d'ailleurs même raison, pour réclamer la remise préalable de *tous* effets entre les mains de l'agent de change chargé de les vendre: c'est qu'on devait assurer l'exécution de tous les marchés, quels qu'ils fussent, et dans l'intérêt public et dans l'intérêt privé de l'agent de change, qui, encore une fois, est garant de cette exécution.

100. Il est à observer que le plus ordinairement l'agent de change n'est pas chargé de vendre les effets de commerce. La vente s'en opère et les conditions de la vente se concluent entre les parties elles-mêmes; l'agent de change n'est que leur *intermédiaire* à l'instar du courtier. Nous expliquerons bientôt le mode de cette opération (V. *infrà*, n° 234). On comprend qu'alors les effets ne doivent pas lui être remis, parce qu'il ne s'agit point du cas prévu par l'art. 13 de l'arrêté du 27 prairial. La partie qui vend livre directement à celle qui achète.

101. La remise qui doit être faite à l'agent de change concerne-t-elle les matières métalliques?

Si l'on ne consulte que la lettre de la loi, il semble qu'il conviendrait de se prononcer pour la négative; car, par le mot *effets* qu'elle emploie, on ne désigne pas d'ordinaire les matières métalliques. Nous sommes néanmoins d'avis que l'article 13 comprend aussi ces dernières. Ses expressions se généralisent, lorsqu'après avoir exigé la remise des effets, il ajoute, dans le même membre de phrase, que l'agent de change est responsable *de ce* qu'il aura vendu ou acheté. Or, rien n'est plus absolu que cette disposition. Si l'agent de change est responsable de *tout ce* qu'il a vendu et acheté, il faut, par réciprocité, qu'on lui remette, pour sa garantie, tout ce qu'il doit vendre ou payer. Le motif pris de la nécessité de pourvoir à l'exécution de la négociation, n'existe-t-il pas enfin pour les matières métalliques autant que pour les effets?

102. Quant aux *sommes* nécessaires pour payer le prix de la chose à acheter, on se demande si elles doivent toujours consister en *espèces*, ou si d'autres valeurs ne peuvent pas être remises à l'agent de change?

L'intérêt de la question se concevra facilement, quand nous examinerons tout à l'heure les conséquences légales de la remise. En fait, supposons que Paul veut acheter une rente de 1,000 fr. 5 pour 100; il n'a pas d'argent pour la payer, et il remet à son agent de change des rentes de Naples, des effets de commerce ou des créances ordinaires, pour une somme égale au prix présumé de l'inscription à acheter. Ce cas est assez fréquent. Or, pour le résoudre, nous estimons qu'il faut poser une distinction. Ou bien, les valeurs remises sont réalisables par le ministère de l'agent de change lui-même, et avant le délai fixé par la loi pour la consommation de la négociation dont il s'agit; ou bien leur réalisation ne rentre pas dans la nature de ses attributions.

Dans le premier cas, l'agent de change peut les recevoir valablement. Encore que le mot *sommes* dont la loi se sert pour exprimer la chose à remettre, s'entende le plus souvent d'une *somme d'argent*, il nous semble que des valeurs que l'agent de change a le droit et la facilité de réaliser à temps utile, sont assimilables à des écus. Il est alors présumé,

par le seul fait de la remise, avoir été chargé de négocier les valeurs pour le compte de son client; c'est une opération de plus, une opération de vente qu'il doit conclure pour celui-ci, et elle lui procurera les *sommes* nécessaires pour payer l'effet acheté. Le vœu de la loi sera rempli. Il lui est défendu néanmoins de réaliser les lettres de change ou autres effets de commerce qui lui auraient été remis, en y portant son endossement ou son aval, car il ferait en cela une opération personnelle et commerciale, ce qui lui est également interdit (V. *infrà*, n° 242) : il ne lui est permis d'exécuter la négociation que comme intermédiaire, et sur la signature de son client.

Mais s'il s'agit de valeurs dont la réalisation ne puisse pas être opérée par l'agent de change dans l'exercice de ses fonctions, telles que des créances *ordinaires*, nous croyons au contraire qu'elles n'équivalent point à des sommes d'argent. La loi lui défend encore de se livrer à des actes étrangers à son ministère (V. *infrà*, n° 242); et pour recouvrer de pareilles créances, il faudrait qu'il se constituât le *mandataire* de son client, qu'il fît des démarches, peut-être qu'il dirigeât des poursuites, etc. D'ailleurs, si l'on reconnaissait qu'il lui est loisible de recevoir toute espèce de valeurs, on serait conduit à accorder qu'il peut recevoir toute autre chose, même un objet mobilier quel qu'il soit. Dans ce système arbitraire, on ne trouverait plus de terme où s'arrêter, et cette conséquence seule prouve qu'il est insoutenable.

§ II.

Quand la remise doit-elle avoir lieu?

103. Elle doit être réalisée d'*avance*, soit pour les effets, soit pour l'argent. L'arrêté du 27 prairial le suppose d'une manière virtuelle et nécessaire.

104. Cette décision est incontestable, si la vente a lieu au comptant; que faut-il statuer, s'il s'agit d'une vente à terme?

Quant à la remise de l'effet, elle doit encore être exigée d'avance par l'agent de change vendeur, puisque nous reconnaîtrons par la suite, en parlant des marchés à terme, que leur validité peut dépendre de la condition du dépôt. A l'égard de la somme nécessaire pour payer les effets achetés, il semble que la nature même du marché s'oppose à ce que cette somme soit remise sur-le-champ à l'agent de change acheteur. Lorsque la partie achète à terme, il est à croire qu'elle n'a pas d'argent disponible, car si elle avait ses fonds prêts, elle achèterait au comptant, cet achat étant toujours plus avantageux que l'achat à terme. Cependant, comme l'art. 13 de l'arrêté du 27 prairial n'établit pas de distinction entre les marchés au comptant et ceux à terme, nous pensons que l'agent de change qui devient responsable de la négociation en la concluant, qui s'oblige, par conséquent, à en payer le prix lors de l'échéance du terme, a certainement aussi le droit de demander qu'on lui fasse la remise des fonds, en même temps qu'on lui donne l'ordre d'opérer. Jusque-là il peut se refuser à la négociation, pour n'en pas courir les risques.

105. Nous dirons même que régulièrement il doit agir ainsi. Encore une fois, ce n'est pas pour lui seul, mais dans l'intérêt public, que la loi exige la remise préalable; elle veut prévenir l'agiotage, en assurant pour tous les cas l'exécution des affaires de Bourse. Elle ne se contente pas de la responsabilité personnelle de l'agent de change, elle désire trouver une garantie matérielle dans la remise de la chose elle-même.

§ III.

La remise est-elle soumise à des formes spéciales?

106. C'est l'arrêté du 27 prairial an x qui aurait tracé ces formes, s'il les eût jugées indispensables. Il n'en a prescrit

aucune autre que celles qui servent à constater toute opération quelconque, savoir : la reconnaissance signée par l'agent de change de l'effet ou de la somme, et la mention sur son journal (V. *infrà*, nos 120 et 122). Il n'est pas permis d'ajouter aux dispositions de cette loi. On comprend, au surplus, que la chose ou la somme remise ne fait que passer dans les mains de l'agent de change, par l'intermédiaire duquel l'achat ou la vente a eu lieu.

107. Il serait déraisonnable de prétendre que la remise doit être constatée, à l'égard des tiers, par l'observation des formalités que déterminent les art. 2074 et suivans du code civil pour le nantissement ordinaire. En pareille matière, il n'est possible de recourir au droit commun, que s'il y a insuffisance de la loi spéciale ; et d'un autre côté, l'on aperçoit que la remise faite à l'agent de change n'est pas un nantissement pour lui dans le sens légal, parce qu'il n'est pas, à proprement parler, créancier de son client. Elle n'est à son égard que l'exécution du mandat qui lui est confié. Elle n'a d'autre objet que de le mettre à portée d'exécuter ce mandat, et il y a présomption légale que les sommes dont il est détenteur, ont reçu cette destination. Le caractère de l'agent de change, comme officier public, n'est-il pas pour les tiers eux-mêmes une garantie de l'existence légale de la remise ?

108. Cette décision doit encore être suivie, dans le cas où la remise de la somme aurait été opérée dès le jour de la conclusion d'un marché à terme, pour demeurer dans les mains de l'agent de change, pendant un temps plus ou moins long, selon les règles particulières à ces marchés. Il y a sur ce point le même motif de décider pour les marchés à terme, que pour les marchés au comptant.

109. Mais si, au lieu d'une somme d'argent, l'agent de change reçoit des valeurs pour acquitter le prix de la négociation, sera-t-il encore dispensé de recourir aux formalités prescrites par les art. 2074 et suivans du code civil ?

Ici la difficulté est plus sérieuse, et nous sommes d'avis qu'elle doit être résolue par la distinction posée sous le § 2 qui précède.

Si les valeurs remises sont de telle nature que l'agent de change ait droit de les négocier, sans sortir de ses fonctions ; comme il doit être présumé avoir reçu ces valeurs pour les réaliser, et se procurer les sommes nécessaires à la consommation de l'achat dont il a été chargé, leur remise n'a pas besoin d'être autrement constatée que celle d'une somme d'argent, dont elles lui tiennent lieu, c'est-à-dire, par sa simple reconnaissance, et l'inscription sur son registre.

Au contraire, quand les valeurs sont d'une autre nature, comme l'agent de change en les recevant se place hors des termes de la loi spéciale, il n'est plus admis à en invoquer les dispositions favorables. Il est vrai de dire alors qu'il accepte les valeurs, à titre de *gage*, et veut se couvrir de l'*avance* qu'il consent à faire à son client pour payer le prix des effets achetés ; dans une pareille position, il n'est plus qu'un *créancier nanti* suivant le droit commun. Or, c'est aussi pour ce motif qu'il nous paraît être tenu de constater la remise des valeurs extraordinaires dont il se contente, conformément aux dispositions des art. 2074 et suivans. Tel a été son bon plaisir : *volenti non fit injuria*.

110. Le transport des mêmes valeurs qui lui serait souscrit ne vaudrait qu'autant qu'il serait enregistré et signifié, selon les règles ordinaires. Il y a en cela identité de raisons.

§ IV.

Conséquences de la remise.

111. 1° Lorsque la remise a lieu, l'effet remis à l'agent de change pour être vendu, devient l'objet de la négociation, et il est livré par lui à son confrère acheteur, après les délais voulus pour la

consommation de la négociation. Quant à la somme remise pour un achat, il la conserve jusqu'au moment où il consomme l'opération avec son confrère vendeur, et alors il la lui verse, de telle sorte que, pendant le cours de l'opération, la partie qui a remis l'effet ou les fonds, ni ses créanciers, en cas de faillite, ne peuvent les retirer des mains de l'agent de change. Dès le jour du marché, l'effet vendu est devenu la propriété de l'acheteur (art. 1583 c. civ.), et les fonds qu'il a remis sont affectés à l'exécution de ce marché.

112. Si des valeurs ont été données au lieu de deniers, la remise a le même résultat pour l'agent de change, et par les mêmes raisons, pourvu qu'elle ait été valablement faite, d'après la distinction que nous avons établie dans les paragraphes précédens.

113. Nous avons dit au § Ier que l'agent de change est présumé avoir reçu de son client le mandat de réaliser les valeurs que celui-ci lui a remises. Il résulte de cette présomption, 1° qu'il n'est pas obligé pour cela de solliciter son autorisation, ni celle de justice, ainsi que le droit commun le veut pour le créancier nanti (art. 2078 du c. civil); 2° qu'il est seul constitué juge de l'opportunité du temps où la réalisation des valeurs doit avoir lieu, à moins de convention contraire. Son client a consenti à suivre sa foi, lorsqu'à défaut de deniers, il lui a remis ces valeurs à réaliser.

114. Mais si la remise a consisté en d'autres valeurs, pour lesquelles il a fallu un acte de nantissement régulier, l'agent de change devra de plus se conformer à la disposition de l'art. 2078, pour arriver à son exécution. C'est la conséquence du fait, par lequel l'agent de change s'est replacé dans le droit ordinaire.

115. Il en serait autrement dans le cas où il aurait un transport en bonne forme; car cet acte, le constituant propriétaire des valeurs, lui conférerait sans contredit le droit d'en disposer à ce titre.

116. *Quid*, lorsque les valeurs remises viennent à se déprécier pendant qu'elles sont dans les mains de l'agent de change? La perte tombe à la charge du client, parce qu'il en demeure propriétaire jusqu'à l'exécution de la négociation, c'est-à-dire, jusqu'au paiement à faire en son acquit à l'agent de change vendeur. Il n'y aurait d'exception à cette règle, qu'autant que l'agent de change serait coupable de négligence, ou d'une faute impardonnable, comme si, par exemple, chargé de vendre les valeurs à tel cours, il avait négligé de le faire, et vendu à un prix inférieur, etc.

117. 2° Si la remise de l'effet à négocier, ou des sommes nécessaires pour payer, n'a pas été opérée, on comprend, d'après tout ce qui précède, que l'agent de change n'en est pas moins tenu personnellement d'exécuter le marché vis-à-vis de son confrère, acheteur ou vendeur. La loi le déclare d'ailleurs en termes exprès, par l'art. 13 de l'arrêté du 27 prairial, et nous examinerons plus tard les conséquences de cette obligation. (V. *infrà*, n° 312.)

118. A son tour, l'agent de change est fondé à exercer contre son client une action en remboursement des avances et frais qu'il a dû faire pour exécuter la négociation, et en paiement des dommages-intérêts qui peuvent lui être dus.

Nulle part, en effet, la loi n'a interdit à l'agent de change de recourir contre son client, s'il a eu dans lui une trop grande confiance. C'est avec justice qu'elle l'a rendu responsable de l'exécution du marché, vis-à-vis de l'autre agent de change; mais il n'est pas possible d'ajouter à la sévérité de ses dispositions. Le principe du recours réservé à l'agent de change résulte de la disposition de l'article 1999 du code civil, qui oblige le mandant à rembourser les avances faites par le mandataire pour l'exécution du mandat; il s'induit encore de l'art. 1382 du même code, et de la maxime d'équité qui ne permet à qui que ce soit de s'enrichir aux dépens d'autrui: *Neminem æquum est alterius detrimento locupletari.* On le retrouve dans la déli-

bération de la chambre syndicale des agens de change de Paris, du 10 fructidor an x (V. *infrà*, n° 187). C'est ce qui a été jugé enfin dans une affaire où je plaidais pour le sieur Vatry, agent de change.

Le sieur d'Hémert avait été assigné par M. Vatry en paiement d'un solde de 3,000 fr. environ, pour diverses opérations qu'il avait faites par ses ordres, opérations sérieuses et suivies de livraison. Le sieur d'Hémert imagina d'opposer l'art. 13 de l'arrêté du 27 prairial, et d'en conclure que le sieur Vatry aurait dû se faire nantir par lui avant d'opérer; que faute de s'être conformé à la loi, il était déchu de toute action. Je repoussai ce système par les raisons présentées tout-à-l'heure, et la demande du sieur Vatry fut accueillie par un jugement du tribunal civil de Paris, et par un arrêt de la Cour royale, première chambre (1).

Dans cette affaire il ne s'agissait, à la vérité, que d'un supplément de remise à fournir par la partie, qui avait déjà versé des fonds ou valeurs à l'agent de change; suivant nous, le motif de prononcer est le même pour la totalité que pour partie des avances.

119. L'agent de change qui a payé de ses deniers les effets achetés, peut-il les faire revendre à son profit? La négative nous paraît certaine, si ce sont des rentes sur l'État, et qu'elles aient été transférées au nom de son client. Elles sont devenues la propriété de celui-ci. La loi qui déclare les rentes insaisissables (V. *infrà*, n° 195), n'a pas admis d'exception pour ce cas en faveur de l'agent de change. Il doit s'imputer d'avoir exécuté l'ordre d'achat avant d'avoir exigé de lui les sommes nécessaires pour payer le prix (2). Mais si les effets achetés sont autres que des rentes sur l'État, il a droit d'exercer à leur égard les actes conservatoires et d'exécution qui lui appartiendraient sur tous autres objets mobiliers de son débiteur, sans aucun privilége toutefois, et en suivant les formes ordinaires. Il s'est placé dans le droit commun, dès lors qu'il a consenti à faire des avances pour son client.

Troisième règle.

120. « Les agens de change et courtiers ne peuvent refuser de signer des « reconnaissances des effets qui leur sont « confiés. » (Art. 11 de l'arrêté du 27 « prairial an x.) »

121. Cette disposition est-elle applicable aux matières métalliques qu'on leur donne à vendre, ou aux sommes qu'on leur remet, en conformité de l'art. 13 du même arrêté, pour payer l'achat des effets ou matières métalliques? Nous sommes d'avis de l'affirmative. En fait, la remise d'une reconnaissance peut être encore plus nécessaire pour un dépôt de deniers, de monnaies ou de lingots qui ne laissent aucunes traces, que pour des effets; car, si ces effets ne sont pas au porteur, il n'est guère possible qu'ils viennent à être perdus pour le propriétaire, à moins qu'on n'en perçoive le montant à l'aide d'un faux. D'un autre côté, suivant le droit général, celui auquel une somme est comptée doit en fournir le récépissé quand il en est requis. L'absence d'un récépissé serait irréparable pour la partie, si la somme ou l'objet qu'elle a déposé s'égarait par un événement quelconque. Ne pourrait-il pas arriver aussi que, l'agent de change étant mort, sans avoir consigné le dépôt sur les registres, son héritier méconnût de bonne foi ce dépôt, dont rien ne lui révélerait l'existence que la déclaration du déposant? Nous ajouterons que l'article 29 de l'arrêt du conseil du 24 septembre 1724 voulait que des reconnaissances fussent signées pour l'argent,

(1) L'arrêt est du 6 mai 1825. Il n'a pas été rapporté dans les recueils.

(2) Lorsque la rente n'a point encore été transférée au client, l'agent de change qui ne peut pas recevoir de lui la consignation du prix, a le droit de la laisser revendre à ses risques et périls, sur la demande de l'agent de change vendeur, et selon le mode que nous indiquerons ci-après en traitant de la garantie : il est garant bien entendu de la perte envers celui-ci, sauf son recours.

comme pour les effets remis, et, bien plus, qu'elles continssent la promesse d'en rendre compte aux parties dans le jour (1).

Quatrième règle.

122. « Les agens de change et cour-« tiers de commerce seront tenus de « consigner leurs opérations sur des « *carnets*, et de les transcrire dans le « jour *sur un journal timbré*, coté et pa-« raphé par les juges du tribunal de com-« merce, lesquels registres et carnets ils « seront tenus de présenter aux juges ou « aux arbitres. » (Art. 11 de l'arrêté du 27 prairial an x.)

L'article 84 du code de commerce, reproduit une partie de cette disposition.

En rapprochant le code de commerce de l'arrêté du 27 prairial, on aperçoit que le code enchérit sur les précautions qu'avait prises celui-ci, pour la tenue du livre-journal. Les formalités nouvelles qu'il établit sont d'ailleurs beaucoup plus rigoureuses que celles imposées à la tenue des livres de tout autre commerçant (V. art. 8 et suiv. du c. de com.). La loi ne tolère, dans le journal de l'agent de change, ni interversion de dates, ni ratures, ni interlignes, ni abréviations, ni chiffres, etc. Il est facile de comprendre la raison de ce surcroît de formes. L'agent de change étant le mandataire salarié de ses cliens, et de plus officier public, la loi a dû l'assujétir à constater ses opérations avec d'autant plus d'exactitude.

123. Cependant elle n'exige pas que le journal timbré soit écrit de la main même de l'agent de change. Il convient de dire que les formalités que prescrivaient, pour la tenue des livres des agens de change, l'ordonnance de 1673, tit. II, art. 3, et l'arrêt du conseil du 24 septembre 1724, art. 26, étaient tombées en désuétude. C'était un abus fort grave, puisqu'il n'était plus possible d'ajouter à ces livres la foi qui ne doit résulter que de leur régularité (V. ci-après, n° 128); nous ne saurions trop insister pour qu'il ne se renouvelle plus, sous les lois actuelles.

124. Bien que le code de commerce ne parle pas du carnet, on ne saurait mettre en doute que l'agent de change doive en avoir un. Nous avons déjà dit que le silence du code n'implique pas abrogation d'une disposition antérieure, qui n'a rien de contraire aux siennes. Or les termes de l'arrêté du 27 prairial qui indiquent la destination du carnet, sont trop exprès pour qu'on puisse négliger la tenue de ce livre. L'art. 12 veut que les agens de change inscrivent chacune de leurs opérations sur le carnet, au moment où ils la consomment, c'est-à-dire à la Bourse même. L'exécution de cette disposition est donc toujours nécessaire. On comprend qu'il leur serait impossible d'y porter avec eux leur journal timbré, dont le volume est considérable, ni surtout de l'écrire régulièrement, au milieu de la précipitation qui accompagne les affaires traitées sur le parquet.

125. Le carnet est-il soumis par la loi aux mêmes formalités que le journal timbré? Nous ne le croyons pas. Les formalités tracées par le code ne regardent que le journal timbré : cela est évident puisque le code parle de lui seul. Quant à l'art. 11 de l'arrêté du 27 prairial an x, il suffit de le lire pour reconnaître aussi que c'est seulement sur ce journal qu'il appelle une tenue spéciale, la cote et le paraphe d'un juge. Il ne prescrit aucune espèce de forme pour le carnet, il n'exige pas même qu'il soit sur papier timbré.

126. Il suit de là que les agens de change peuvent écrire sur leur carnet avec du crayon, et c'est ainsi qu'ils font habituellement.

127. Quel degré de foi doit-on atta-

(1) A Paris, les agens de change ne sont pas dans l'usage de remettre des reconnaissances, mais ils offrent d'enregistrer sur leurs livres, en présence des cliens, les sommes, valeurs ou effets que ceux-ci leur livrent.

cher au journal ou au carnet d'un agent de change, relativement aux parties qu'ils concernent?

Il semble, au premier aspect, qu'on puisse argumenter des articles 1317 et 1319 du code civil, pour en conclure que ces registres sont authentiques et font pleine foi jusqu'à inscription de faux. Les agens de change et courtiers sont des officiers publics, et l'art. 1317 dispose: « L'acte authentique est celui qui « a été reçu par des officiers publics « ayant le droit d'*instrumenter* dans le « lieu où l'acte a été rédigé et avec les « solennités requises. »

L'article 1319 ajoute: « L'acte au- « thentique fait pleine foi de la conven- « tion qu'il renferme, entre les par- « ties contractantes et leurs héritiers ou « ayant-cause. »

Nous ne pensons pas toutefois que les registres tenus par l'agent de change, même son journal timbré, puissent être assimilés à un acte tel que celui dont parlent les articles précités. Cet acte doit être nécessairement revêtu de certaines solennités, il s'applique à un objet pour lequel l'officier public reçoit une mission spéciale de la loi, il est signé par lui, et, souvent par des témoins; mais le registre de l'agent de change n'est que l'accomplissement d'un devoir imposé à sa profession, il peut être écrit par une main étrangère, et il n'est jamais signé par lui. Au surplus, la discussion qui s'est établie sur le code de commerce au conseil d'état, nous paraît avoir résolu la question en ce sens d'une manière positive.

Autrefois, les agens de change avaient foi et serment en justice, aux termes de l'art. 27 de l'édit du 24 septembre 1724, c'est-à-dire qu'ils devaient être crus sur leurs attestations, en ce qui regardait les opérations confiées à leur ministère (1). Le projet de l'art. 109 du nouveau code avait maintenu ce système, qui n'était pas cependant à l'abri de toute controverse; il portait « que les achats et les « ventes se constatent par le bordereau « ou arrêté d'un agent de change ou « courtier, et par son livre *authentique*.» Mais presque toutes les villes de commerce s'élevèrent contre le danger de cette disposition. « En effet, dirent- « elles, il dépendrait de la volonté « d'un agent de change ou d'un cour- « tier de ruiner un commerçant, s'il « voulait abuser du pouvoir que la loi « lui donne; il pourrait s'entendre avec « un prétendu acheteur et consacrer les « marchés les plus ruineux, si son té- « moignage était admis comme preuve « irrécusable. Outre qu'il est dangereux, « il est encore injuste que le témoignage « d'un intermédiaire puisse devenir une « preuve juridique; il ne peut être « admis s'il y a dénégation du marché, « il peut l'être seulement, lorsque la « contestation ne porte que sur le mar- « ché (2). »

La commission accueillit ces réclamations et rectifia l'article, en déclarant que le bordereau ou arrêté devrait être signé par les parties, en supprimant la qualification d'*authentique* donnée au registre. La question fut ensuite discutée au conseil d'état, et il admit les raisons présentées par le commerce. L'article fut définitivement adopté tel qu'il est aujourd'hui: « Les achats et ventes se con- « statent.... par le bordereau ou arrêté « d'un agent de change ou courtier, dû- « ment *signé* des parties (3) » Et voici ce qui fut reconnu, dit M. Locré (4): « D'un « côté l'agent intermédiaire ne remplit, « relativement aux parties, que le mi- « nistère de notaire, et les tribunaux ne « sont pas forcés de s'en rapporter à sa « déclaration, lorsqu'elle est isolée: de

(1) Tel était l'avis de Jousse, sur l'art. 2, tit. III de l'ordonnance de 1673. — Merlin, nouveau Répertoire, v° Livre de commerce.

(2) Analyse raisonnée des observations des tribunaux, page 41.

(3) L'Exposé des Motifs du code s'exprime ainsi sur le même article: « Il lève l'incertitude où l'on « était sur la valeur du témoignage isolé d'un agent « intermédiaire du commerce, d'un agent de « change ou d'un courtier. »

(4) Tome I, p. 540, Esprit du code de commerce.

« l'autre, il ne leur est pas défendu d'y « avoir égard, même pour constater « l'existence du marché : puisqu'ils ont « le droit d'admettre la preuve testimo- « niale et que l'agent peut être entendu « comme témoin, à plus forte raison « peuvent-ils puiser dans sa déclaration « et dans ses livres, des lumières sur les « conditions d'un marché dont l'exis- « tence est d'ailleurs certaine. En un « mot, la loi *remet à l'autorité discrétion- « naire du tribunal, la faculté de cher- « cher la vérité* dans la correspondance, « dans les livres des parties, et même « dans tous les cas et quelle que soit la « somme, dans l'admission de la preuve « testimoniale. »

Ces documens sont tout-à-fait décisifs sur la question. Ajoutons que l'authenticité est un privilége trop grave par ses conséquences, pour qu'on l'accorde facilement à un acte qui ne la tient pas d'une disposition expresse de la loi. Dans le doute, il faudrait toujours la refuser. Il n'est pas permis enfin de comparer les registres des agens de change et courtiers aux répertoires qui sont tenus par les notaires, les huissiers et autres officiers publics ; car les répertoires sont soumis à des formes encore plus rigoureuses ; ils doivent être vérifiés par la régie de l'enregistrement, ils sont déposés en double au greffe du tribunal (1), et l'obligation du dépôt dans les archives publiques est propre à tous les livres qui ont le caractère d'authenticité.

128. Nous rappellerons, en terminant, une observation déjà faite : c'est que, si les registres des agens de change et courtiers ne sont pas tenus dans les formes voulues par la loi, ils doivent être suspects aux yeux de la justice et ne peuvent pas mériter la même foi. C'est à elle à peser cette circonstance, en les appréciant. Autrefois, les livres ne faisaient foi qu'autant qu'ils étaient *en bon ordre*, selon l'expression de Jousse (2).

129. *Quid*, si le carnet et le livre-journal ne sont pas d'accord entre eux ?

Cette dissemblance est de nature à inspirer du doute sur la sincérité de l'un et de l'autre. Les juges doivent néanmoins examiner quel est celui qui mérite le plus de croyance. Le carnet étant le livre primitif, étant écrit au moment même où l'opération se consomme, il nous semble que c'est à lui qu'il convient de s'en référer le plus ordinairement. Les différences qui existent sur le journal peuvent être le résultat d'un calcul ou d'une simulation préméditée.

130. Il n'est pas plus difficile de déterminer quelle est la valeur du journal ou du carnet, par rapport à l'agent de change auquel ils appartiennent.

Si les énonciations qui se trouvent, soit sur le journal, soit sur le carnet, sont contre lui, nous n'hésitons pas à penser qu'elles peuvent lui être opposées, parce qu'on n'est jamais recevable à récuser son propre témoignage (argument des art. 1331 et 1332 du code civil). Tel serait le cas où l'agent de change, attaqué en responsabilité pour une opération par lui faite, prétendrait n'avoir pas été chargé de cette opération, quoique ses registres en continssent la preuve.

131. Si l'agent de change se prévaut au contraire de l'énonciation portée dans ses registres, pour réclamer contre une partie le solde d'avances ou d'honoraires, ni le carnet ni le journal ne suffiront pour justifier son action. Il est de principe général qu'on ne saurait se créer un titre à soi-même. L'agent de change est encore repoussé par la considération que l'art. 13 de l'arrêté du 27 prairial lui conférant la faculté de se faire remettre les effets à vendre ou le prix de ceux à acheter, il lui est loisible de ne se mettre jamais à découvert. S'il s'agit cependant d'une opération de commerce faite pour un commerçant, les livres régulièrement tenus peuvent être admis par le juge pour former preuve, aux termes de l'art. 12 du code de commerce.

132. Est-il tenu de communiquer ses

(1) Merlin, nouveau Répertoire, v° *Répertoire*.

(2) Sur l'art. 2, tit. III de l'ord. de 1673.

registres aux parties intéressées? La loi dit bien que cette communication sera donnée aux juges et arbitres, dans les contestations qui peuvent survenir (article 11 de l'arrêté du 27 prairial, ci-dessus rapporté); mais elle n'étend pas sa disposition jusqu'aux parties. Le motif de la restriction, à l'égard de celles-ci, vient de ce que le ministère de l'agent de change est essentiellement secret (V. *infrà*, n° 145). Il y aurait danger à l'obliger de communiquer ses registres à une partie intéressée qui pourrait en abuser, en portant ses recherches sur des objets qui lui sont étrangers. Le même inconvénient n'est point à redouter de la part des juges et arbitres, parce que leur caractère offre toute garantie sur le secret dû au contenu du livre. La loi suppose que la communication peut leur être indispensable pour le jugement de la contestation.

133. Un arbitre rapporteur, nommé par un tribunal de commerce, aux termes de l'art. 429 du code de procédure civile, aurait-il le droit de réclamer cette communication? Non. Il nous parait que la loi n'a entendu parler que des arbitres juges. L'arbitre rapporteur est appelé à donner un simple avis. Si le tribunal ne trouve pas son avis suffisant pour éclairer sa religion, il peut se faire représenter les registres et les vérifier lui-même.

134. En aucun cas, l'agent de change ne saurait refuser les extraits qui lui sont demandés par les parties. Ces extraits, bien que signés par lui, ne sont pas authentiques. Ils ne peuvent pas avoir un caractère que la loi refuse aux registres, dont ils ne sont que la représentation; mais ils jouissent du même degré de foi, suivant les observations faites n°s 127 et suivans.

135. L'agent de change est-il astreint à conserver son carnet et son journal, après la cessation de ses fonctions, et pendant quel temps?

Si la loi eût entendu que ces livres fussent authentiques, elle n'aurait pas manqué d'exiger qu'ils fussent conservés à perpétuité par l'agent de change et ses successeurs, ou déposés dans un lieu de dépôt public (V. *suprà*, n° 127, à la note). Elle ne contient aucune disposition de cette nature. Nous pensons qu'il convient d'appliquer à l'agent de change celle de l'art. 11 du code de commerce, auquel se réfère l'art. 84 pour la tenue de son journal. Or, l'article 11 déclare que le commerçant doit conserver ses registres pendant dix ans, après qu'il a cessé les affaires. Cette disposition est d'autant mieux applicable à l'agent de change, qu'à proprement parler ses fonctions ne cessent pas comme les affaires de tout autre commerçant, mais passent à un successeur; que d'une autre part, son journal pouvant être le principal document qui constate une opération dont il ne reste souvent aucune autre trace, telle que celle de matières métalliques ou d'effets au porteur, il présente plus d'importance encore que ceux du commerçant ordinaire.

136. L'article 11 n'exprime pas quelle est la sanction de la loi, dans le cas où le commerçant supprime ses registres avant la révolution des dix années. Mais sa disposition est trop impérative, pour qu'il soit permis de penser qu'elle devienne illusoire. Nous croyons que l'absence des registres peut être opposée à l'agent de change, selon les circonstances, soit pour repousser les réclamations qu'il forme, soit pour établir celles que l'on dirige contre lui. C'est aux juges qu'il appartient d'apprécier toute l'influence qu'elle doit avoir sur la contestation.

137. Y aurait-il faux de la part de l'agent de change ou du courtier, qui, de manière dommageable à un tiers, consignerait sur son registre une vente supposée faite par son intermédiaire, ou qui l'antidaterait?

L'affirmative de cette question semble résulter d'un arrêt rendu par la cour de cassation le 11 fructidor an XIII (1). C'est ce que dit aussi M. Pardessus dans

(1) Sirey, vol. 6, p. 620.

son cours de droit commercial (vol. 1, p. 111); et il ajoute que le faux serait en écriture publique, sans déduire aucun motif à l'appui de son opinion. On conçoit que nous ne pouvons pas adopter ce sentiment, après la solution que nous avons donnée plus haut sur la nature des registres de l'agent de change. S'ils n'ont ni caractère d'acte authentique, ni pleine foi en justice, il est évident que les altérations commises dans leur contexte sont de simples irrégularités. Elles doivent sans doute les rendre suspects et les faire rejeter, mais elles n'emportent pas de criminalité. C'est un principe constant, en effet, qu'il n'y a faux dans un acte, qu'autant que l'altération ou la falsification de cet acte est de nature à former titre contre quelqu'un.

Quant à l'arrêt de l'an XIII, on voit, par sa date, qu'il a été rendu antérieurement au code de commerce, et dès lors, outre qu'il ne paraît pas avoir décidé la question dont il s'agit, il devient sans application aujourd'hui. Nous avons dit que le code a introduit pour les registres un droit nouveau (1).

Cinquième règle.

138. « Lorsque deux agens de change « ou courtiers de commerce auront con- « sommé une opération, chacun d'eux « l'inscrira sur son carnet, et le mon- « trera à l'autre. » (Art. 12 de l'arrêté du 27 prairial an X.)

Par cette disposition, la loi défend aux agens de change de confier la tenue du carnet à qui que ce soit, puisqu'elle prend soin de dire que ce sont eux-mêmes qui inscriront leurs opérations. C'est ce qu'exigeaient aussi les arrêts du conseil des 11 septembre et 2 décembre 1786.

139. L'ordonnance du préfet de police de Paris, du 1er thermidor an IX, porte que « Lorsque deux agens de change « (de la Bourse de Paris) seront d'accord « d'une négociation à la Bourse, ils de- « vront se donner réciproquement leurs « billets par lesquels l'un promettra de « fournir les effets négociés, et l'autre le « prix des mêmes effets. »

Cette disposition a été abrogée, suivant nous, par l'article 12 de l'arrêté du 27 prairial, qui, spécifiant la manière dont l'opération se consomme, veut seulement que les deux agens de change portent cette opération sur leur carnet, et se le montrent aussitôt. En fait, on n'exécute plus l'ordonnance.

140. Outre cette inscription sur le carnet, nous avons vu que, si la négociation concerne des effets publics, elle doit être annoncée sur-le-champ par le crieur. Tout agent de change, même étranger à l'opération, a le droit de demander, quand un cours est annoncé, avec qui et par qui il a été fait.

Sixième règle.

141. « Chaque agent de change ou courtier remet aux parties un bordereau ou arrêté, signé de lui, et constatant l'opération dont elles l'ont chargé. » (Article 109 du code de commerce.)

Cette règle a le plus grand intérêt, et nous en avons déjà signalé l'objet en parlant de celle relative aux livres des agens de change. (V. *supra*, p. 122.)

Le bordereau dont il s'agit était exigé par les anciennes lois. C'est ce que déclarent l'arrêt du conseil du 24 septembre 1724, art. 26, celui du 7 août 1785, art. 6, et la loi du 28 vendémiaire an IV, art. 6. Loin que leurs dispositions aient été abrogées, la remise du bordereau ou de l'arrêté-compte a été commandée par l'art. 109 du code de commerce

(1) L'agent de change est-il tenu de faire un inventaire chaque année, et de le porter sur un registre spécial, en conformité de l'art. 9 du code de comm.? A la rigueur, je ne le pense pas. Les réglemens et le code ne lui ont prescrit, pour l'ordre de sa comptabilité, que la tenue d'un livre-journal et d'un carnet. C'est un genre de commerce tout particulier, que le sien. Cependant la confection d'un inventaire annuel étant une sage mesure, l'agent de change ne doit pas la négliger.

pour constater la négociation, ainsi que nous l'avons fait remarquer précédemment. Elle est la conséquence et l'exécution du mandat que l'agent de change reçoit de ses cliens.

142. Nous ne pensons pas néanmoins que le bordereau soit indispensable, que sans lui la négociation ne puisse pas être prouvée. Le code n'en parle qu'en le plaçant dans l'énumération des divers autres genres de preuves, qui sont également admissibles. Quand il s'agit d'une affaire commerciale, il autorise même la preuve par témoins. (Art. 109.)

143. Le code se sert de ces mots: *dûment signés par les parties;* faut-il en conclure que le bordereau doit toujours être signé par les deux parties? Non. Si l'opération a été faite par un courtier, le bordereau est signé par les deux parties contractantes sans aucune difficulté, parce que la loi sur le courtage permet qu'elles soient mises à portée de se connaître et de se rapprocher. Mais si l'opération est du ministère d'un agent de change, comme la loi lui impose l'obligation du secret (art. 19 de l'arrêté du 27 prairial an x), les deux parties n'ont pas la faculté de signer le bordereau; autrement elles se connaîtraient, et il n'y aurait plus de secret. Elles ne peuvent le signer que dans les deux cas d'exception prévus par le même article: 1° si elles consentent à être nommées; 2° s'il s'agit d'une opération dont la nature ne comporte pas le secret.

On ne saurait supposer que l'art. 109 exige seulement la signature du client de l'agent de change qui a dressé le bordereau, car ce serait rendre la loi tout-à-fait insignifiante. La signature du client n'ajouterait rien à celle de son agent de change, pour la preuve à faire contre l'autre partie qui n'aurait pas signé.

144. Le bordereau est-il authentique? quelle foi lui est due?

Distinguons : ou le bordereau se trouve signé par les deux parties, ou il n'est signé que par l'une d'elles et son agent de change, ou il est signé par cet agent de change seul.

Dans le premier cas, il n'est pas douteux que le bordereau fait preuve entière pour les parties, respectivement, de la vente ou de l'achat, en conformité de l'art. 109 du code de commerce.

Pour soutenir qu'il est de plus authentique (1), on objectera l'article 1317 du code civil, en disant que c'est un acte émané d'une officier public, ayant mission de le faire, et qu'il a été revêtu des solennités requises. Mais cette objection ne nous paraît pas fondée. 1° On ne peut pas prétendre que le bordereau soit un acte soumis à des solennités, tel que l'acte dont il est question dans l'art. 1317. Il est uniquement revêtu de la signature des deux parties, et cette signature n'est là que pour la preuve, *probationis causâ*. L'authenticité est un privilége trop considérable, pour qu'il soit loisible de l'accorder légèrement à un acte qui ne réunit pas toutes les conditions voulues par la loi. 2° Il résulte de l'art. 109 lui-même la conséquence implicite qu'il ne range pas le bordereau parmi les actes authentiques; car, énumérant les diverses espèces d'actes qui servent à constater les achats et ventes, il place en première ligne les *actes publics*, puis les actes *sous signatures privées*, le *bordereau*, les *factures acceptées*, la *correspondance*, et d'autres actes qui sont évidemment, ainsi que le bordereau, dans la catégorie des actes sous signature privée.

Dans les deux autres cas, si le bordereau n'est signé que par une partie et son agent de change, ou par l'agent de change seul, il est évident que l'authenticité lui appartient encore moins. La signature de la partie n'est rien. Quant à celle de l'agent de change, elle ne constitue qu'un témoignage solitaire et intéressé, puisqu'il en ressort pour lui un émolument. Pour qu'une pareille attestation emportât la foi due à un acte authentique, il faudrait qu'une disposition spéciale de la loi l'eût déclaré en

(1) L'authenticité lui donnerait une pleine foi jusqu'à inscription de faux.

termes exprès, ce qui n'existe pas même pour le bordereau signé des deux parties.

Mais, dira-t-on, lorsque les parties ne veulent pas être nommées, comment feront-elles constater la négociation d'une manière certaine, si le bordereau signé de l'agent de change ne suffit pas pour former preuve complète? D'abord, le bordereau n'est jamais isolé; il est toujours accompagné des deux livres de l'agent de change, et nous avons vu plus haut (n° 127) quel degré de foi on peut leur prêter. Que si ces trois documens sont concordans entre eux, s'il n'est rapporté contre leur contenu aucune preuve de fraude ou d'erreur, ils entraîneront la conviction du juge. Ils établiront aussi suffisamment la date de la négociation. Ajoutons enfin que, quand les parties conçoivent des doutes, elles peuvent consentir à être nommées, et alors le bordereau sera signé par elles deux sans difficulté.

Septième règle.

145. « Les agens de change devront « garder le secret le plus inviolable aux « personnes qui les auront chargés de « négociations, à moins que les parties « ne consentent à être nommées, ou que « la nature des opérations ne l'exige. » (Art. 19 du réglement du 27 prairial an x).

Cette disposition, qui caractérise essentiellement le ministère de l'agent de change, ne fait que renouveler les anciennes lois, entre autres l'édit de 1705, l'arrêt du conseil du 24 mars 1711, celui du 24 septembre 1724, art. 36. Ce dernier statuait même qu'en cas de prévarication, les agens de change seraient condamnés à réparer le tort par eux causé, outre la peine de destitution et 3,000. fr. d'amende payables par corps, dont la moitié appartiendrait au dénonciateur, et l'autre moitié à l'hôpital général. Ces peines sont-elles applicables aujourd'hui? A l'égard du dommage que la violation du secret aura pu causer à la partie, il n'est pas douteux que l'agent de change doive toujours le réparer, parce que c'est la conséquence d'un principe d'équité naturelle, auquel il n'y a jamais eu dérogation (art. 1382 c. c.); mais, quant aux peines, j'estime que l'arrêté du 27 prairial les a implicitement rapportées, en reproduisant sans elles la disposition sur le secret à garder; et d'autant plus, qu'il a pris soin de rappeler la presque totalité des dispositions pénales qui régissent la matière. La loi admettant la possibilité que les parties consentent à être nommées, et la rapidité des opérations ne permettant pas toujours que le consentement soit donné à l'agent de change par écrit, il aurait été difficile de constater sa contravention. Elle a préféré s'en remettre sur ce point à sa propre délicatesse et à la surveillance de la chambre syndicale. (V. *infrà*, n° 540.)

146. L'article 19 de l'arrêté excepte de l'obligation du secret les opérations dans lesquelles les parties consentent à être nommées, ou qui, par leur nature, ne peuvent pas demeurer secrètes. On citera, pour exemples, les négociations de change qui se font à Paris, les transferts de rentes ordonnés par un jugement qui a commis l'agent de change, ceux faits dans l'intérêt d'un incapable ou d'un établissement public, pour lequel des autorisations sont nécessaires (1).

147. Du principe que la négociation est essentiellement secrète pour les parties, résultent encore deux conséquences remarquables, qui impriment au mandat de l'agent de change un caractère particulier (2): la première consiste en ce que, dans la réalité, la négocia-

(1) L'art. 4 de l'arrêt du conseil du 30 août 1720 contient une disposition assez curieuse : « Lorsqu'un agent de change, dit l'art. 4, sera en conférence avec quelque banquier, négociant ou « autre pour quelque négociation, un second « agent de change ne pourra les écouter ni les interrompre, à peine de 50 liv. d'amende payables « par le contrevenant au profit du plaignant. »

(2) Nous avons déjà signalé ce caractère plus haut, n° 87, et nous en retrouverons ci-après d'autres effets importans.

tion ne s'établit qu'entre les deux agens de change acheteur et vendeur, qui stipulent en *leur nom personnel*, non comme de simples mandataires, mais à l'instar des *commissionnaires traitant en leur nom*, dans le sens de l'art. 91 du c. de com.; la seconde conséquence est qu'ils ont seuls droit d'agir pour leurs cliens innommés, afin d'obtenir l'exécution de la négociation faite. C'est sous ce double rapport surtout que la qualité de mandataire commercial apparaît dans l'agent de change. Quant aux parties, il *suit* du même principe que, n'ayant eu entre elles aucune espèce de relation, elles sont aussi sans action l'une contre l'autre. La loi leur assure l'exécution du contrat, en leur donnant une garantie contre les agens de change qu'elles ont respectivement chargés. Ces vérités importantes ont été reconnues dans une affaire, Delamare contre Lacaze, où l'une des parties demandait à l'autre le paiement d'une inscription de rente, qui lui avait été vendue par l'intermédiaire du sieur Momet, agent de change. Lacaze soutenait la demande de Delamare non recevable par les motifs que nous venons d'indiquer, et il le renvoyait à agir contre le sieur Momet. La cour de Paris ayant néanmoins accueilli la demande de Lazare, son arrêt a été cassé par la cour de cassation, le 19 août 1823 (1).

148. Si les parties ont consenti à être nommées, par exemple dans les opérations de change, on comprend que la solution de l'arrêt du 19 août 1823 n'a plus d'application. Dans cette espèce, il est vrai de dire que l'agent de change n'a opéré que comme leur simple intermédiaire, ou mandataire ordinaire. Les parties ont été mises par lui en présence, elles ont traité ensemble; chacune d'elles peut et doit donc agir directement contre l'autre, pour l'exécution du marché; il s'est déchargé par là de toute responsabilité (2).

Huitième et dernière règle.

149. Du principe que les fonctions des agens de change et des courtiers sont exclusives, et qu'aucune autre personne ne peut s'y immiscer, il s'ensuit qu'ils sont tenus de prêter leur ministère à tous ceux qui veulent le requérir, et offrent de remplir à leur égard les conditions préalables de la négociation requise. En un mot, leur ministère est forcé, comme celui des notaires, des avoués, etc. (3). Autrement quel serait le moyen d'opérer une négociation qui, d'après le vœu de la loi, ne peut se consommer que par l'intermédiaire d'un agent de change?

Lorsque l'agent de change requis refuse son ministère, la partie doit s'adresser à la chambre syndicale, puis au tribunal de commerce, pour discuter les motifs de son refus et le faire contraindre à agir, si ces motifs sont reconnus inadmissibles. Dans le cas où le retard lui aurait causé un préjudice, la partie pourra même réclamer contre l'agent de change des dommages-intérêts, selon les circonstances. (V. *infrà*, n° 310 et suiv.)

SECTION II.

Règles particulières aux diverses négociations.

Ici nous allons parler plus spécialement des négociations au comptant; à l'égard de celles à terme, nous en avons déjà indiqué les principaux élémens, sous la première des règles générales, n°s 92 et suiv. Nous y reviendrons avec de nouveaux développemens, lorsque nous traiterons la question importante des jeux de Bourse, n°s 271 et suiv.

(1) V. Dalloz, t. 12, p. 426. Elle avait jugé en sens contraire par un 1er arrêt du 29 mai 1810. — V. Sirey, vol. 1811.

(2) V. *infrà*, n° 398, le titre des *actions* et de la *compétence*.

(3) Arrêt du 30 mars 1774, rapporté au nouveau Denizart, v° *Agent de change* n° 338, et Favard de Langlade, Répertoire, v° *Officier ministériel*.

§ Ier.

Matières métalliques.

150. L'arrêté du 2 ventose an IV, concernant la Bourse de Paris en particulier, porte la disposition suivante :

« Nul ne pourra y vendre ou changer « des matières ou espèces métalliques, « ni des assignats, et faire aucun traité y « relatif, si, conformément à la loi du « 15 fructidor, il ne justifie qu'il est « *actuellement possesseur* des objets à « vendre ou échanger ; et ce, par la « production d'un certificat de dépôt « desdits objets, soit chez un des vingt « agens de change, soit chez un des « notaires publics du canton de Paris. » (Art. 2.)

L'article 6 ajoute : « Toute contravention « aux dispositions des art. 2, 3, et « 5 ci-dessus, étant considérée comme « agiotage, le bureau central du canton « de Paris et le commissaire chargé de « la police de la Bourse en dénonceront « et feront poursuivre respectivement « les auteurs, conformément à la loi du « 13 fructidor an IV. »

Ces dispositions sont les seules qui aient réglé le mode spécial de négocier les matières métalliques ; ont-elles encore force de loi ?

Quant à la preuve de la possession actuelle, et à la formalité du dépôt, imposées au vendeur des matières métalliques, nous estimons qu'elles doivent toujours avoir lieu, sinon pour les ventes au comptant, du moins pour les ventes qui se font *à terme*. D'une part, la loi du 2 ventose qui les prescrit n'a point été rapportée par les lois subséquentes, puisque celles-ci se bornent à confier la négociation des matières métalliques aux agens de change et aux courtiers concurremment (V. *suprà*, n° 77), et sans retracer le mode de cette négociation. D'autre part, elle est en harmonie avec les anciens réglemens, qui commandaient le dépôt pour les ventes d'effets publics à terme, et qui sont toujours en vigueur, comme nous l'exposerons ci-après.

Le dépôt fournit le moyen de vérifier si le marché à terme est sérieux. Le dépôt n'existant pas, le vendeur doit être présumé n'avoir point en sa possession les matières vendues (1). La négociation n'est plus alors qu'un jeu de Bourse illicite, et frappé de nullité par la loi du 2 ventose, ainsi que par le droit commun.

151. Dans quel délai la négociation des matières se consomme-t-elle ? La loi étant muette sur ce point, nous pensons que les opérations au comptant doivent avoir lieu, dans la journée, selon le réglement du 2 décembre 1786, titre de *la police intérieure* de la Bourse, art. 10, disposant que : « Toutes les ventes et « négociations devront être consommées « *dans la journée.* » Aucune disposition ultérieure n'ayant abrogé ce réglement, si ce n'est pour les effets publics, il convient de s'y conformer ici. L'agent de change a d'ailleurs le temps suffisant pour consigner la négociation sur ses registres, en délivrer un bordereau, et la réaliser.

152. A l'égard des dispositions pénales de la loi du 2 ventose an IV, il faut tenir pour constant qu'elles ne sont plus applicables. Elles ont été décrétées pour réprimer l'agiotage, et elles le déclarent en termes positifs, art. 4. Le code pénal contenant lui-même des dispositions sur l'agiotage dans les art. 421 et 422, il est incontestable qu'il a implicitement abrogé les dispositions antérieures, relatives au même délit, pour y substituer les peines qu'il prononce et qu'il faut appliquer désormais ; c'est la conséquence d'un principe que nous avons établi n° 13. Les peines du code pénal sont un emprisonnement d'un mois au moins et d'un an au plus, et une

(1) Sauf la preuve contraire. En parlant des marchés à terme sur les effets publics, nous établirons que le dépôt peut être suppléé par une autre preuve, tant à leur égard, que pour les matières métalliques. (V. *infrà*, n° 288.)

amende de 500 à 10,000 fr. (Voir leur texte, n° 280, à la note.)

§ II.

Effets ou valeurs négociables.

153. Nous avons dit que les effets ou valeurs dont la négociation exclusive appartient aux agens de change, se divisent en trois classes. Nous allons exposer successivement les règles particulières à la négociation de chacun de ces effets.

PREMIÈRE CLASSE.

Effets publics.

154. Les anciens réglemens comprenaient, sous la dénomination générale d'*effets publics*, deux sortes d'effets : 1° ceux formant une dette de l'État, qu'on nommait effets royaux, et 2° ceux des compagnies autorisées à emprunter publiquement, qu'on appelait effets publics dans une acception plus restreinte. C'est ce qu'atteste l'auteur du nouveau Denizart, au mot *Effets royaux*.

L'arrêté du 27 prairial an x, art. 10, 13, 24 et 25, et le code de commerce, art. 76 et 90, parlent des effets publics sans les définir. Il s'ensuit qu'ils maintiennent, d'une manière implicite, la qualification et la distinction portées par les anciens réglemens.

155. Il est facile de reconnaître les effets publics qui constituent la première catégorie, c'est-à-dire ceux qui sont dus *par l'État*. Ce sont :

1° Les inscriptions de rentes viagères ;

2° Les inscriptions de rentes perpétuelles, dites cinq pour cent consolidés (1), quatre et demi pour cent, quatre et trois pour cent ;

3° Les bons royaux ou effets de la caisse de service (2) ;

4° Les actions sur certains canaux.

156. Les effets publics de la deuxième espèce sont beaucoup plus nombreux ; nous considérons comme tels ceux des villes, des établissemens publics, et de toutes les compagnies anonymes qui ne peuvent exister qu'en vertu d'une autorisation du gouvernement, savoir : les rentes de la Ville de Paris ; les actions de la Banque de France ; les actions de certains canaux ; les actions des compagnies d'assurances ; les actions des ponts, etc.

L'ordonnance royale du 2 novembre 1823 classe en outre parmi les effets publics (de la seconde espèce) les effets émis par les gouvernemens étrangers.

157. « Il sera pourvu, par des régle-« mens d'administration publique, dit « l'art. 90 du code de commerce, à tout « ce qui est relatif à la négociation et « transmission de propriété des effets « publics. » Nous avons déjà fait remarquer, dans l'introduction, que malgré cette annonce de nouveaux réglemens, aucune disposition n'est survenue, du moins quant aux points essentiels. Les anciennes dispositions subsistent donc encore, et ce sont elles qui doivent servir de base aux règles dont nous allons offrir le développement. Cette vérité ne saurait être contestée, et la cour de cassation l'a reconnue dans son arrêt du 4 août 1824, cité plus bas, n° 275.

158. Quelle que puisse être l'exactitude de notre travail, on reconnaîtra la nécessité de ces dispositions promises depuis si long-temps ; car il ne nous est pas permis de faire l'office du législateur. C'est d'ailleurs une question très grave que celle de savoir, si le droit de porter

(1) Le mot *consolidé* rappelle que cette partie de la dette publiq. provient de la réduct. au tiers, prononcée par la loi de vendém. an VI. — En Angleterre, il signifie que le fonds consolidé est composé de la réunion de plusieurs branches de revenus, qui avaient autrefois des destinations séparées.

(2) La loi du 25 mars 1817 avait créé une autre espèce d'effets royaux, les reconnaissances de liquidation ; ces reconnaissances, depuis lors acquittées ou amorties, ont cessé d'être en circulation.

ces dispositions appartient au gouvernement seul ou au corps législatif, s'il ne conviendrait pas plutôt d'en faire le départ entre eux ; de renvoyer à celui-ci les principes fondamentaux, et de laisser au gouvernement les mesures qui tiennent plus spécialement à l'administration et à la police. Je ne crois pas que ce soit ici le lieu de s'occuper d'une discussion aussi vaste (1).

PREMIÈRE ESPÈCE D'EFFETS PUBLICS.

I.

Inscriptions de rentes perpétuelles sur l'État.

159. Le plus important et le plus répandu de tous les effets publics, ce sont les rentes perpétuelles sur l'État. Elles s'élèvent ensemble à la somme annuelle de 210 millions, en cinq, quatre et demi, quatre et trois pour cent. Elles représentent donc un capital de plus de quatre milliards (2), passif énorme, mais qui pourtant n'est pas effrayant, si l'on songe que la prospérité publique, devant croître chaque année, pourra toujours pourvoir au paiement des intérêts, et même à l'amortissement d'une portion du capital (3).

Plus la dette de l'État est considérable, plus le législateur a pris de précautions pour maintenir son crédit, en veillant à la sûreté des créanciers porteurs de rentes. De là, les dispositions successives qui ont prescrit, pour la transmission des rentes, toutes les formes propres à la mettre à l'abri des surprises et des fraudes.

160. Jusqu'en 1819, la négociation des rentes ne pouvait avoir lieu qu'à Paris ; il n'existait qu'un seul registre où la dette publique fût inscrite, celui qu'on appelle *grand-livre*, et qui est encore tenu par les agens du trésor public. Mais dans le but de remplir avec plus de facilité de nouveaux emprunts contractés par l'État, on chercha le moyen de donner aux rentes plus de circulation et de faveur. La loi du 14 avril 1819 ouvrit, au chef-lieu de chaque département, un livre auxiliaire de la dette publique, et des formes spéciales furent tracées pour les négociations qui ont lieu dans ces départemens, outre les règles qui leur sont communes avec les inscriptions sur le grand-livre. (V. *infrà*, n° 296.)

161. Il n'y a du reste aucune différence à établir quant aux formes de la négociation, entre les rentes cinq pour cent et celles quatre et demi, quatre et trois pour cent, parce que les lois des 27 avril, 1er mai 1825 et 19 juin 1828, ainsi que l'ordonnance royale du 6 décembre 1829, qui ont créé ces trois dernières espèces de rentes, les ont tout-à-fait assimilées en ce point aux cinq pour cent.

162. Dans le nouvel état de choses, on voit donc que les agens de change des départemens doivent connaître la législation sur la négociation des rentes, aussi bien que les agens de change de la capitale. Pour la présenter à tous dans un ensemble plus facile à saisir, nous expliquerons :

1° La négociation des rentes proprement dite ;

2° L'acte qui la réalise, ainsi que toute autre mutation à quelque titre que ce soit, et qui se nomme transfert ;

3° La nature ou la qualité de l'inscription susceptible de transfert ;

4° Le délai dans lequel la négociation et le transfert doivent se consommer ;

5° La faculté de former opposition au transfert ;

6° Il est aussi des cas extraordinaires

(1) Elle rentre naturellement dans le domaine de la commission qui est en ce moment chargée de présenter un projet d'organisation du Conseil d'État.

(2) La dette de l'Angleterre s'élève à environ 20 milliards.

(3) Les rentes sur l'État étaient réputées immeubles sous l'ancien droit ; elles sont meubles aujourd'hui, à moins qu'elles n'aient été immobilisées pour la formation d'un majorat, ainsi que le permet le décret du 1er mars 1806. (V. *infrà*, n° 178.)

qui sont régis par des dispositions spéciales;

7° Enfin, nous ferons connaître ce qui concerne en particulier les inscriptions dans les départemens.

I.

Négociation.

163. Tout achat ou vente d'inscription de rente donne lieu à deux opérations distinctes : la première, qui établit les conditions du contrat, et qu'on appelle *negociation*, dans l'acception du mot la plus restreinte; la seconde, qui la réalise, et qu'on nomme transfert. Nous parlons maintenant de la négociation, entendue dans son sens le plus étroit.

Elle s'opère en Bourse par le concours de deux agens de change, celui de l'acheteur et celui du vendeur, au moment où ils traitent de la vente et de l'achat de la rente, selon les règles générales tracées plus haut (loi du 28 ventose an IX. art. 9; arrêté du 27 prairial an X, art. 12 et 13). C'est la formation du contrat, et elle en a tous les effets, d'après les principes généraux que nous développerons en leur ordre.

II.

Transfert.

164. On procède au transfert d'une inscription dans le cas de vente, et encore par suite de toute autre cause légale de mutation, telle que succession, échange, donation ou legs.

Si le transfert a lieu par suite de vente, on l'appelle transfert *réel;* dans les autres cas, ce n'est plus qu'un transfert de *forme* (1). Les formalités propres à chacun d'eux offrent quelque différence. Nous ne commenterons pas les instructions fort étendues que suivent à cet égard les bureaux du trésor (2), parce qu'elles n'ont pas de caractère légal; mais nous indiquerons les formalités essentielles que la loi prescrit à l'agent de change et dont elle ne lui permet pas de s'écarter.

Transfert réel.

165. Cette espèce de transfert, qui est porté sur le grand-livre de la dette publique, se réduit à deux formalités bien simples : il est signé par le vendeur, et par un agent de change comme certificateur du vendeur.

166. Aux termes de la loi du 28 floréal an VII, qui réglait le mode des transferts, ils étaient faits par l'intermédiaire du trésor seul. Dans le cas de mutation par vente et achat, les parties se présentaient elles-mêmes, ou par un fondé de pouvoir spécial, le vendeur pour signer la minute du transfert, l'acheteur pour retirer l'inscription. On n'a pas tardé à reconnaître les dangers que présentait ce mode de transfert. Lors même qu'il fallait produire un certificat de propriété, rien ne garantissait l'identité des individus qui devaient être parties au transfert; et il en résultait des fraudes assez fréquentes au préjudice du trésor ou du public, que l'usurpation d'un faux nom induisait en erreur. Pour remédier à cet abus, l'arrêté du 27 prairial an X a voulu qu'un agent de change *concourût* au transfert par sa présence et sa signature. Cette heureuse innovation a été perfectionnée ensuite par des dispositions nouvelles, qu'il est utile de rapporter.

Et d'abord l'art. 15 de l'arrêté du 27 prairial est ainsi conçu : « A compter de « la publication du présent arrêté, les « transferts d'inscriptions sur le grand- « livre de la dette publique seront faits au

(1) On dit à Paris que les transferts sont de *forme*, toutes les fois que l'agent de change ne touche et ne remet point d'argent.

(2) Voir l'instruction du ministre des finances. Bien qu'elle ait été faite pour les départemens, elle reproduit toutes les règles essentielles admises par le trésor à Paris.

« trésor public, *en présence* d'un agent « de change de la Bourse de Paris, qui « *certifiera l'identité du propriétaire, la* « *vérité de sa signature et des pièces pro-* « *duites.* »

Art. 16. « Cet agent de change sera, « par le seul effet de sa certification, *res-* « *ponsable* de la validité desdits trans- « ferts (1), en ce qui concerne l'iden- « tité du propriétaire, la vérité de sa « signature et des pièces produites : « cette garantie ne pourra avoir lieu que « pendant cinq années, à compter de « la déclaration du transfert. »

L'arrêté n'énonçant pas d'une manière assez précise comment l'agent de change devait intervenir au transfert, le décret du 13 thermidor an XIII, art. 2, a statué en ces termes : « Pour constater la dé- « claration de transfert et le dépôt de « l'ancien extrait d'inscription (déclara- « tion et dépôt qui sont à faire par l'agent « de change du vendeur dans les bureaux « du trésor), il sera expédié au vendeur « autant de bulletins qu'il y aura d'ac- « quéreurs désignés dans l'acte de trans- « fert. »

Le décret constate de suite l'utilité de ces bulletins, en ajoutant : Art. 3. « Les « paiemens des inscriptions transférées « pourront être valablement effectués « par les acquéreurs sur la présentation « des bulletins. »

« Lors du retrait par l'acquéreur du « nouvel extrait d'inscription, la dé- « charge donnée par lui sera mise au dos « du bulletin, et non sur le registre des « déclarations de transfert. »

167. Un arrêté du ministre des finances du 26 février 1821 contient des prescriptions plus essentielles. Après avoir visé les lois des 28 floréal an VII et 27 prairial an X, il s'exprime ainsi : « Con- « sidérant que, par suite de cette inter- « vention obligée, les agens de change « sont encore chargés d'indiquer aux « bureaux les noms et prénoms des ac- « quéreurs des inscriptions vendues, et « que cette communication importante « a lieu ordinairement par la production « de notes ou bordereaux informes non « certifiés, dont l'inexactitude donne lieu « fréquemment à des réclamations ou « demandes en rectification de la part « des propriétaires acquéreurs ;

« Sur le rapport du premier commis « des finances chargé de la dette inscrite, « arrête (le ministre des finances) : 1° A « compter du 22 mars prochain, les « bordereaux présentés dans les bureaux « de la dette inscrite pour dresser les « déclarations des transferts, seront « dans la forme du modèle joint au pré- « sent.

2° « Ils seront certifiés et signés de « l'agent de change négociateur de la « vente, tant pour l'indication et quotité « des inscriptions dont les extraits sont « rapportés, que pour l'exactitude des « noms et prénoms des acquéreurs, « et la quotité des portions de rente à « attribuer à chacun d'eux.

3° « Ces bordereaux seront vérifiés à « la direction des mutations et trans- « ferts, et conservés à la direction du « grand-livre, comme preuve de la régu- « larité des écritures passées pour l'exé- « cution des ventes d'inscriptions.

4° Il n'est pas autrement dérogé aux « décisions ministérielles, qui règlent « les rapports existant entre les divers « bureaux de la dette inscrite, qui con- « courent à l'exécution des mutations « dans la propriété des inscriptions du « grand-livre. »

168. L'ordonnance royale du 30 janvier 1822 détermine enfin de nouvelles mesures, pour régulariser les transferts faits à l'époque de l'ouverture de chaque semestre. Elle porte : « Considérant que, « d'après les règles actuellement établies « au trésor royal pour les transferts de « rentes cinq pour cent consolidés, les « ventes au comptant sont périodique- « ment suspendues, pendant les dix- « huit jours qui précèdent l'ouverture « de chaque semestre ; — que l'effet de

(1) L'étendue et les conséquences de cette responsabilité sont expliquées ci-après n° 325 et suiv.

« cette suspension, en privant momenta-
« nément les propriétaires d'inscriptions
« de la disponibilité de leurs capitaux,
« les oblige à des ventes dont la réalisa-
« tion est nécessairement ajournée ; —
« que l'action de la caisse d'amortisse-
« ment, qui ne peut avoir d'effet sur le
« marché public que par des achats au
« comptant, se trouve également arrê-
« tée, ce qui l'empêche d'atteindre en-
« tièrement le but de son institution ; —
« voulant faire cesser un usage qui peut
« former obstacle au développement
« progressif du crédit public ; — sur le
« rapport de notre ministre secrétaire
« d'état des finances, nous avons ordonné
« et ordonnons ce qui suit :

« Article unique. — Il n'y aura à l'a-
« venir, aux fins de semestres, aucune
« suspension dans les écritures tenues
« au trésor royal et pour l'exécution des
« transferts de rentes cinq pour cent
« consolidés, et reconnaissances de li-
« quidation nominatives. Les négocia-
« tions à la Bourse de Paris, avec jouis-
« sance du semestre courant, seront fer-
« mées les 6 mars et 6 septembre de
« de chaque année ; celles du lendemain
« y seront faites avec jouissance du se-
« mestre suivant, et exécutées immédia-
« tement, au moyen des dispositions
« réglementaires qui seront arrêtées à
« cet effet par notre ministre secrétaire
« d'État au département des finances,
« chargé de l'exécution de la présente
« ordonnance. »

169. Quant à la signature du vendeur, c'est l'arrêté du 27 prairial an x, art. 15, qui en prescrit l'apposition sur le transfert.

La vente étant un contrat bilatéral, on pouvait douter que cette signature suffit pour consommer la transmission de propriété au profit de l'acheteur, qui n'est point appelé au transfert. Le décret du 13 thermidor an XIII, art. 1er, lève tous les doutes à cet égard. « A l'avenir, « dit-il, la déclaration de transfert des « cinq pour cent consolidés sur le re- « gistre établi à cet effet près le direc- « teur du grand-livre, conformément à « la loi du 28 floréal an VII, *saisira* « l'acquéreur de la propriété et jouis- « sance de l'inscription transférée, et « ce, *par la seule signature du vendeur.* « Toute opposition postérieure à cette « déclaration sera considérée comme « non avenue. »

170. Si le vendeur ne veut ou ne peut signer lui-même, il a le droit de faire signer par un fondé de pouvoir spécial. La procuration est donnée par acte public ou sous signature privée, conformément à l'art. 1985 du code civil. Elle conserve son effet pendant trente ans, si elle n'est pas limitée à un temps moindre, ou si elle n'a pas cessé par une des causes légales qui éteignent le mandat. (Art. 2003 et suivans) (1).

171. Le vendeur doit enfin signer le transfert dans le délai de cinq jours, fixé ci-après n° 187, pour la consommation de la négociation et du transfert.

Transfert de forme.

172. De même que le transfert réel, il doit être signé par le titulaire transférant, et par un agent de change qui certifie, aux termes de l'art. 15 de l'arrêté du 29 prairial an x, l'identité du propriétaire, la vérité de sa signature et des pièces produites ; par suite l'agent de change est encore soumis à la responsabilité que l'article 16 entraîne.

La loi du 28 floréal an VII contient en outre, à l'égard de l'agent de change, la disposition que voici :

D'après l'art. 6, en cas de mutations autres que celles d'achats ou ventes, l'agent de change qui veut faire opérer le transfert d'une inscription, devra produire « un certificat de *propriété* ou « acte de notoriété contenant les noms,

(1) Voir sur les formes de la procuration les art. 22, 23, 24 de l'instruction du ministre des finances.

« prénoms et domicile de l'ayant-droit, « la qualité en laquelle il procède et « possède, l'indication de sa portion « dans la rente, et l'époque de sa jouis- « sance.

« Le certificat qui sera rapporté, après « avoir été dûment légalisé, sera délivré « par le notaire détenteur de la minute, « lorsqu'il y aura eu inventaire ou par- « tage, par acte public ou transmission « gratuite, à titre entre vifs ou par tes- « tament. Il le sera par le juge de paix « du domicile du décédé, sur l'attesta- « tion de deux citoyens, lorsqu'il n'exis- « tera aucun desdits actes en forme au- « thentique. Si la mutation s'est opérée « par jugement, le greffier dépositaire « de la minute délivrera le certificat. « Quant aux successions ouvertes à l'é- « tranger, les certificats délivrés par les « magistrats autorisés par les lois du « pays, seront admis, lorsqu'ils se- « ront rapportés dûment légalisés par « l'agent de la république française. »

173. L'article ne parle pas nommément du cas de succession ouverte en France; il n'est pas douteux cependant qu'il le comprenne aussi, et exige pour ce cas, comme pour ceux indiqués, le certificat de propriété que le paragraphe Ier mentionne.

174. L'article 7 exprime une autre disposition importante : « Les certifi- « cats fournis en exécution de l'article « précédent, *opéreront la décharge* de « la trésorerie nationale (aujourd'hui du « trésor), et seront admis dans le ju- « gement de ses comptes par la comp- « tabilité nationale (la cour des comp- « tes). »

175. Dans les transferts de forme, l'agent de change ne recevant pas d'argent pour prix de la négociation, il est évident qu'il n'en a point à remettre à son client.

176. L'acte de transfert, soit réel, soit de forme, étant porté sur le registre du trésor, doit-il être réputé authentique?

Cette question peut avoir de l'intérêt dans plusieurs cas, et notamment lorsqu'il s'agit de savoir si le transfert a par lui-même une date certaine, bien qu'il ne soit jamais soumis à la formalité de l'enregistrement. Nous pensons que le transfert est authentique. Ce n'est pas la signature de l'agent de change qui lui imprime ce caractère, car il ne figure dans l'acte, suivant nous, que pour prêter un témoignage et certifier l'individualité de son client vendeur. L'acte n'est point son ouvrage; la loi ne lui confère pas la mission de le rédiger. C'est le directeur des transferts, nommé par le roi, ou le sous-directeur nommé par le ministre des finances (1), qui est chargé de ce soin. Or, c'est aussi du directeur ou sous-directeur qu'émane l'authenticité, parce qu'ils sont fonctionnaires publics ou délégués d'un fonctionnaire public, ayant *mission spéciale* d'instrumenter, et que l'acte est dressé par eux avec les solennités requises (art. 1317 code civil). Nous pouvons nous appuyer de l'opinion de M. Toullier, qui place parmi les actes authentiques ceux émanant des *chefs* et *préposés* des différentes administrations publiques. « On peut ranger dans cette « classe, ajoute-il, les actes consignés « dans les registres publics, tels que « ceux de l'état civil, les registres du « conservateur des hypothèques, de « l'enregistrement, etc. (8e vol. no 54). »

III.

Nature ou qualité de l'inscription.

177. Toutes les inscriptions de rentes ne sont pas également susceptibles d'être transférées. Pour que le transfert puisse avoir lieu de plein droit, il faut que le titulaire ait la pleine et entière disponibilité de sa rente.

Il y a des inscriptions qui, étant absolument inaliénables, ne sauraient être transférées de quelque manière que ce

(1) Ordonnance royale du mois de janvier 1831.

soit ; il en est d'autres qui ne sont transférables qu'avec certaines formalités.

178. Dans la première classe, il convient de ranger les inscriptions qui se trouvent affectées à un majorat, aux termes du décr. du 1er mars 1806. (Art. 2 à 6).

179. Lorsque la demande en institution du majorat a été rejetée ou retirée, les inscriptions et actions reprennent leur nature mobilière, et deviennent disponibles par voie de transfert. C'est ce que déclare un décret postérieur, du 21 décembre 1808.

180. La deuxième classe d'inscriptions que l'on ne peut transférer qu'avec des formalités spéciales, se compose des rentes qui appartiennent à des mineurs, à des interdits, ou à d'autres personnes réputées par le droit commun incapables d'aliéner sans l'autorisation de la justice. Ni les incapables, ni leurs tuteurs, curateurs et administrateurs ne sont admis à signer un transfert.

181. Cependant le législateur a senti qu'il était utile de modifier ces dispositions prohibitives, dans l'intérêt même des incapables, quand la modicité de l'inscription ne comporte pas les frais qu'entraînent les formalités ordinaires. La publicité de la Bourse et l'intervention de l'agent de change, qui est officier public, offrent, sur la sincérité du transfert, toutes les garanties qu'il est possible de désirer. C'est pour cela qu'on a permis aux tuteurs et curateurs de transférer les inscriptions de 50 f. de rente et au-dessous. La loi du 24 mars 1806 règle les divers cas.

182. Dans le cas où l'autorisation du conseil de famille est nécessaire, les procès-verbaux rédigés par le juge de paix pour l'exprimer ont été dispensés de l'homologation du tribunal (décision du ministre du trésor, en date du 26 juin 1826).

183. Les dispositions de la loi du 24 mars 1806 ont été déclarées applicables aux curateurs de successions vacantes par un avis du conseil d'État du 15 septembre 1807, approuvé le 18 du même mois, et aux héritiers bénéficiaires par un autre avis du conseil d'État du 17 novembre 1807, approuvé le 11 janvier suivant. Lorsque les rentes excèdent 50 francs, les curateurs aux successions vacantes et héritiers bénéficiaires, qui ont besoin pour les transférer d'une autorisation de justice, doivent la demander au tribunal sur requête. Cette autorisation est nécessaire dans toutes les circonstances, pour ceux qui ne jouissent qu'en vertu d'un envoi en possession provisoire, par exemple, dans le cas de présomption d'absence.

184. Relativement aux rentes au-dessous de 50 fr., deux observations se présentent :

1° D'après les dispositions du code civil (art. 455 et 482), les tuteurs et curateurs doivent faire ou surveiller l'emploi du prix produit par la négociation. Or, il est à remarquer que l'agent de change qui a vendu l'inscription au nom de l'incapable, n'est pas tenu de veiller lui-même à cet emploi. La loi du 24 mars 1806, ni aucune autre, ne lui imposent une pareille obligation.

2° La même loi ne comprend pas la femme mariée sous le régime dotal dans les incapables, pour qui les inscriptions de 50 fr. et au-dessous sont aliénables sans formalités. Peut-on, par analogie, décider que cette femme assistée de son mari jouira de la même faculté, pour une rente de 50 fr. et au-dessous dépendant de sa dot? Je ne le pense pas.

En pareille matière, lorsqu'il s'agit de disposer de la fortune d'un incapable, il n'est pas exact de raisonner par induction d'un cas à l'autre. Ensuite la position de la femme mariée sous le régime dotal n'est pas la même que celle des mineurs ou interdits. Pour ces derniers, il n'y a pas prohibition totale de vendre leurs effets mobiliers. Il suffit que le conseil de famille ne s'oppose point à la vente de ces objets, pour qu'elle puisse avoir lieu avec certaines formalités. Au contraire la dot, même mobilière, de la femme mariée sous le régime dotal est inaliénable. La loi paraît constante sur

ce point. Il n'y a d'exception à ce principe que pour le très petit nombre de cas spécialement désignés par la loi. (Art. 1555 et suivans) (1).

185. A l'égard des femmes mariées sous le régime non dotal, il est certain qu'elles ont droit d'aliéner leurs rentes, sans avoir même besoin du consentement de leurs maris, si elles sont séparées de biens (art. 1449 du c. civ.). Ce consentement leur est nécessaire sous le régime de la communauté (art. 1448).

186. Les étrangers, propriétaires de rentes sur l'État, peuvent-ils en disposer par donation et testament selon les lois de leur pays?

La raison de douter vient de ce que les art. 726 et 912 du code civil, et la loi du 14 juillet 1819, ne leur laissent pas en général la faculté de disposer de leurs biens sans condition. Mais on a senti que, pour donner aux rentes plus de faveur, et appeler les étrangers à en acquérir, il fallait aussi les dégager à cet égard de toutes entraves: de là un avis du conseil d'État, comité des finances, à la date du 31 décembre 1819, ainsi conçu: « Est d'avis qu'il y a lieu, par le « gouvernement, de proposer dans la « nouvelle loi des finances un article « portant que les étrangers qui achète- « ront en France des rentes cinq pour « cent consolidés pourront en disposer « à leur gré, et suivant les lois de leur « pays, sans que les héritiers français « qu'ils laisseraient puissent exercer sur « ces rentes le prélèvement dont il est « question, dans la loi du 14 juillet 1819; « — et que dans l'état actuel des choses, « et d'après les motifs ci-dessus exposés, « le comité ne peut que laisser à la pru- « dence de son excellence à juger quelle « réponse il convient de faire provisoire- « ment à la lettre ci-dessus visée. »

La disposition proposée par le comité des finances n'a pas été insérée dans la loi des finances de 1821, ni dans celle des années suivantes; mais il a paru dans le Moniteur du 7 janvier 1820, n° 7, page 27, une longue note sur cette question, où l'on établit que la loi du 15 juillet 1819 n'a point eu en vue d'altérer le *droit préexistant;* qu'elle n'a voulu que donner aux étrangers propriétaires de biens situés en France, la disposition qu'ils n'avaient de ces biens que quand leur gouvernement, par réciprocité, accordait la même faculté aux Français; qu'elle avait abrogé les art. 727 et 912 du code civil, qui n'étaient relatifs qu'aux biens immeubles, aux biens possédés dans le territoire (art. 726), aux choses dont un étranger ne pouvait disposer au profit d'un Français (art. 912); que le droit constant établi en France, auquel ni les art. 726 et 912 du code, ni la loi du 14 juillet 1789, n'avaient dérogé, est que les étrangers pourraient, nonobstant le droit d'aubaine, *disposer à cause de mort* des rentes qu'ils avaient en France; que leurs héritiers, soit testamentaires, soit *ab intestat,* y étaient reconnus quant à ces rentes, et qu'elles leur étaient transmises ainsi qu'ils les avaient eux-mêmes possédées.

« Il est donc manifeste, dit M. Favard « de Langlade, que les étrangers, pro- « priétaires de rentes sur la France, « n'ont pas plus à craindre de la loi nou- « velle (celle du 14 juillet 1819), rela- « tivement à la libre transmission de ces « rentes après leur décès, qu'ils n'en ont « à craindre de leur vivant; que cette « loi, qui n'est relative qu'à la trans- « mission des meubles, n'a pas touché « à la transmission des rentes; que les « rentes, meubles par la détermination « de la loi (code civil, art. 629), sont « régies par la loi du domicile, et rela- « tivement à tous les étrangers, par les « lois portant création des rentes, et « spécialement pour les Anglais par le « traité d'Utrecht, par la déclaration « de 1739, confirmée par l'art. 28 du « 20 novembre 1815, qui maintient ex- « pressément l'abolition du droit d'au- « baine, de détraction et autres de même

(1) Ainsi jugé par arrêts de cassation des 1er février 1819, et 1er avril 1823, Sirey, vol. 1819 et 1823.

« nature, dans les pays qui l'ont réci-
« proquement stipulée avec la France.
« Or, l'Angleterre avait réciproquement
« stipulé avec la France l'abolition de
« toute distinction entre les Français et
« les Anglais, relativement aux biens
« meubles. Les Anglais peuvent donc
« transmettre leurs rentes, depuis le 14
« juillet 1819, comme ils l'ont fait jus-
« qu'à présent, sans que la loi de ce jour
« leur fasse aucun obstacle.» (Dette publique, sect. 3, n° 10).

IV.

Délai dans lequel la négociation et le transfert doivent se consommer.

187. Il n'en a point été fixé par le réglement du 27 prairial an x, ni par aucune autre loi. Néanmoins la double opération, celle du transfert surtout, donne lieu à des formalités dont l'accomplissement réclame un certain temps. L'article 13 de l'arrêté du 27 prairial supposait lui-même la nécessité de ce délai. En cet état, une délibération a été prise par la chambre syndicale des agens de change de Paris le 10 fructidor an x, et approuvée le 28 du même mois par le ministre des finances, pour régler l'exécution de la loi à l'égard des effets publics; elle a statué en ces termes :

Art. 3. « Quant aux inscriptions sur
« le grand-livre de la dette publique,
« dont le transfert exige quelques forma-
« lités, l'agent de change, acheteur,
« sera également tenu de remettre, dans
« l'intervalle d'une Bourse à l'autre,
« les noms de l'agent de change ven-
« deur, qui, par contre, et au même in-
« stant, devra lui remettre un bulletin,
« certifiant le dépôt de l'inscription ven-
« due fait à la direction de la dette pu-
« blique. Il sera accordé un délai qui
« ne pourra excéder *cinq jours*, y com-
« pris celui de l'échange dudit bulletin
« de dépôt contre les noms pour la li-
« vraison du bulletin de transfert, sur
« la représentation duquel l'acheteur
« sera toujours tenu de payer. »

Cette disposition ne détermine le délai de la négociation des inscriptions, qu'entre les deux agens de change, vendeur et acheteur. Elle n'a pu s'occuper que d'eux, puisqu'eux seuls figurent dans l'opération, ainsi que nous l'avons expliqué sur la septième des règles générales (V. *suprà*, p. 39). Il résulte ensuite de cette même disposition, par voie de conséquence, que le lendemain de l'expiration du délai, c'est-à-dire, le sixième jour, l'agent de change acheteur est obligé de remettre à son client l'inscription achetée, et l'agent de change vendeur, tenu de compter au sien le prix de l'inscription vendue.

188. La délibération devait prévoir le cas de non-livraison ou de non-paiement dans le délai, et pour ce cas, elle a disposé en ces termes, toujours à l'égard des deux agens de change entre eux : « Après l'expiration des délais ci-
« dessus, la partie lésée par les retards
« (c'est-à-dire, l'agent de change ven-
« deur ou acheteur) sera libre de refu-
« ser la consommation de la négocia-
« tion en prévenant le syndic, ou l'un
« de ses adjoints, ou de l'exiger en
« vendant ou achetant, par leur entre-
« mise, pour le compte de la partie en
« retard, *et aux risques de l'agent de*
« *change*, sauf tout recours de droit
« contre ses commettans. » (Art. 4).

L'art. 5 ajoute : « Le ministre du tré-
« sor sera prié de concourir à l'exécu-
« tion de l'art. 3, et de donner des or-
« dres dans les bureaux de la direction
« de la dette publique, pour qu'il soit
« délivré des bulletins de dépôt à l'in-
« stant de la remise des inscriptions. »

189. La délibération du 10 fructidor an x ne parle que des négociations au comptant. Dans les marchés à terme, le même délai doit être accordé pour l'exécution à partir de leur échéance. Les formalités du transfert sont les mêmes en effet pour ce cas, que pour les opérations au comptant. L'échéance des marchés à terme ayant le plus ordinairement lieu à la fin du mois, le délai pour la négociation dure du premier au

cinq du mois suivant. On l'appelle délai de la *liquidation* (V. *infrà*, n° 448).

On voit par l'art. 4 ci-dessus, que la conséquence du retard dans la consommation de l'opération, pèse sur l'agent de change *personnellement*. C'est l'application du principe de responsabilité, qu'admet contre lui l'art. 13 de l'arrêté du 27 prairial an x (1).

Si le retard provient du fait du client vendeur, qui a refusé de remettre à son agent de change l'inscription vendue, nous avons dit plus haut (n°s 117 et 118) que ce dernier, étant obligé à en garantir son confrère, a droit de recourir lui-même contre le client. Il en doit être de même dans le cas où le client, ayant remis l'inscription, n'a pas voulu signer le transfert, par un changement de volonté, que rien ne saurait justifier. Le refus de signer le transfert équivaut à la non-remise de l'inscription, puisqu'elle ne peut pas être transférée, ni livrée à l'acheteur sans cette signature.

190. Le délai de cinq jours est encore admissible pour les négociations et transferts, qui ont lieu dans les départemens en vertu de la loi de 1819. Aucun autre délai n'ayant été déterminé pour eux, il y a lieu de présumer qu'elle leur a implicitement consacré celui-là (V. *infrà*, n° 200).

V.

Opposition au transfert.

191. Si la loi établit des prohibitions au transfert de certaines inscriptions de rentes, il n'est pas douteux qu'elle accorde, aux parties intéressées, le droit de s'opposer au transfert qui serait tenté par les incapables. De même si un individu porteur de l'inscription, par suite d'un vol ou autrement, se présente, à l'aide d'une fausse déclaration, pour opérer le transfert, il faut bien que le véritable propriétaire puisse prévenir la spoliation dont il est menacé. De là, la faculté de former opposition au transfert.

192. La loi ne spécifie nulle part, d'une manière textuelle, les formes ni le délai dans lesquels cette opposition aura lieu. Toutefois, le décret du 13 thermidor an XIII dispose, art. 1er (V. le texte *suprà*, n° 169), que la signature du vendeur de l'inscription saisira immédiatement l'acquéreur de la propriété et jouissance de l'inscription, et que toute opposition, *postérieure* à cette déclaration, sera réputée *comme non avenue*. D'un autre côté, la délibération du 10 fructidor an x dit que la négociation sera consommée au plus tard dans les cinq jours. Il est donc clair que l'opposition doit aussi être formée au plus tard dans ce même délai, et toujours avant la signature du vendeur.

Un temps quelconque est laissé, pour l'exercice des oppositions, entre le dépôt des pièces et la signature du transfert; dans l'usage, l'inscription reste déposée au trésor pendant vingt-quatre heures au moins, avant que le transfert puisse être signé par le vendeur. Cette signature n'est même reçue que sur le *visa* d'un préposé *ad hoc*, constatant l'absence de toute opposition.

193. A l'égard de la forme de l'opposition, elle consiste dans un simple acte extrajudiciaire, que l'ayant-droit à la propriété de l'inscription fait signifier au trésor (bureau des transferts), sans avoir besoin d'énoncer un titre, ou d'obtenir une permission préalable du juge. Cette opposition n'étant pas une saisie-arrêt, elle n'en réclame pas non plus les formalités.

194. Il est arrivé à Paris que, pour remplacer cette opposition, une lettre circulaire a été adressée à tous les agens de change par un tiers, disant avoir perdu ou être menacé de perdre son titre. Un pareil avertissement ne nous paraît pas régulier, ni par conséquent obligatoire pour eux. S'il leur était signifié par acte extrajudiciaire, ils devraient s'abstenir de signer le transfert, car les art. 15 et 16 de l'arrêté du 27 prairial an x les obligeant à certifier et à garantir

(1) V. *infrà*, n° 411, comment il est procédé par l'agent de change lésé contre son confrère en retard.

l'identité du propriétaire, la contestation élevée sur cette identité ne leur permettrait pas de donner cette garantie, sans s'exposer à des risques.

Les tribunaux seuls sont compétens pour prononcer sur le mérite de l'opposition, puisqu'elle fait naître une question de propriété; alors il est sursis au transfert jusqu'au jugement.

195. Nous dirons enfin qu'il ne faut pas confondre une pareille opposition, avec celle d'un créancier qui aurait pour unique objet d'arrêter le capital ou les intérêts de l'inscription sur son débiteur, par une mesure conservatoire et de saisie-arrêt. Les oppositions de cette dernière espèce ne sont jamais reçues, même en vertu de jugement, si ce n'est de la part du trésor sur une rente appartenant à un comptable de deniers publics. C'est ce que déclarent l'article 4 de la loi du 8 nivose an VI, celle du 22 floréal an VII, et l'avis du conseil d'État du 11 novembre 1817.

VI.

Cas particuliers.

196. Nous considérons comme tels:

1° La rectification des erreurs de noms, prénoms et qualités, sur les inscriptions de rentes; 2° le remplacement d'un extrait ou titre d'inscription perdue; 3° la réunion de plusieurs extraits ou titres en un seul, et tous les changemens de qualités qui surviennent comme majorités, mariages et viduités.

Quoique le ministère de l'agent de change ne soit pas obligé dans tous ces cas, il lui importe de les connaître; c'est à lui qu'on s'adresse le plus souvent pour faire procéder aux trois opérations dont il s'agit. Il était encore utile de les signaler, pour compléter tout ce qui constitue l'importante matière des rentes sur l'État.

Erreur dans le titre.

197. Voyez sur ce point les dispositions de la loi du 8 fructidor an V.

L'art. 2 attribuait aux commissaires de la trésorerie le pouvoir de statuer sur ces pétitions par des arrêtés motivés; et par les articles suivans, il était permis aux créanciers dont les pétitions étaient rejetées ou ajournées, de se pourvoir devant le tribunal civil du département de la Seine. Il a été dérogé à ces dispositions par un arrêté du gouvernement du 27 frimaire an XI.

Perte du titre.

198. Le décret du 3 messidor an XII en a autorisé le remplacement.

199. Aucune loi n'a réglé le mode à employer pour réunir deux ou plusieurs titres en un seul, par exemple, deux inscriptions de rente de 100 fr. chacune, en une seule de 200 fr. La réunion s'opère, suivant l'usage reçu au trésor, sur la demande personnelle de l'ayant-droit, et la remise des deux titres à réunir. On peut consulter à ce sujet les art. 46, 47 et 48 de l'instruction ministérielle déjà citée. Le transfert n'est que de forme; et il en est de même pour le changement de qualités.

VII.

Inscriptions départementales.

200. La loi du 14 avril 1819 et une ordonnance du même jour rendue pour son exécution ont créé dans le chef-lieu de chaque département, pour être l'auxiliaire du grand-livre du trésor, un registre spécial où les rentiers peuvent demander à se faire inscrire.

201. La loi ni l'ordonnance ne permettent pas que le cours des rentes soit coté dans les chefs-lieux de département, alors même qu'ils auraient une Bourse (1). On conçoit, en effet, que si le cours était coté dans les diverses Bourses des chefs-lieux, il pourrait présenter des dissemblances plus ou moins grandes, selon le

(1) Je sais que la demande de pouvoir coter ce cours a été faite au ministère pour une ou deux Bourses; on ne l'a pas accueillie.

degré de faveur dont les rentes jouiraient dans telle ou telle localité. Or, de ces bigarrures résulterait l'inévitable inconvénient de voir les transactions sur les rentes tomber dans l'incertitude, et, par suite, les rentes elles-mêmes subir une dépréciation. Ce cours coté à Paris, parvenant dans les départemens avec toute la promptitude possible par la voie du Moniteur, est un régulateur aussi accéléré que certain. Jusqu'ici on s'en est contenté. Il y aurait un autre moyen, ce serait que le ministre des finances, à qui appartient l'exécution de la loi du 14 avril, adressât directement aux receveurs généraux le bulletin des cours signé du syndic des agens de change de Paris, tel qu'il le reçoit lui-même chaque jour. (V. *infrà*, n° 430.)

202. Si le cours des rentes n'est pas coté dans les départemens, il s'ensuit que les négociations, qui peuvent s'y faire, ne sont pas non plus constatées officiellement. Au cas échéant, les parties intéressées ne peuvent établir le prix moyennant lequel elles ont traité, qu'en rapportant leur acte ou bordereau de négociation particulier (1).

Il est entendu que le cours coté à Paris n'est pas pour elles un cours nécessaire. Elles traitent, au contraire, avec toute latitude et à prix débattu. La même quotité de rentes pourrait être achetée, selon leur convenance, à deux francs de plus ou de moins que le Moniteur du jour n'en indique le cours légal à Paris.

203. A qui la loi et l'ordonnance confèrent-elles le droit d'opérer les négociations dans les chefs-lieux?

Nous pensons que, s'il y existe des agens de change, c'est à eux que cette prérogative est dévolue par préférence. Elle rentre naturellement dans leur ministère; et, d'un autre côté, l'ordonnance nous semble la leur avoir attribuée par l'art. 6, d'une manière assez explicite, en disant : que « l'émargement et « les déclarations (de transferts) seront « signés du propriétaire de la rente ou « du fondé de procuration spéciale, as- « sisté d'un agent de change, ou, *à dé-* « *faut*, d'un notaire, pour certifier l'in- « dividualité des parties, la vérité de « leurs signatures et celle des pièces pro- « duites, conformément à l'art. 15 de « l'arrêté du 27 prairial an x. »

A la vérité, l'art. 21 de l'ordonnance dispose « que chaque receveur général « peut être chargé d'office, à la volonté « des particuliers, d'opérer pour leur « compte *et sans frais* toutes les ventes « et achats de rentes, qu'ils jugeront à « propos de leur confier. » D'où l'on pourrait conclure que la négociation a lieu, sans qu'il soit besoin de recourir à l'emploi d'un agent de change; mais l'on voit de suite, par le même article, qu'il n'admet, pour le receveur général, le droit de consommer ainsi les achats et ventes, que « *sauf ceux* (les frais) *de* « *courtage justifiés par bordereaux d'agens* « *de change.* » L'assistance de l'agent de change est en effet indispensable aux termes de l'art. 6, pour certifier l'individualité des parties, etc. La mission donnée au receveur général est plus particulièrement appropriée aux localités où il n'existe pas d'agent de change (2).

204. Les agens de change des chefs-lieux étant appelés à procéder aux négociations et transferts, les règles que nous avons expliquées et celles qui vont suivre, quant aux rentes, leur deviennent donc applicables. Si la loi étend en cela le cercle de leurs attributions, elle leur impose aussi le devoir d'étudier cette partie de la législation, qui est nouvelle

(1) Signé d'elles. (V. *suprà*, n° 141 et suiv.)

(2) Il faut dire, au surplus, que, dans ces dernières places, la loi a eu pour objet de constituer le receveur général intermédiaire naturel des parties, qui désirent acheter ou vendre des rentes. C'est à lui qu'elle a pensé qu'elles pourraient s'adresser, pour la plus grande facilité de leurs négociations. Il doit connaître celles qui veulent vendre, celles qui veulent acheter, et il lui sera toujours aisé de les mettre en rapport, ou de traiter pour elles, d'après leurs ordres. On voit par les termes de la loi, que l'office du receveur général doit être *gratuit* dans tous les cas, encore qu'il en demeure responsable, d'après l'art. 8.

pour eux. L'importance de la loi est telle, qu'ils ne sauraient y consacrer trop d'attention. Nous leur recommandons notamment l'exécution de la disposition de l'art. 6, relative à l'attestation d'individualité, à la vérité des signatures et des pièces (1). (V. *infrà*, n° 325.)

205. Quant aux droits de courtage qui leur sont dus, la loi ni l'ordonnance ne les fixent point. Nous sommes d'avis qu'elles s'en réfèrent, par cela même, aux droits réglés pour la Bourse de Paris (V. *infrà*, n° 407). Ils sont d'ailleurs tellement modérés, qu'il n'y a nul inconvénient à les adopter.

206. Remarquez enfin que les agens de change des provinces sont placés, pour l'exécution de ces dispositions, dans les attributions du ministre des finances, gardien-né du crédit public, bien qu'ils soient rangés sous la surveillance immédiate du ministre de l'intérieur, pour tous les autres actes de leur ministère c'est ce qui ressort implicitement de l'art. 22 de l'ordonnance.

207. A défaut d'agent de change dans le chef-lieu, nous avons vu que, d'après l'art. 6 de l'ordonnance, les notaires doivent prêter assistance aux parties, pour la consommation des transferts. On comprend sans difficulté, que cette assistance est toujours indispensable. Elle est la garantie du trésor comme des tiers, puisqu'elle a pour objet de prévenir les fraudes qui pourraient se commettre, à l'aide d'une usurpation de nom ou de fausses pièces. Le receveur général n'est là que pour représenter l'État, débiteur des rentes transférées, ou pour opérer le marché.

208. Les notaires peuvent-ils également se charger de la négociation des rentes?

La loi et l'ordonnance sont muettes sur ce droit; d'où la conséquence qu'elles ne le leur interdisent pas. Les lois sur le notariat ne s'opposent point non plus à ce que les notaires se chargent d'une telle négociation, qui n'est autre chose que l'exécution d'un mandat volontaire. Il leur est permis de signer le bordereau que les parties peuvent leur demander; mais ils le signent alors en qualité de simples mandataires, et comme témoins privés de leur convention (2).

209. Les obligations qui résultent, pour les notaires, de la négociation des rentes sont faciles à fixer. La loi ne leur donne, en termes positifs, qu'une seule mission, celle de certifier, à défaut d'agent de change, « l'individualité des « parties, la vérité des signatures et celle « des pièces produites, conformément « à l'art. 15 de l'arrêté du 27 prairial « an x. » En ce point, il nous semble certain que les notaires sont, comme les agens de change, responsables de la validité du transfert, et que si le transfert est faux ou irrégulier par suite de l'inaccomplissement de l'une des trois formalités prescrites, le titulaire dont la propriété a été compromise est bien fondé à leur réclamer la réparation de tout le préjudice qu'il éprouve (3). (V. *infrà*, n° 405).

Nous croyons encore que, si le notaire a reçu, de l'une des parties, ordre de lui vendre ou acheter une inscription, il est tenu envers elle des obligations du mandataire ordinaire, selon les principes du droit commun, auxquels il est nécessairement soumis (V. *infrà*, n° 311). Mais la responsabilité du notaire ne va pas plus loin. Dans le silence des dispositions nouvelles, il ne peut pas être passible des obligations extraordinaires imposées aux agens de change, par les lois et les réglemens spéciaux qui les concernent, telles que la garantie de l'exécution de la négociation, le secret à conserver, etc. Si le législateur eût entendu placer le notaire sous l'empire de ce droit exorbitant, il l'aurait déclaré en termes exprès; dans le doute, il fau-

(1) Pour le délai de la négociation, voy. *suprà*, n° 187.

(2) Arrêt de cassation du 30 novembre 1829. Merlin, Répertoire, v° *Notaires*, § 6, n° 13, sur une question analogue de mandat. — Leur témoignage ne peut donc emporter foi entière.

(3) Y a-t-il fait de charge contre le notaire, dans ce cas? (V. *infrà*, n° 350.)

drait adopter l'autre opinion, parce qu'elle est la moins rigoureuse (1).

Sur tous les autres points qui ne tiennent pas à ce droit exceptionnel, nous estimons que le notaire doit se conformer aux développemens que nous avons présentés, ou qui viendront plus tard. Il ne lui est donc pas moins utile qu'aux agens de change des départemens, d'étudier et de bien connaître les règles de la matière, relativement à la négociation des rentes sur l'État (2).

210. Les droits qui sont dus au notaire, soit pour son intervention au transfert, soit pour la négociation dont il aura été chargé, ne sont pas déterminés par la loi ni l'ordonnance. Ces émolumens peuvent donc être débattus entre lui et les parties. En aucun cas, si les tribunaux sont appelés à les fixer, ils ne permettront qu'ils excèdent le droit alloué par les réglemens aux agens de change de Paris. (V. *infrà*, n° 366).

II.

Inscriptions de rentes viagères.

211. Il ne faut pas confondre les rentes viagères avec les pensions dues par l'État.

212. Les pensions sont les récompenses payées par lui aux fonctionnaires civils et militaires, ou à tous autres citoyens qui lui ont rendu des services. Ainsi que les rentes viagères, elles ne sont dues que pendant la vie du titulaire, et ne peuvent pas être saisies par leurs créanciers. Mais elles sont de plus incessibles. La loi, les réputant alimentaires, n'a pas souffert que le pensionnaire pût s'en dépouiller, même volontairement, dans un moment de détresse ou par inconduite. (Loi du 8 nivose an VI, art. 4, et arrêté du 7 thermidor an X, article 2.) (3).

213. A l'égard des rentes viagères, aucune loi ne s'oppose à ce que les rentiers les aliènent. Constituées à prix d'argent, elles représentent une créance de même nature que les rentes perpétuelles sur l'État. Telles sont notamment les rentes viagères connues sous le nom de rentes des *trente têtes* (4), qui ont été assises sur des têtes genevoises, hollandaises, génoises, lyonnaises et autres conjointes.

214. Le transfert des rentes viagères a lieu de la même manière que celui des rentes perpétuelles (Loi du 28 floréal an VII). Nous renvoyons sur ce point aux développemens offerts plus haut (pages 44 et suiv.).

III.

Bons royaux.

215. On entend par *bons royaux*, ou bons de la caisse de service, les effets que le trésor public émet et livre à la circulation, pour la plus grande facilité de ses opérations habituelles, soit pour servir au remboursement des cautionnemens, ou de toute autre dette, soit pour subvenir à ses propres besoins, comme papier de circulation.

Ils ne peuvent être émis qu'en vertu d'une loi. Cette loi détermine la somme jusqu'à concurrence de laquelle le ministre des finances en portera l'émission. Ils sont à *ordre* ou au *porteur*; leur échéance varie, et n'excède pas ordinairement le terme de six mois.

216. La forme et le délai prescrits,

(1) Le notaire n'est pas obligé à tenir registre de ses négociations; mêmes motifs de décider.

(2) Nous pouvons donner le même conseil aux receveurs généraux, puisqu'ils sont appelés à se mêler de cette négociation et en répondent (art. 8 de la loi).

Nota. V. *suprà*, n° 187 ce que nous disons sur le délai de la négociation.

(3) Voici le texte de l'arrêté: « Art. 2. Il ne sera « reçu à l'avenir, au trésor public, aucune signification de transport, cession ou délégation de « pension à la charge de la république.

« Art. 3. Les créanciers d'un pensionnaire ne « pourront exercer qu'après son décès, et sur le « décompte de sa pension, les poursuites et diligences nécessaires pour la conservation de leurs « droits. »

(4) V. la loi du 8 floréal an III, art. 9, celle du 8 nivose an VI, art. 10 et suiv.

pour la négociation de cette espèce d'effets publics, sont encore fixés par la délibération du 10 fructidor an x, dans les deux articles qui suivent : Art. 1er. « Tous les effets au porteur seront livrés « et payés dans l'intervalle d'une Bourse « à l'autre.

Art. 2. « A l'égard des effets transmissi- « bles par voie d'endossement, l'agent de « change acheteur sera tenu de remet- « tre, dans l'intervalle d'une Bourse à « l'autre, les noms auxquels ils devront « être endossés. Le lendemain, ces effets « devront être livrés et payés, de ma- « nière que le troisième jour, y compris « celui de la négociation, elle soit entiè- « rement consommée. »

Il résulte de ces deux articles : 1° qu'il est dérogé, en faveur des effets publics, à la disposition du réglement du 2 décembre 1786, qui voulait que toutes les ventes et négociations eussent lieu dans la journée ; 2° qu'à la différence des inscriptions de rente, la négociation des effets publics à ordre ou au porteur n'est pas autrement constatée que par les livres de l'agent de change et un bordereau signé de lui ou des parties, si elles ont consenti à se faire connaitre. (V. *suprà*, p. 33.)

217. L'art. 5, prévoyant le cas de retard dans la consommation de la négociation, en règle les conséquences, de même que pour les inscriptions de rentes. Nous ne pouvons que nous référer aux observations précédemment faites à cet égard. (Page 51.)

DEUXIÈME ESPÈCE D'EFFETS PUBLICS.

218. Un grand nombre de ces effets émanant de compagnies de banque ou de commerce autorisées par le gouvernement, nous devons d'abord rapporter une disposition générale qui les concerne, celle de l'art. 8 de l'arrêté du 27 prairial an x, ainsi conçue : « Les com- « pagnies de banque ou de commerce « qui émettent des actions, sont com- « prises dans les dispositions des arti- « cles précédens, et ne pourront exiger « d'autre garantie que celle prescrite « par les lois et réglemens. » Il s'ensuit que la loi met ces compagnies, quant à leurs effets, sur la ligne des particuliers commerçans, et ne veut pas qu'on puisse leur accorder des droits ou priviléges qui n'appartiennent pas à ces derniers, et ne résultent pas des lois et réglemens eux-mêmes.

219. Les effets publics de la seconde espèce dont nous nous occupons, sont trop nombreux, pour que nous puissions offrir la description de chacun d'eux. Nous nous bornerons à signaler les plus importans, d'autant mieux que le mode de leur négociation est à peu près le même pour tous (1).

I.

Rentes sur la ville de Paris.

220. Elles sont toutes au porteur, et par conséquent, il faut appliquer à leur négociation ce que nous avons déjà dit, pour les bons royaux et les actions au porteur.

Ces rentes ont deux origines différentes. La première série s'élevant à 212,000 francs de rentes a été créée et mise en circulation en 1817, pour acquitter des dettes contractées par la ville pendant l'occupation de 1815 et la disette de 1816 (2). Chaque rente de 1,000 f. est divisée en

(1) Voici quels sont ceux actuellement cotés sur le bulletin officiel de la Bourse de Paris : les rentes de la ville de Paris, les actions de la banque de France, les actions du canal d'Aire à la Bassée, celles de la navigation de l'Oise, celle du canal de la Sencée, celles des trois ponts sur la Seine, celles des diverses compagnies d'assurances, celles de la caisse hypothécaire, les billets de la caisse syndicale des boulangers, les actions des ponts, gare, port de Greuelle, celles du gaz compagnie Pauwels, celles des salines de l'Est, celles des fonderies du Creusot, les fonds étrangers.

(2) Ordonnances du roi des 13 septembre, 4 octobre 1815, et 15 janvier 1817. Les intérêts se paient à raison de 6 p °/o, à la caisse municipale.

4 coupons de 250 f. La deuxième série représente une somme de 400,000 f. de rentes, empruntée pour l'achèvement du canal St-Martin (1).

II.

Actions de la banque de France.

221. Ces actions sont, après les inscriptions de rente sur l'État, les effets qui ont le plus d'importance. Chaque jour, les agens de change de Paris sont appelés à en faire l'objet de leurs opérations. Il est donc nécessaire de bien connaître ce qui en constitue le principe et la nature.

La banque de France, créée par la loi du 4 germinal an XI, est une société anonyme existant entre des particuliers actionnaires, et dont le siége principal est établi à Paris. Les statuts en ont été définitivement réglés par un décret du 16 janvier 1808.

Il résulte de ces deux lois que le capital de la banque se compose aujourd'hui de 90,000 actions. Chaque action est de mille francs en fonds primitif, et de plus donne droit à un quatre-vingt-dix millième sur le fonds de réserve (art. 1er des statuts). Chaque action est représentée sur les registres de la banque, par une inscription nominale de mille francs (même article). Les actions de la banque peuvent être acquises par des étrangers (art 3). Elles peuvent faire partie des biens composant la dotation d'un titre héréditaire, qui serait érigé conformément aux lois (art. 5). Elles sont susceptibles d'être immobilisées sur la demande des actionnaires, et jouissent, dans ce cas, des qualités et priviléges attachés aux immeubles (art. 7). Ces notions principales étant indiquées, il nous suffit d'exposer comment les actions de la banque peuvent être transférées : ce qui comprend le mode du transfert, les divers cas où il a lieu, le délai qu'il réclame.

I.

Mode du transfert.

222. « La transmission des actions, « dit l'art. 4 des statuts, s'opère par de « simples transferts sur des registres dou- « bles tenus à cet effet. Elles sont vala- « blement transférées par la déclaration « du propriétaire ou de son fondé de « pouvoir, signée sur les registres et *cer- « tifiée par un agent de change*, s'il n'y a « opposition signifiée et visée à la Ban- « que. »

Rien de plus simple que ce mode de transfert. Les statuts n'exigeant pas le certificat de propriété voulu par la loi du 28 floréal an VII, art. 8, pour les inscriptions de rentes sur l'État, cet acte n'est pas rigoureusement indispensable. Cependant on conçoit que l'agent de change qui est appelé à certifier la déclaration et l'identité du propriétaire, vendeur de l'action, ne doit pas le faire, sans que celui-ci lui fournisse un pareil acte ou des actes équivalens.

Le décret du 16 janvier 1808 ne dit pas textuellement que l'agent de change doive certifier l'identité du propriétaire, mais il le déclare d'une manière implicite, puisque l'agent de change ne peut certifier la déclaration du transfert, sans constater l'individualité de celui qui la signe (2).

II.

Divers cas de transfert.

223. Il y a lieu à transférer les actions de la banque :

1° En cas de négociation ou vente de ces actions à la Bourse ;

2° En cas de mutation par succession

(1) Loi du 5 août 1821, qui autorise l'emprunt, sous certaines conditions.

Nota. En 1831 la ville de Paris sollicita près des chambres l'autorisation de contracter un nouvel emprunt de 750,000 francs de rentes (au principal de 16 millions), pour subvenir à des dépenses arriérées et extraordinaires.

(2) L'agent de change est-il responsable en cas de fausse déclaration ? (V. ci-après nos 326-332.)

ou disposition à titre gratuit, soit entre vifs, soit testamentaire, ou par toute autre convention ;

3° Si la mutation est ordonnée par justice ;

4° Lorsqu'un actionnaire veut donner à ses actions le caractère d'immeubles, auquel cas la déclaration qu'il est tenu de faire à ce sujet, s'opère dans la forme prescrite pour les transferts, suivant l'article 7 des statuts ;

5° Lorsque, pour se procurer à la banque l'escompte de billets revêtus de deux signatures seulement, on ajoute à la garantie des signatures le transfert d'actions de la banque, art. 12 (1) ;

Et 6° lorsqu'on veut faire inscrire des actions dans l'un des comptoirs de la banque. Les transferts sont alors réalisés sur les registres de la banque, au nom du comptoir où l'inscription doit être faite (art. 14 du décret du 18 mai 1808 sur les comptoirs de la banque). Le même article 14 ajoute : « Elles seront transférables dans les comptoirs où elles « auront été inscrites, dans les formes « voulues par les statuts de la banque. » Cette disposition ne regarde que les agens de change résidant dans les places où sont les comptoirs.

III.

Délai du transfert.

224. Les lois spéciales concernant la banque ne s'expliquent pas sur ce point. Il n'est guère utile de fixer le délai du transfert, que dans le cas où il est la suite d'une négociation par vente ou achat. Alors il faut savoir quand on peut réputer l'opération consommée, pour réclamer à l'agent de change la livraison de l'action achetée, ou le prix de l'action vendue. La délibération de la chambre syndicale des agens de change de Paris, en date du 10 fructidor an x, fixe bien à cinq jours le délai nécessaire pour la négociation et le transfert des rentes sur l'État (V. *suprà*, n° 187) ; mais elle ne parle point des actions de la banque. Dans cet état, il nous paraît juste d'assigner le même délai pour ces dernières, et par identité de raison. Il est nécessaire pour celles-ci, comme pour les rentes, de déterminer un délai fixe, et les unes n'exigent pas plus de formalités que les autres. C'est ainsi que cela se pratique entre les agens de change de Paris. Nous pensons enfin qu'en cas de retard dans la consommation, on devra pouvoir appliquer la sanction portée par l'article 4 de la délibération, qui rend l'agent de change responsable de l'exécution de l'opération, sauf recours contre son client, s'il y a lieu (V. *suprà*, n° 188.)

225. Il est inutile d'indiquer ici les conditions générales qui doivent exister dans la personne du propriétaire des actions de la banque, pour qu'il soit capable de les aliéner valablement. Nous ne pouvons que nous en référer à ce qui a été dit à cet égard sur les inscriptions de rente (V. *suprà*, n° 177), parce que ces actions ont avec elles une très grande conformité.

226. Par suite de cette assimilation, le décret du 25 septembre 1813 déclare que la loi du 24 mars 1806, relative à l'aliénation des rentes de 1000 fr. et au-dessous, appartenant aux mineurs et interdits, est applicable aux actions de la banque (V. *suprà*, n° 183). Il porte en conséquence que ces incapables pourront vendre, par leurs tuteurs et curateurs, « toutes les fois qu'ils n'auront qu'une action ou un droit dans plusieurs actions n'excédant pas en totalité une action entière. » Les observations que nous avons présentées sur la loi de 1806, trouvent encore ici leur place.

IV.

Fonds étrangers.

227. L'arrêt du conseil du 7 août 1785 avait défendu de coter, à la Bourse de Paris, d'autres effets que les effets royaux

(1) L'art. 11 n'admet à l'escompte de la banque que les effets de commerce à ordre garantis par trois signatures au moins, notoirement solvables.

et les cours du change. Dans ces derniers temps, le ministre des finances crut pouvoir prendre sur lui d'autoriser, par des arrêtés spéciaux, la cote des rentes étrangères de Naples, des métalliques d'Autriche, de l'emprunt de Prusse, de Bade, etc. En 1823, la mesure fut rendue générale et régularisée. Une ordonnance royale du 2 novembre, déterminée peut-être par des considérations politiques, leva la prohibition de l'arrêt du conseil, en ces termes :

« Sur le compte qui nous a été rendu, « par notre ministre des finances, des di- « verses demandes qui lui ont été adres- « sées pour obtenir l'autorisation de por- « ter sur le cours authentique de la « Bourse les emprunts des gouverne- « mens étrangers; vu l'arrêt du conseil « du 7 août 1785 portant défense aux « agens de change de coter à la Bourse « de Paris d'autres effets royaux et le « cours du change ; considérant que la « permission de coter, sur le cours au- « thentique de la Bourse de Paris, les « effets *publics* des emprunts des gou- « vernemens étrangers n'implique, de « la part de notre gouvernement, *ni ap- « probation desdits emprunts, ni obli- « gation d'intervenir* en faveur de ceux « de nos sujets qui, de leur plein gré, « y placeraient leurs capitaux, considé- « rant que, depuis plusieurs années, « les opérations de banque, de finance « et de commerce, ont reçu, dans le « royaume, mais plus particulièrement « à Paris, *une grande extension*, qu'il en « est résulté un accroissement de capi- « taux qui rend désormais sans objet « les dispositions de l'arrêt du conseil « ci-dessus relaté; considérant enfin qu'il « ne peut qu'être utile de donner un ca- « ractère légal et authentique aux opé- « rations nombreuses qui se font déjà « sur les emprunts des gouvernemens « étrangers, les lois actuelles suffisant « pour prévenir la fraude et l'insertion « de conditions illicites ou illégales dans « leur négociation ; notre conseil d'État « entendu, nous avons ordonné et or- « donnons ce qui suit :

Art. 1er. « A l'avenir, les effets *publics* « des gouvernemens étrangers seront co- « tés sur le cours authentique de la « Bourse de Paris.

Art. 2. « L'arrêt du conseil du 7 « juin 1785 est rapporté en ce qu'il ren- « ferme de contraire à la présente or- « donnance. »

Les motifs de l'ordonnance énoncent avec vérité que cette mesure était nécessitée par l'agrandissement de notre système financier. Et d'ailleurs, il convenait que la Bourse de la capitale du royaume fût mise en harmonie avec celles des principales places étrangères. A Londres, à Vienne, à Berlin, à Hambourg, etc., on cote aussi depuis long-temps nos fonds et ceux d'autres gouvernemens étrangers. Nous dirons toutefois, en parlant du mode de constater les cours, avec quelle circonspection la chambre syndicale doit procéder, lorsqu'il s'agit de porter des fonds étrangers sur le bulletin de la Bourse. (V. *infrà*, n° 433.)

228. Nous avons classé ces fonds parmi les effets publics, parce qu'il paraît évident que les motifs et le dispositif de l'ordonnance leur donnent cette qualification. Dans l'usage, notre opinion ne souffre pas de controverse.

229. Tous ces effets étant au porteur, leur négociation s'opère encore comme il a été dit pour les effets de même nature.

DEUXIÈME CLASSE.

Autres effets non publics susceptibles d'être cotés.

230. Par ces mots *autres effets non publics susceptibles d'être cotés*, dont se sert l'article 76 du code de commerce pour désigner une seconde catégorie d'effets, distincte des effets publics, nous croyons qu'il veut parler des actions que les sociétés commerciales en commandite peuvent émettre, d'après l'art. 38 du même code, encore qu'elles s'établissent sans l'autorisation du gouvernement. Il ne nous paraît pas que la loi puisse

avoir d'autres effets en vue ; car, quant aux effets de commerce proprement dits, lettres de change, billets à ordre, etc., nous allons voir qu'ils forment une troisième classe suivant le même art. 76.

231. Il faut appliquer aux sociétés en commandite la disposition de l'art. 8 de l'arrêté du 27 prairial an x, que nous avons citée relativement aux sociétés autorisées par le gouvernement. (V. *suprà*, n° 218). Elles ne jouissent non plus d'aucun privilége, s'il n'est point écrit dans les lois et réglemens.

232. Nous ferons remarquer ici que les effets publics sont soumis, dans leur négociation, à certaines conditions qui ne touchent pas les effets non publics, tels que les actions en commandite dont nous traitons, et les effets de la troisième classe ci-après. Les différences les plus notables consistent, 1° en ce que l'on ne peut crier à la Bourse que les effets publics, comme nous l'avons exposé plus haut ; 2° en ce que les réglemens qui prohibent de vendre les effets à un terme excédant deux mois, concernent les effets publics seuls. (V. *suprà*, n° 96 et *infrà*, n° 281.)

233. Du reste, quant au mode de négociation à suivre pour les effets non publics de cette seconde classe, la loi ne le détermine pas. Nulle part, elle n'indique une forme et un délai qui leur soient propres. La délibération du 10 fructidor an x, que nous avons transcrite plus haut, ne regarde que les effets publics (V. *suprà*, 216), ainsi qu'elle le porte textuellement. En cet état, il faut donc tenir pour certain que, s'il s'agit d'effets ou d'actions au porteur (1), il n'y a ni forme spéciale, ni délai ; qu'ils se livrent et se paient dans la journée, conformément à l'art. 10 (transcrit p. 41) du réglement du 2 décembre 1786 de la *police intérieure de la Bourse*, que l'agent de change est seulement tenu de mentionner l'opération sur ses registres, et de remettre à l'acheteur un bordereau signé, où sont relatés et désignés les effets négociés. S'il s'agit d'effets nominatifs, on doit suivre, pour leur transmission, les formalités que les statuts des sociétés en commandite ont stipulées.

TROISIÈME ET DERNIÈRE CLASSE.

Lettres de change, billets et tous papiers commerçables.

234. L'art. 76 du code de commerce entend par ces effets tous ceux qui sont souscrits, soit par des individus négocians, soit par des maisons de banque ou de commerce, *dispensées de l'autorisation* du gouvernement, et que la loi assimile aux individus négocians. (Art. 8, déjà relaté, de l'arrêté du 27 prairial an x.)

235. Il est encore à regretter que cet arrêté, ni aucune autre disposition postérieure, n'indiquent en termes précis dans quelle forme la négociation des effets de la troisième classe aura lieu. Cette négociation, qui constitue le *change* dont nous avons déjà parlé, a la plus haute importance. Dans les départemens, c'est presque *toute* la profession de l'agent de change. Or, suivant les principes généraux et les usages reçus, deux manières d'opérer sont également légales :

236. 1° Le plus souvent les agens de change font l'office de simples *intermédiaires* ou de courtiers, de telle sorte que, la livraison et le paiement des effets regardant les parties elles-mêmes, l'un et l'autre se réalisent par elles à l'instar de toute autre opération commer-

(1) On a mis en doute, dans une affaire récente, que les sociétés en commandite pussent émettre de pareilles actions. Pour moi, je n'avais pas conçu jusque-là l'idée de cette controverse. La loi, en permettant de constituer en actions le capital de la commandite, ne dit point qu'elles seront nominatives, (art. 38 du c. comm.), et d'un autre côté, je ne vois pas que les actions au porteur répugnent aux règles de cette société. Inutile d'entrer dans la discussion de la question, parce qu'elle ne tient pas essentiellement à mon sujet.

ciale. L'intervention de l'agent de change se borne à prendre les ordres du donneur qui a du papier sur une autre place ou sur l'étranger, pour l'offrir au preneur qui a besoin de ce papier, et qui l'achète moyennant un prix débattu entre eux par son intermédiaire.

L'agent de change remet ensuite à chaque partie un simple arrêté ainsi conçu : « Paris, le... arrêté de M... « pour M... 100 livres sterling sur Lon- « dres, ou 10,000 fr. sur Marseille, à tant « de jours de vue et à 1/2, 1/4, 1/16, « plus ou moins. » Il signe cet arrêté (1).

Il n'est pas d'usage à Paris que les parties apposent leur signature sur l'arrêté ; mais, dans la règle, et pour que l'arrêté fasse preuve complète de la négociation, elles doivent le signer toutes deux. Tel est le vœu de l'art. 109 du code de commerce, ainsi que nous l'avons dit plus haut (page 38)en parlant du bordereau de négociation. Ce mode d'opérer le change est le plus usité, parce qu'il est aussi le plus avantageux pour les parties et pour l'agent de change lui-même. Il présente aux parties l'avantage de se trouver en rapport direct, de pouvoir s'apprécier réciproquement, de pouvoir livrer leurs effets, et en toucher le prix sans intermédiaire et sans retard. De son côté, l'agent de change perçoit son courtage sans avoir d'effets à garder, ni de fonds à encaisser, c'est-à-dire, sans encourir aucune responsabilité, si ce n'est celle qui consiste à certifier la dernière signature apposée sur les effets, et que nous expliquerons en son lieu. (*infrà*, n° 334.)

237. 2° La négociation du change peut s'opérer, de même que celle des autres effets, par le ministère de deux agens de change en Bourse, et sans que les deux parties se connaissent. Ainsi, Paul veut négocier 50,000 f. de lettres de change sur Lyon, il charge Mathieu, agent de change, de la négociation. Celui-ci les offre en Bourse, et son confrère Bernard les achète. Rien de plus régulier qu'une pareille opération. On conçoit même que, si le vendeur doit toujours être connu à la seule présentation de sa signature mise sur les effets, l'acheteur peut avoir intérêt à ne l'être pas. Et c'est pour cela qu'il charge un agent de change d'acheter pour lui en Bourse, sans le nommer. Il n'est pas nécessaire que le nom de l'acheteur soit révélé au vendeur, puisque celui-ci ou plutôt son agent de change n'est tenu de livrer les effets, que contre les écus qui lui sont versés comptant par l'agent de change acheteur.

238. Dans cet autre mode de réaliser le change, la loi n'ayant encore prescrit aucune forme particulière, il en résulte que l'opération est seulement constatée par le bordereau de chaque agent de change, par son carnet et son journal, à moins que les parties, consentant à être nommées, signent l'une et l'autre le bordereau (2).

A l'égard du délai, l'opération doit être consommée dans le même jour. Nous nous rappelons que telle est la disposition encore subsistante de l'art. 10 du réglement du 2 décembre 1786, titre de la *police intérieure de la Bourse*.

239. Il importe peu que les effets de commerce soient au porteur (3) ou transmissibles par endossement. Les deux modes du change sont les mêmes. Dans tous les cas, l'agent de change doit rester étranger à l'endossement, car nous verrons dans un moment que la loi lui défend, par une disposition spéciale, de garantir l'exécution des marchés pour lesquels il s'entremet. (*Infrà*, n° 241.)

(1) Voir l'article 2, tit. IV, du réglement provisoire des agens de change de Paris.

(2) Sur la foi due à ce bordereau, voir ci-dessus, n° 240.

(3) il est très rare aujourd'hui que des négocians émettent des effets au porteur. Autrefois, ces effets ont été proscrits pendant un temps, à cause des abus auxquels ils peuvent donner lieu. Puis on les a rétablis. (Jousse, sur l'ordonnance de 1673, tit. 5, art. 31.) Aujourd'hui, leur forme est plus spécialement propre aux actions de compagnies.

CHAPITRE II.

Défenses faites aux agens de change.

240. La seconde des obligations générales imposées aux agens de change consiste à *respecter les défenses qui leur sont faites* par les lois et réglemens actuellement existans. Ces défenses, qui appellent toute leur attention, portent sur des points assez nombreux; nous allons les parcourir sous différentes sections.

Elles entraînent, contre l'agent de change qui les enfreint, des peines pécuniaires ou corporelles, selon la gravité des cas. Cette partie des dispositions pénales nous ayant paru en dehors des obligations proprement dites, sera l'objet du titre VIII.

SECTION PREMIÈRE.

241. « Un agent de change ou cour-« tier, dit l'article 85 du code de com-« merce, ne peut, dans aucun cas et « sous aucun prétexte, faire des opé-« rations de commerce ou de banque « pour son compte. Il ne peut s'intéres-« ser directement ni indirectement, sous « son nom ou sous un nom interposé, « dans aucune entreprise commerciale. « Il ne peut recevoir ni payer pour le « compte de ses commettans.

Art. 86. « Il ne peut se rendre garant « de l'exécution des marchés dans lesquels il s'entremet. »

L'art. 10 de l'arrêté du 27 prairial an x, dont le code résume et consacre les dispositions, s'exprime sur le même objet dans des termes encore plus explicites.

242. Rien de plus absolu que l'ensemble de ces trois dispositions. Elles frappent l'agent de change et le courtier d'une incapacité légale pour tout acte de commerce qui se trouve *en dehors* de leur profession, bien que cette profession soit elle-même commerciale (V. *suprà*, n° 88). Opérations personnelles, associations, gestion, cautionnement, tout ce qui ne rentre pas dans leurs attributions spéciales leur est formellement interdit (1).

Le législateur a pensé qu'aucune circonstance étrangère ne doit porter atteinte au caractère de confiance et de *neutralité* qui est essentiellement propre à leurs fonctions. Si l'agent de change et le courtier étaient libres de se livrer à des spéculations, ou de donner des cautionnemens au public, oserait-on se commettre à leur solvabilité? S'ils pouvaient se constituer les banquiers, les hommes d'affaires de leurs cliens, ceux-ci auraient-ils la certitude qu'ils agissent pour eux, dans leur ministère d'agent de change ou de courtier, avec l'indépendance et le désintéressement qui doivent en être le principe (2)?

(1) Le code de commerce et l'arrêté du 27 prairial n'ont fait que reproduire les prohibitions portées par les anciens réglemens. Nous citerons l'ordonnance de Louis XIII, art. 413, l'ordonnance du commerce de 1673, tit. 2, art. 1 et 2; la déclaration du roi du 13 juillet 1714; l'arrêt du conseil d'État du 30 août 1720, art. 8; celui du 24 septembre 1724, art. 32, 34, 35, 38; celui du 9 août 1785, art. 4, 5; le décret du 4 thermidor an III, art. 12; la loi du 28 vendémiaire, an IV, art. 14, tit. 3.

(2) Ces considérations ont été développées par les auteurs du projet de code de commerce, en termes non équivoques : « Il ne peut y avoir de « sûreté pour le commerçant, si l'intermédiaire « ne conserve pas un caractère de neutralité ab-« solue entre les contractans qui l'emploient. « Dès que son intérêt peut être attaché directe-« ment ou indirectement à la négociation dans « laquelle il s'entremet, il trompe nécessaire-« ment une des parties, et souvent toutes les « deux.

« Les fonctions d'un agent intermédiaire con-« sistent à rapprocher l'acheteur et le vendeur, « à les accorder entre eux sur le prix de la chose, « sa livraison et son paiement. Lorsque le marché « est réciproquement conclu, ses attributions « cessent, son mandat est rempli. Lorsqu'un « agent intermédiaire devient en quelque sorte « partie dans un traité, lorsqu'il en garantit le « paiement, lorsqu'il en effectue l'exécution, il « perd son caractère de neutralité, et son affir-« mation ne peut être admise. Un agent interme-« diaire qui fait pour son compte des opérations « de commerce, viole tous les principes qui « constituent sa profession; il trahit à la fois

243. Au premier coup-d'œil, il semble exister une anomalie entre l'article 13 de l'arrêté du 27 prairial an x, et les articles 85 et 86 du code de commerce. L'arrêté porte que l'agent doit recevoir, avant d'opérer, les effets à négocier et les sommes nécessaires pour payer ceux à acquérir ; il déclare de plus qu'il est responsable de la livraison et du paiement de ce qu'il aura vendu et acheté. D'un autre côté, le code de commerce lui défend de rien recevoir ni payer pour le compte de ses commettans, et de se rendre garant de l'exécution des marchés dans lesquels il s'entremet. Le rapprochement de ces deux textes paraît donc établir entre eux une contradiction. Il semblerait que le code a voulu, contrairement à l'arrêté, interdire désormais à l'agent de change de recevoir de son client ni *effets*, ni *valeurs*, à quelque titre que ce soit; mais il est facile de reconnaître que ce n'est pas là le sens de la loi nouvelle ; et voici comment, suivant nous, la difficulté doit se résoudre.

Que l'article 13 de l'arrêté de prairial n'ait pas été abrogé par le code, et soit encore en vigueur, c'est une vérité qu'il faut se hâter de mettre hors de toute controverse. Nous avons considéré la disposition de cet article, comme fondamentale, et nous en avons déduit la seconde des règles qui sont imposées aux agens de change (V. *suprà*, n° 98). Il était essentiel en effet dans l'intérêt public, autant que dans l'intérêt des agens de change, de maintenir le principe de l'arrêté du 27 prairial qui assure l'exécution des transactions conclues à la Bourse, et protège tout à la fois ces officiers utiles, préposés pour en être les intermédiaires. C'est pour atteindre ce double but, que l'arrêté a constitué les agens de change responsables de la négociation, et déclaré en retour qu'ils seront couverts par la remise des sommes ou effets, remise qui sert à ajouter encore dans leurs mains une nouvelle garantie de l'exécution. Or, il est évident que le législateur n'a pas pu avoir la pensée de détruire plus tard une telle disposition. Elle devrait être établie, si elle n'existait pas. Elle n'a point été abrogée, dès que les art. 85 et 86 n'expriment pas cette abrogation.

On se rend compte ensuite du sens de ces articles, lorsqu'on en consulte l'esprit. Le dernier paragraphe de l'article 85, qui défend à l'agent de change *de recevoir ni payer pour le compte de ses commettans*, doit s'entendre de tout ce qui est étranger à l'exécution de la négociation dont il est chargé comme agent de change, et spécialement de la remise ordonnée par l'arrêté de prairial. Ainsi l'agent de change qui a reçu de son client les sommes ou valeurs nécessaires pour payer le prix des effets que celui-ci lui a donné l'ordre d'acheter, ne peut pas recevoir de lui ni pour lui d'autres sommes ou valeurs. Par exemple, il ne peut pas toucher au trésor les arrérages de ses inscriptions, ni lui ouvrir un compte courant, etc. : ce qui rentrerait dans les attributions de l'homme d'affaires ou du banquiers. Que veut l'arrêté de l'an x? que l'agent de change ait le droit de recevoir de son client les sommes ou valeurs destinées à acquitter le prix de la négociation, qu'il ait même celui de négocier ces valeurs, pourvu qu'il ne fasse pas en cela un acte de commerce, ainsi que nous l'avons déjà démontré (V. *suprà*, n° 252). Or, on voit, par cette courte explication, que le code et l'arrêté se concilient très bien entre eux; que celui-ci n'est point contrarié par l'autre.

Quant à la disposition de l'article 86, qui porte que l'agent de change ne peut

« la confiance publique et la confiance du com-
« merce. Ce n'est le plus souvent qu'un rival
« trompeur, un concurrent dangereux qui usurpe
« des droits illégitimes, en prenant un caractère
« qui ne lui appartient pas. Les agens de change
« et les courtiers de commerce sont des inter-
« médiaires ; la loi, en leur confiant le droit de
« justifier la vérité et le taux des négociations
« dans lesquelles ils s'entremettent, n'a dû les
« considérer que comme des agens absolument
« passifs : sans quoi leur témoignage n'est plus
« désintéressé ; il ne peut être admis. »

se *rendre garant* des marchés dans lesquels il s'entremet, nous pensons que le code n'a eu d'autre objet que de lui interdire des *cautionnemens volontaires et par écrit*, étrangers à la responsabilité légale dont il est tenu en sa qualité d'agent de change. C'est ainsi qu'il lui défend tout *aval* donné sur un effet de commerce (1), abrogeant en ce point l'arrêté du 27 prairial qui disposait dans les termes suivans : « Il n'est pas dérogé « à la faculté qu'ont les agens de change « de donner leur aval pour les effets de « commerce. » L'art. 86 du code a même eu pour principal but de révoquer cette disposition dont les inconvéniens étaient très graves, puisqu'elle se trouvait incompatible avec le caractère de neutralité qui doit appartenir à l'agent de change. Il est revenu au principe plus exact qui avait été consacré par la loi du 8 mai 1791, art. 7.

L'article 86 semble généraliser, il est vrai, la prohibition du cautionnement, et l'appliquer à tous les marchés, ce qui comprendrait, outre la négociation des effets de commerce, toutes les autres qui sont du domaine de l'agent de change ; mais il rentre en même temps dans notre interprétation ; car en employant ces mots, *l'agent de change ne peut se rendre garant*, il parle évidemment d'un cautionnement *volontaire* ou offert par lui, non du cautionnement légal et obligé, tel que celui qui résulte de l'art. 15 de l'arrêté du 27 prairial, pour toute espèce d'opération.

244. De ce que l'agent de change a le droit de toucher et de recevoir pour l'exécution des négociations dont il est chargé, il faut en conclure qu'il peut aussi avoir une caisse dans ses bureaux (2).

245. Lui est-il permis d'être actionnaire dans une compagnie anonyme de banque, ou d'autre genre de commerce ? M. Émile Vincens est d'avis de l'affirmative, tout en convenant que la loi aurait dû particulariser l'exception (vol. 1, p. 588). Cette opinion est repoussée par la disposition qui défend à l'agent de change « de s'intéresser directement ou indi- « rectement sous son nom ou sous un « nom interposé, dans une entreprise « commerciale. » Être actionnaire dans une société anonyme de banque, c'est bien être intéressé dans une entreprise commerciale. Il en serait autrement pour une société ordinaire et civile, à laquelle la loi ne s'applique pas. En faisant la distinction entre les deux espèces de société, la loi a considéré que celle-ci présente moins de chances, et par conséquent moins de dangers que la société de commerce. Bien que l'actionnaire ne s'oblige pas au-delà de son action, on conçoit qu'en prenant une grande quantité d'actions il n'en compromettrait pas moins sa solvabilité : ce qu'elle veut prévenir.

246. Un agent de change a-t-il le droit de s'associer avec un ou plusieurs individus, pour l'exploitation de sa charge ? Quelle est la nature de cette société ?

Ces questions ont beaucoup d'importance. Le prix des charges d'agens de change étant très élevé, il peut convenir au titulaire, ou à un candidat, n'ayant pas tous les fonds nécessaires, de recourir à un ou plusieurs capitalistes qui les lui fourniront, s'il consent à s'associer avec eux pour un tiers, un quart, ou une autre quotité. Comme leur mise de fonds sert à rembourser ou payer le prix de la charge, jusqu'à concurrence, la propriété de cette charge est ordinairement constituée en commun, dans la proportion des apports de chacun.

1° Une pareille convention renferme donc deux stipulations principales : l'association avec des tiers, et la division ou cession partielle de la valeur de la charge (3).

(1) L'aval est le cautionnement solidaire et commercial de ces effets, au profit du porteur. (Art. 41 et suiv. du code de comm.)

(2) Édits de déc. 1705, et d'août 1780. Jousse sur l'ordonn. de 1673, p. 28 et 35. Bornier, n° 756.

(3) Il se fait un grand nombre de ces traités à Paris, avec l'agrément de la chambre syndicale, qui est toujours constituée l'arbitre souveraine des difficultés auxquelles la société donnerait naissance.

Comme société, elle ne nous paraît contraire à aucune des dispositions de la loi, d'où il suit qu'elle est licite. Elle n'est prohibée, en effet, ni par l'article 10 de l'arrêté du 27 prairial an x, ni par l'article 85 du code de commerce, parce qu'ils interdisent seulement à l'agent de change les associations pour entreprise de commerce *étrangère* à ses fonctions. Or, l'objet de la société que contracte un agent de change devant se renfermer dans l'exercice de sa charge, on voit de suite qu'il ne tombe point sous les prohibitions dont nous venons de parler.

Comme division ou cession partielle de la charge, la convention est également valide. Elle est la conséquence de la loi du 28 avril 1816, qui a déclaré cessibles les charges des agens de change et courtiers. Si cette loi permet de céder la totalité de la finance, elle en autorise implicitement la division ou cession pour partie.

L'association d'un tiers, et la cession d'une portion de la charge tendent, dira-t-on, à morceler le titre, à *immiscer* des étrangers dans l'exercice d'un ministère exclusif, et confié par le roi. Une telle stipulation ne répugne-t-elle donc pas aux réglemens et à l'ordre public? Si la convention devait amener le partage des fonctions de l'agent de change, ainsi qu'on le suppose, elle ne serait pas tolérable, sans contredit; mais loin de là, nous entendons que le titulaire possède exclusivement le droit de gérer le titre dans ses attributions extérieures et officielles, que l'associé ne peut en aucune façon y prendre part, qu'il est censé s'en être rapporté aux actes du titulaire. C'est à celui qui s'associe avec ce dernier à vérifier le degré de confiance qu'il doit placer dans son aptitude et sa moralité. Dès lors, il n'y a point d'immixtion à craindre. Quant au prétendu morcellement du titre, on voit qu'il n'existe pas non plus, puisque le titulaire en conserve seul l'exercice, à l'égard du public et de l'autorité. La propriété du titre appartient à plusieurs par indivision, mais si cette copropriété avait quelques inconvéniens, ils seraient le résultat inévitable du système adopté par la loi de 1816; et l'on ne saurait la proscrire par cet unique motif.

2° La société dont il est question, ayant pour objet l'exploitation de la charge d'agent de change, doit participer du caractère attaché à cette charge; elle est par conséquent commerciale (V. *suprà*, n° 88). Il serait superflu de reproduire ici les principes généraux sur la nature et les effets d'une pareille société. On les trouve écrits dans le droit commun (1). Nous devons nous borner à signaler les diverses modalités qui peuvent tenir à l'objet tout spécial auquel elle s'applique.

247. On comprend d'abord que la société, quelle qu'elle soit, solidaire ou en commandite, ne peut avoir d'autre raison de commerce que le nom seul du titulaire, sans même l'accompagnement usité de ces mots, *et compagnie*. Encore une fois, par la nature de l'association, l'associé ou les associés s'en remettent à la gestion et aux actes du titulaire seul.

248. La société est contractée solidairement ou en commandite, selon les règles propres à ces deux espèces d'association. (Art. 19 et suiv. du code de commerce.)

Dans le premier cas, elle oblige l'associé au paiement des dettes envers les tiers, non seulement pour sa part sociale, mais pour la totalité. C'est la conséquence du principe commercial qui rend les associés solidaires entre eux, à la différence de ce qui a lieu dans les sociétés civiles. (Art. 22.)

Lorsque la société est en commandite, l'associé ne supporte les pertes, comme il n'a droit aux bénéfices, que dans la proportion de sa mise (art. 26). S'il s'immisce dans la gestion, il est obligé solidairement. (Art. 27 et 28.)

249. La question de savoir quand il y a immixtion dans la gestion de la part du

(1) Voir, sur les sociétés, Pothier, M. Pardessus, et M. Émile Vincens.

commanditaire peut donner lieu à des difficultés assez sérieuses. Elle est toujours livrée à l'appréciation des juges de commerce, qui statuent d'après les circonstances. Nous nous contenterons de dire, que s'occuper habituellement dans les bureaux, diriger les affaires, les conseiller, aller à la Bourse, nous paraissent être de véritables actes de gestion. L'agent de change n'exerce pas seulement sa profession sur le parquet de la Bourse; il opère encore comme agent de change dans son cabinet ou dans ses courses. Au contraire, l'associé qui se borne à surveiller et vérifier la gestion du titulaire, ne fait qu'user d'un droit légitime et nécessaire, pour prévenir le préjudice que ses intérêts personnels pourraient souffrir.

250. Soit que la société ait été contractée solidairement ou en commandite, il ne faut pas croire que le mandat tacite donné par l'associé couvre tous les actes de l'agent de change, sans aucune restriction. Ce mandat est circonscrit dans le cercle des attributions de la charge; et tout acte qui les outrepasserait, n'obligerait point l'associé. Ainsi, des pertes éprouvées par suite de jeux de Bourse (qui sont proscrits par la loi, comme nous le verrons bientôt) ne retomberaient pas sur lui (1).

251. Il suit de cette réflexion et de la nature des choses, que, lors de la liquidation de la société, il peut y avoir des créanciers de deux espèces : ceux qui ont la société pour obligée, et ceux qui sont créanciers de l'agent de change, ou même de son associé, en particulier.

La distinction de ces deux classes de créanciers est nécessaire à établir, dans le cas de faillite, lorsque l'actif social ne suffit pas pour payer toutes les dettes, et souvent elle présente de graves difficultés, surtout à l'égard d'anciens cliens de l'agent de change, pour lesquels il aurait opéré à nouveau depuis la formation de la société. Pour exemple, je citerai le cas où un client aurait confié à l'agent de change des sommes ou valeurs, avant la formation de la société. Depuis la société, l'agent de change a disposé de ces valeurs, par une négociation, et il est tombé en faillite sans les avoir remises au client. Assurément, si la société a profité du produit de la négociation, elle en sera devenue débitrice envers le client; mais si l'agent de change l'a perçu sans le faire entrer dans la caisse sociale, je ne crois pas que la société doive en être tenue, attendu que la négociation lui était étrangère en réalité.

Il serait difficile de prévoir toutes les circonstances qui peuvent se rattacher à une semblable question. Cette appréciation est encore laissée au tribunal. Je ferai toutefois une observation : c'est qu'il ne faut pas admettre avec facilité, que la société se soit rendu propre une dette de l'agent de change, préexistante à sa formation. La novation ne se présume pas (art. 1273 c. civil). On s'associe pour partager les pertes comme les bénéfices des opérations à faire, non pour payer les dettes déjà contractées par celui qui va devenir le co-associé (2).

A l'égard des dettes personnelles étrangères à l'exercice de la charge, on comprend bien qu'il est aisé de les reconnaître, soit qu'elles aient une origine antérieure à la société ou contemporaine. Le signe certain de leur reconnaissance est dans leur cause, qui est toute personnelle à l'associé.

252. La distinction dont nous venons d'indiquer les bases, relativement aux

(1) Pour prévenir toute discussion entre les associés sur la nature des actes, on insère ordinairement dans leur traité la clause suivante : « Les « livres de la société étant constamment à la dis- « position des associés, aucune opération de « vente ou d'achat, inscrite sur les livres, ne « pourra être réputée étrangère à la société, à « moins que celui des associés qui prétendrait la « mettre à la charge du titulaire, n'ait signifié sa « protestation dans les vingt-quatre heures. »

(2) Celui qui veut s'associer à un agent de change en exercice, doit avoir la précaution de vérifier ses registres, et même de réclamer de lui un bilan, pour connaître d'une manière exacte sa position active et passive.

créanciers, conduit à ce résultat, que l'actif social est d'abord le gage des créanciers de la société, tandis que les créanciers personnels sont renvoyés à se venger sur la part revenant à l'associé débiteur, après l'acquittement des dettes sociales.

Il est clair que la valeur de la charge fait partie de l'actif social, si elle a été mise en commun.

253. Comment la valeur de la charge doit-elle être partagée, lors de la dissolution de la société? Les associés ou les créanciers auront toujours un grand intérêt à s'entendre à l'amiable soit pour liciter entre eux la charge, soit pour la vendre à un tiers; car les contestations sur ce point ne pourraient qu'amener une dépréciation du capital, des frais considérables, et des pertes de fruits occasionées par le prolongement de la vacance. Si cependant on n'était pas d'accord sur le prix ou les autres conditions, nous pensons que l'on pourrait se pourvoir devant le tribunal de commerce, pour faire ordonner que la charge serait transférée par les voies légales, à l'instar de tout autre office (1). C'est encore la conséquence de la loi de 1816, qui consacre le droit de cession à prix d'argent (2).

254. La société dont il s'agit étant solidaire ou en commandite, les associés sont tenus de la publier, selon le vœu des art. 42 et suivans du code de commerce. Ils prétendraient à tort, pour se soustraire à ce devoir, qu'elle n'est qu'une simple participation dans les termes de l'art. 48. Une société de cette dernière espèce a pour objet une seule opération ou quelques opérations isolées, éphémères et prévues; mais telle n'est pas évidemment la société relative à l'exploitation de la profession d'agent de change, puisqu'elle embrasse une multitude d'opérations successives, qu'elle est répandue dans un espace de temps plus ou moins long, qu'elle s'applique à l'exercice de la profession tout entière.

255. *Quid*, si la société n'a pas été publiée? La société n'en demeure pas moins obligatoire contre les associés au profit des tiers, aussitôt que ceux-ci administrent la preuve de son existence, par l'un des moyens qu'énumère l'article 109 du code de commerce. C'est ce qui résulte de l'art. 42. On conçoit qu'autrement des associés pourraient trouver dans une société occulte le moyen de tromper des créanciers confians et de bonne foi, qui auraient traité avec eux sur la croyance de leur association.

Il est très essentiel de faire remarquer que, si les créanciers de l'agent de change sont fondés à invoquer la société contre les associés pour les contraindre au paiement des pertes, ils ne peuvent pas changer ni diviser les clauses du traité; par exemple, il ne leur est pas loisible de transformer une commandite en société collective et solidaire (sauf le cas d'immixtion dans la gestion par le commanditaire), ni de contester à l'associé le droit de copropriété que le traité social lui assurerait dans la valeur de la charge. C'est une règle générale et de droit commun, qu'un acte valable en soi ne doit jamais être scindé par ceux qui en excipent (3).

256. La question est plus délicate dans une autre hypothèse. Soit un acte de société non publié, ni même enregistré; l'agent de change fait faillite; il n'existe que des créanciers postérieurs à la date de cet acte. Cependant ils le repoussent à défaut de publication. L'associé est mal fondé, sans nul doute, à réclamer une part des bénéfices qui auraient pu être

(1) Il n'y a pas d'exemple qu'une pareille mesure ait été sollicitée jusqu'ici; mais assez souvent on l'applique à des charges de commissaires priseurs, d'huissiers, etc., etc.

(2) Une clause du traité pourrait prévoir et fixer le mode amiable pour sortir d'indivision: nous ne saurions trop le conseiller. Si la chambre syndicale est constituée arbitre sur ce point, elle y pourvoit.

(3) Dans l'espèce d'un traité portant cession partielle de la charge, il y aurait lieu par conséquent à procéder à la licitation ou au partage de l'office suivant le mode indiqué n° 253, et, bien entendu, sous la réserve du droit de gage appartenant au créancier de la société.

réalisés depuis l'association ; mais aura-t-il le droit de faire valoir son acte, en tant qu'il lui cède la propriété d'une partie de l'office pour un prix qu'il aurait bien réellement payé? pourra-t-il du moins se porter créancier de ce prix dans la faillite?

Il me paraît fort difficile d'admettre que la clause qui porte cession d'une partie de la charge puisse être maintenue, alors que la convention de la société s'écroule par suite de la non publication. Dans le traité, c'est vraiment cette convention d'une société qui forme l'objet principal des parties. La clause relative à la cession est accessoire, elle ne fait que donner un emploi immédiat à la mise de fonds. Si les parties ne s'étaient pas associées, il est à croire que l'agent de change n'aurait point voulu céder une partie de son office, ni l'autre voulu l'acheter. Or, la cession doit suivre le sort de la société annulée : *accessorium sequitur sortem principalis.*

Mais l'acte étant détruit dans son entier, il reste un fait constant, c'est que l'agent de change a reçu le prix de la cession, et que son co-contractant n'est pas livré de la chose cédée. Dans cette position, le droit et l'équité demandent que celui-ci obtienne la restitution de la somme par lui déboursée, ou le dividende que cette somme peut produire dans la contribution générale des créanciers.

Il importe peu que l'acte ait été ou non enregistré. L'art. 1328 du code civil, qui n'attribue de date certaine aux actes sous seing privé qu'à compter du jour de leur enregistrement ou de leur mention dans un acte public, ne s'applique pas aux matières commerciales. On admet tous les jours dans les faillites de simples titres non enregistrés; il suffit qu'il n'apparaisse contre eux aucune suspicion légitime. Pourquoi le traité dont il s'agit, portant énonciation du paiement, n'établirait-il pas la créance de l'acheteur évincé?

257. Si un agent de change contracte une société de commerce pour un autre objet que l'exploitation de sa charge, ou en général, s'il souscrit un engagement que les réglemens lui interdisent dans sa qualité d'agent de change, ces actes seront-ils nuls et sans effet?

La négative est certaine. La nullité n'étant prononcée par aucun texte spécial, ni à l'égard de l'agent de change, ni à l'égard des parties, ils demeurent liés et obligés les uns envers les autres, selon les règles du droit ordinaire; je suppose, bien entendu, que l'acte dont il est question ne répugne pas à ces principes. Ensuite, l'agent de change et les parties ont tous contracté en connaissance de cause. S'ils ont contrevenu aux réglemens sur les Bourses, l'agent de change en contractant ou prêtant son ministère, malgré leur prohibition, les parties en traitant directement avec lui ou en se servant de son ministère malgré cette défense (qu'il ne leur est pas permis non plus d'ignorer), aucun d'eux n'est recevable à invoquer sa propre faute pour rompre un engagement volontairement et librement arrêté. *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans.* L'agent de change n'aura pas toutefois violé les règles de sa profession avec impunité; il restera soumis aux peines que sa contravention lui rend applicables, et que nous expliquerons ci-après n° 384 et suiv.

C'est ce qui a été jugé dans l'affaire du sieur Martin, agent de change (1).

SECTION II.

258. La seconde défense faite aux agens de change est écrite dans l'article 18 de l'arrêté du 27 prairial an x, ainsi conçu : « Ne pourront les agens de « change et courtiers de commerce, à « peine de destitution et de 3,000 f. d'a-

(1) Sirey, vol. 1810, 1 p., p. 250. Autre arrêt dans le même sens, cour de cassation, 18 décembre 1828, Sirey, 1829, 1er p., p. 62. Pothier, *Obligations*, n° 29.

« mende, négocier aucune lettre de « change, billet, vendre aucune mar- « chandise appartenant à des gens dont « la faillite serait connue. »

La même disposition se trouve dans l'arrêt du conseil du 24 septembre 1724, art. 37, et dans la loi du 8 mars 1791, art. 11. Le législateur du code de commerce ne l'a pas rappelée, parce qu'il aura pensé que ses dispositions spéciales sur la faillite la reproduisent implicitement. La première conséquence de l'état de faillite, c'est en effet de dessaisir le failli de l'administration de tous ses biens. (Articles 442 et suivans.)

259. A quelle époque l'agent de change peut-il être réputé connaître la faillite? Elle n'est censée exister pour lui que du jour où elle a été *déclarée* par un jugement du tribunal de commerce. La loi du 8 mai 1791 le disait en termes exprès.

260. Que résoudre, si depuis la négociation faite par l'agent de change, la faillite vient à être déclarée par jugement et reportée, quant à son ouverture, à un temps qui aurait précédé cette négociation? Nous estimons de même que l'agent de change ne serait pas en contravention à la loi. Tant que la faillite n'est pas déclarée, il y a présomption qu'il ignore le mauvais état des affaires de son client. Cette bonne foi se présume dans les tiers qui ont contracté avec le failli avant la déclaration de faillite, et leurs contrats sont valides. Une jurisprudence, aujourd'hui constante, l'a décidé (1); à plus forte raison, l'acte émané d'un officier public, dans le même temps doit-il être inattaquable. Il n'y aurait d'exception que pour le cas extraordinaire, où l'on prouverait que l'agent de change aurait connu l'imminence de la faillite, et s'en serait pour ainsi dire rendu le complice. La fraude fait exception à toutes les lois.

261. La loi du 8 mai 1791 contenait prohibition pour l'agent de change, sous peine de destitution et de responsabilité, de négocier aucun effet qui lui serait remis par des particuliers « *non connus et non domiciliés.* » La même prohibition existe-t-elle encore aujourd'hui? Sans doute l'agent de change doit connaître son client ou par lui-même ou par l'indication d'autres personnes, puisque, ainsi que nous venons de le dire sous le numéro précédent, il est responsable de toutes les négociations faites pour son compte en l'état de faillite, puisqu'il garantit encore sa signature sur les transferts et les effets négociables (2); mais, hors de là, il faut reconnaître que la loi de 1791 n'a plus à présent d'application. Cette loi, qui avait voulu que les particuliers, remettant à l'agent de change des effets à négocier, fussent connus et domiciliés, était en harmonie avec cette autre disposition d'anciens arrêts, lesquels ne permettaient l'entrée de la Bourse qu'aux individus porteurs d'une carte, ou connus d'un négociant ou d'un agent de change. Or, nous avons vu qu'aujourd'hui la loi de l'an x n'a plus la même exigence. Il faut ajouter que l'art. 18 du même arrêté, en parlant de la prohibition qui s'attache à la personne de l'individu donneur d'effets ou de marchandises à négocier, n'indique qu'une seule cause de prohibition, celle pour cas de faillite; d'où il est juste de conclure qu'il n'en admet plus d'autre.

Ces mots, *non connus ni domiciliés*, étaient beaucoup trop vagues dans la loi de 1791, et pouvaient amener des interprétations diverses. Les individus devaient-ils être connus notoirement, ou de l'agent de change seul? Devaient-ils être domiciliés sur la place même où celui-ci exerçait son ministère? C'est ce que la loi ne déclarait pas d'une manière précise; et pourtant, elle appliquait à la contravention les peines les plus rigoureuses.

(1) On peut citer notamment l'arr. Warens, rendu par la cour de cassation, sect. civ., le 22 juillet 1823, Sirey, 1824, 1re p., p. 85, et l'arrêt de Volmar, rendu par la cour royale de Paris, même volume.

(2) V. *infrà*, n° 334 et suiv., les diverses questions sur la responsabilité.

SECTION III.

262. « Toutes négociations en *blanc* « des lettres de change, billets à ordre, « ou autres effets de commerce, » dit l'art. 1er de la loi du 20 vendémiaire an IX, « sont défendues. » Les articles 2 et 3 établissent des peines sévères contre l'agent de change contrevenant (V. *infrà* n° 388).

La loi du 28 du même mois est la seule qui ait renouvelé textuellement ces dispositions prohibitives pour les agens de change; elles n'en subsistent pas moins. L'arrêté du 27 prairial an X, ni aucun autre subséquent, ne les ont rétractées. Nous croyons au contraire qu'elles ont été confirmées par le droit commun, puisqu'il déclare irrégulières, et pour toutes personnes, les négociations en blanc. Tel est le vœu des articles 137 et 138 du code de commerce, conformes aux dispositions de l'ordonnance du 1673. L'endossement irrégulier vaut procuration, il est vrai; mais la mission de l'agent de change ne consiste pas à se substituer un mandataire pour la négociation de l'effet; c'est pour la consommation même de cette négociation qu'on s'adresse à lui, et parce que sa qualité d'officier public offre des garanties qu'un mandataire ordinaire n'offre pas.

Nous ajouterons que la délibération prise, le 1er fructidor an X, par la chambre syndicale des agens de change de Paris, s'exprime, sur la négociation des effets publics transmissibles par voie d'ordre, dans des termes qui supposent aussi la nécessité d'un endossement complet et régulier. Le texte en a été rapporté plus haut (page 56.)

SECTION IV.

263. « Il est défendu aux agens de « change et courtiers de se faire sup- « pléer ou représenter dans l'intérieur « du parquet de la Bourse. » (Art. 12 de l'ordonnance du préfet de police de Paris, du 1er thermidor an IX, et 25 de l'arrêté du 27 prairial an X.)

Les termes de la défense qu'on vient de lire sont ceux écrits dans l'ordonnance de police. L'arrêté du 27 prairial, qui est la loi générale, les consacre, en déclarant, art. 23, que l'entrée du parquet est interdite à tout autre qu'aux agens de change. On conçoit le motif de ces dispositions : toutes les opérations qui se font au parquet sont dans le ministère de l'agent de change, agissant comme officier public. Or, au prince seul il appartient de déléguer l'exercice d'un emploi public, en le remettant à ceux qu'il juge dignes de sa confiance.

264. La prohibition s'applique-t-elle à un autre agent de change, qui consentirait à opérer au parquet pour son confrère absent? Non. Ce n'est pas là une représentation à proprement parler, c'est l'acte d'un agent revêtu du même caractère, et, par conséquent, habile aux mêmes fonctions. L'agent de change qui opère pour son confrère absent, n'a pas besoin d'être porteur de sa procuration, et par la même raison. Il en est ainsi pour les notaires et les avoués qui peuvent suppléer leurs confrères en cas d'empêchement.

265. Quoique la loi n'interdise point en termes formels à l'agent de change de se faire représenter au dehors du parquet de la Bourse, elle ne le lui permet réellement que pour les actes qui ne tiennent point au caractère public de sa profession. Ainsi l'agent de change a le droit de donner à un caissier pouvoir de toucher et de payer les sommes qui entrent dans sa caisse, ou en sortent pour l'exécution de la négociation, d'après l'article 13 de l'arrêté du 27 prairial an X (1); il pourra encore le charger de régler ses comptes d'avances ou d'honoraires. Mais il n'a pas le droit de lui remettre procuration pour signer un transfert d'inscription, pour délivrer un extrait de journal, etc. Encore une fois, tout ce qui

(1) A Paris, le caissier de l'agent de change est ordinairement porteur d'une procuration à ces fins.

rentre dans le domaine d'un emploi public (et tels sont ces derniers actes) doit être l'œuvre personnelle de l'officier qui en est investi.

SECTION V.

266. « Les agens de change et cour-« tiers ne peuvent s'assembler ailleurs « qu'à la Bourse, ni faire de négociations « à d'autres heures que celles indiquées, « à peine de destitution et de nullité des « opérations. » (Art. 3 de l'arrêté du 27 prairial an x).

Nous avons déjà cité cette disposition et les anciens réglemens qu'elle n'a fait que reproduire, en parlant de la police extérieure et intérieure des Bourses. Nous nous bornerons à renvoyer aux explications données (1).

SECTION VI.

267. Il y a prohibition pour les agens de change, comme nous l'avons vu pareillement, d'aliéner sans autorisation de justice les inscriptions de rentes sur l'État excédant un capital de 1000 f., lorsqu'elles appartiennent à des mineurs, des interdits, des successions bénéficiaires, des successions vacantes et à tous autres incapables. Il en est de même pour les actions de la Banque, quand il s'agit d'en aliéner plus d'une entière (Loi du 24 mars 1806, avis du conseil d'État du 27 novembre 1807, décret du 25 septembre 1813. (V. *suprà*, p. 162.)

SECTION VII.

268. La prohibition du transfert est absolue pour les rentes sur l'État et les actions de la Banque, affectées à des majorats, quelle que soit leur quotité (Décrets des 1er mars et 21 décembre 1808).

SECTION VIII.

269. Elle est encore totale pour le transfert des pensions sur l'État (Art. 4 de la loi du 8 nivose an VI, et art. 2 de l'arrêté du 7 thermidor an x).

SECTION IX.

270. L'article 20 du réglement du 27 prairial an x dispose : « Ne pourront « les agens de change et courtiers de « commerce exiger ni recevoir aucune « somme au-delà des droits qui leur sont « attribués par le tarif arrêté par les tri-« bunaux de commerce, sous peine de « concussion. » Telle était aussi la disposition des lois précédentes, notamment de l'arrêt du conseil du 30 août 1720, art. 5, et de l'arrêt du 24 septembre 1724. art. 40 (2).

SECTION X.

271. Enfin il est « défendu aux agens de change de prêter leur ministère pour des *jeux de Bourse*, sur quelques effets que ce soit, publics ou particuliers, et sur les matières métalliques. » (Arrêts du conseil d'État des 7 août et 2 octobre 1785 et 22 septembre 1786; loi du 28 vendémiaire an IV, art. 4; arrêté du 27 prairial an x, art. 7; c. pénal, art. 421 et 422).

Cette prohibition étant peut-être la plus grave de toutes celles qui sont faites aux agens de change, à cause des suites de sa violation, il importe de lui donner les développemens dont elle est susceptible. Si nous parvenons à la démontrer clairement, il leur sera facile de n'y pas contrevenir. Dans ce but, et pour embrasser tous les aspects qu'une aussi vaste question nous présente, nous exposerons :

1° L'état actuel de la législation sur les jeux de Bourse;

(1) Pour le tarif, il faut voir ci-après, n° 366, et pour la peine en cas de contravention, n° 393. Plusieurs questions importantes s'y trouvent traitées.

(2) Voir *suprà*, p. 9 de ce Traité et 7 de l'*Introduction*, et encore l'article 12, tit. III, et l'art. 10, tit. IV de la loi du 28 vendémiaire an IV.

2° Les observations qu'elle fait naître, en théorie ;

3° Les conséquences positives qui en résultent pour l'application ;

4° Deux opérations analogues qui sont permises par la loi, savoir : le prêt sur nantissement d'effets, et les reports.

§ Ier.

Jeux de Bourse prohibés.

272. On entend par *jeux de Bourse* les achats et ventes conclus à terme, et qui n'ont pas réellement pour objet de transférer la propriété des effets sur lesquels on a traité. Dans ces sortes de marchés, les parties ne veulent fournir ni prendre livraison ; elles ne le pourraient pas le plus souvent, parce qu'elles n'ont ni les effets pour les livrer, ni les fonds nécessaires pour recevoir la livraison des effets. De pareils marchés doivent se résoudre en *différences* de cours que l'une ou l'autre des parties paiera, selon la hausse ou la baisse survenue à l'échéance du terme convenu. Ils ne reposent en un mot que sur le hasard le plus aveugle, tel que sont le jeu ordinaire et le pari dans le droit commun.

273. A Paris, c'est sur les effets publics et les fonds étrangers principalement, qu'ont lieu les jeux de Bourse. Il n'entre pas dans notre sujet de faire connaître les combinaisons infinies auxquelles peuvent donner lieu ces spéculations. On sait que l'imagination des joueurs n'est que trop féconde. Il nous suffit, pour l'application du droit, d'indiquer les deux principaux modes d'opération adoptés par eux (1).

1° Ils empruntent la dénomination du marché *ferme*, pour désigner l'opération par laquelle on vend ou l'on achète une certaine quantité de rentes à livrer pour la fin du mois courant ou la fin du mois prochain, sans que les contractans puissent se refuser à en subir la chance, quelle qu'elle soit à l'échéance du terme. A ce moment, si le cours a haussé, la différence entre le cours et le prix fixé par le marché est payée par le vendeur, puisque, s'il était dans la nécessité d'acheter des effets pour les livrer lui-même à son acheteur, il devrait les payer suivant le cours nouveau. Le cours a-t-il baissé, c'est l'acheteur qui doit au contraire la différence, puisqu'il la perdrait sur les effets, s'il était contraint d'en prendre livraison. Ainsi, par exemple, on a vendu fin du mois 2,500 f. de rentes cinq pour cent à 93 f. Si à cette époque le cours est monté à 94 f., le vendeur paiera à l'acheteur la différence d'un franc par cinq francs de rente, c'est-à-dire pour le tout 2,500. Supposez au contraire une diminution de 103 à 104 f. ou d'un franc par cinq francs de rente, l'acheteur devra au vendeur 2,500 f. de différence.

2° Les joueurs appellent marché libre ou à *prime* l'opération qui, tout en portant comme le jeu ferme sur des valeurs fictives, sur des prévisions de différences par suite de hausse ou de baisse, en diffère néanmoins, en ce que l'une des parties (l'acheteur) a la faculté de ne pas exécuter la convention, en abandonnant à l'autre partie la somme ou prime qu'elle a seulement voulu risquer dans l'opération. Ainsi, un spéculateur achète une certaine quantité de rentes à 94 francs pour la fin du mois, et il paie comptant un pour cent au vendeur. A la fin du mois trois hypothèses peuvent se présenter : ou le cours de la rente s'élèvera de deux ou trois francs, et l'acheteur en réclamera la différence au ven-

(1) Les jeux de Bourse les plus dangereux sont ceux dont un grand nombre d'individus sans caractère font métier, moyennant un salaire au rabais (les *marrons* dont nous avons déjà parlé). Les opérations conclues par leur entremise sont nulles, sans qu'il soit même besoin d'en examiner la réalité, parce qu'elles sont contraires aux lois qui défendent toute immixtion dans les fonctions d'agent de change (*Vide infrà*, nos 375 et suivans.

Il en est de même des opérations faites par une autre classe de joueurs qui traitent entre eux directement, *et sans intermédiaires :* ce sont celles des *coulissiers*.

deur. Celui-ci ne paiera la différence que sous la déduction de la prime par lui reçue. Ou le cours sera le même que celui convenu par le marché, et le vendeur en conservera la prime. Ou enfin le cours sera en baisse de deux francs ou plus pour cent, et l'acheteur sera libéré de cette différence, en abandonnant la prime par lui payée. Or, on voit que, si cette sorte d'opération offre des chances de pertes moins grandes que le jeu ferme, surtout pour l'acheteur qui a fixé à l'avance sa condition, elle est toujours de même nature, c'est-à-dire, purement aléatoire.

274. Habiles à rechercher tous les moyens de déguisser leurs manœuvres, les joueurs s'approprient ensuite les stipulations usitées dans les marchés à terme véritables. Ils adoptent, pour le terme d'échéance, la fin du mois courant ou la fin du mois prochain. Ils insèrent dans leurs engagemens la clause que les effets soi-disant vendus seront livrables à la volonté de l'acheteur (1).

275. Avant 1785, aucune loi n'avait établi de prohibition expresse contre ces spéculations de l'agiotage. Cependant les anciens arrêts du conseil, et en particulier celui du 24 septembre 1724 contenaient des dispositions qui devaient les prévenir (2), puisqu'ils supposent tous qu'il y a nécessité pour les parties de livrer et de payer immédiatement les effets vendus (art. 17 et 19). Mais environ soixante ans après, sur la proposition du fameux contrôleur général de Calonne, trois arrêts rendus par Louis XVI en son conseil d'État, les 7 août, 2 octobre 1785, et 22 septembre 1786, défendirent et annulèrent tous les marchés conclus à terme sur les effets publics, lorsque le *dépôt* des effets ou des titres en constatant la propriété pour le vendeur *n'aurait pas eu lieu*. Le dernier des trois arrêts voulut même, ainsi que nous l'avons déjà fait remarquer *suprà*, n° 96, que, dans tous les cas, le terme fixé n'excédât pas *deux mois*, à peine de nullité.

Voici le texte des dispositions que portent les arrêts, après avoir signalé dans leur préambule les abus de l'agiotage, et l'urgente nécessité de le réprimer par des sanctions rigoureuses.

Art. 7 de l'arrêt du 7 août 1785 :

« Déclare nuls, Sa Majesté, les marchés et compromis d'effets royaux, et « autres quelconques, qui se feraient à « terme et *sans livraison desdits effets ou* « *sans le dépôt réel d'iceux*, constaté par « acte dûment contrôlé, au moment « même de la signature de l'engagement. « Et néanmoins les marchés et compromis de ce genre, qui auraient été faits « avant la publication du présent arrêt, « auront leur exécution sous la condition expresse de les faire contrôler par « le premier commis des finances, dans « la huitaine, à compter de ladite publication, et de livrer, ou déposer par « acte en bonne et due forme, dans l'espace de trois mois, les effets dont la « livraison aurait été promise ; passé lequel délai de trois mois, tous marchés « et compromis d'effets livrables à terme « seront et demeureront nuls et comme « non avenus. Défend très expressément, « Sa Majesté, *d'en faire de semblables à* « *l'avenir*, à peine de vingt-quatre mille « livres d'amende au profit du dénonciateur, et d'être exclus pour toujours « de l'entrée de la Bourse ; ou, si c'étaient « des banquiers, d'être rayés de la liste. »

Art. 7 de l'arrêt du 2 octobre 1785 :

« Ordonne pour l'avenir, Sa Majesté, « que la disposition de l'article 7 de son arrêt du 7 août dernier, par laquelle, *conformément aux anciennes ordonnances*, « elle a déclaré nuls les marchés et compromis d'effets royaux et autres quelconques, qui se feraient à terme sans « livraison desdits effets, ou sans le dépôt réel d'iceux, sera exécuté selon sa « forme et teneur dans tout le royaume ; « entend, Sa Majesté, qu'il pourra seulement être suppléé au susdit dépôt

(1) D'après les modèles d'acte indiqués ci-dessus, pages 25 et 26.

(2) Voyez, à la colonne suivante, l'art. 7 de l'arrêté du 2 octobre 1785.

« par ceux qui étant constamment pro-« priétaires des effets qu'ils voudraient « vendre, et ne les ayant pas alors entre « leurs mains, déposeraient chez un no-« taire les pièces probantes de leur libre « propriété. »

« Le roi, étant en son conseil, » dit l'arrêt du 22 septembre 1786, « a « ordonné et ordonne que les arrêts de « son conseil des 7 août et 2 octobre 1785 « seront exécutés, et notamment l'art. 7 « du premier desdits arrêts qui déclare « nuls les marchés et compromis d'ef-« fets royaux et autres quelconques, qui « se feraient à terme, sans livraison des-« dits effets, ou sans le dépôt réel d'i-« ceux. »

Un quatrième arrêt du 14 juillet 1787 confirme les trois premiers, sauf néanmoins deux modifications importantes : 1° en renvoyant aux tribunaux, comme juges naturels des citoyens, l'appréciation des négociations illicites, laquelle avait été attribuée au conseil d'État; 2° en distinguant, parmi les agioteurs, ceux qui se seraient rendus coupables de manœuvres, et ceux qui n'auraient à se reprocher que de l'indélicatesse. Il livre les premiers à la justice répressive; il se contente d'abandonner les autres aux remords et à la honte de leur conscience(1).

Les prohibitions de ces arrêts furent reproduites par les nouvelles lois dans des termes plus ou moins explicites.

D'abord la loi du 8 mai 1791, en décrétant qu'il était permis à toutes personnes d'exercer la profession d'agent de change et de courtier, déclara par l'article 2 qu'elles se conformeraient aux *anciens* réglemens jusqu'à ce qu'il en fût rédigé de nouveaux.

La loi du 28 vendémiaire an IV fit plus : elle proscrivit positivement les jeux de Bourse déguisés sous la forme de marchés à terme. L'art. 4 est ainsi conçu : « Attendu que les marchés à terme ou à « prime ont déjà été interdits *par de* « *précédentes lois* (ce qui se réfère aux « anciens arrêts), tous ceux contractés « antérieurement au présent décret sont « annulés, et il est défendu d'y donner « aucune suite, sous les mêmes peines « portées contre les infracteurs de l'arti-« cle précédent. »

Est venu le code civil qui comprend les jeux de Bourse, d'une manière implicite, dans la disposition générale de son article 1965 sur les dettes de jeu et de pari, dont ils sont une imitation.

Enfin, on peut dire que l'ordonnance royale du 12 novembre 1823, qui permet de coter à la Bourse les effets publics étrangers, reconnaît que l'arrêt du conseil du 7 août 1785 continue d'avoir force de loi, en ce qu'il répute jeux de Bourse et prohibe les marchés à terme faits sans dépôt préalable et hors des deux mois, car elle déclare, art. 2 : « L'arrêt du « conseil du 7 août 1785 (qui interdisait « la cote des effets étrangers) est rap-« porté, en ce qu'il renferme de con-« traire à la présente. » L'ordonnance tient donc le même arrêt pour subsistant d'ailleurs dans ses autres parties non rapportées.

276. Toutefois, ces nombreuses dispositions ne parurent pas d'abord tellement précises, que les tribunaux se crussent obligés d'y voir la proscription de toutes les opérations à terme, conclues sans dépôt préalable, et sur de simples différences de cours. Au contraire, la cour royale de Paris prononça la validité de plusieurs marchés semblables par trois ar-

(1) La plus notable des spéculations d'agiotage qui eut lieu à cette époque, fut celle que l'abbé d'Espagnac exécuta sur les actions de la nouvelle compagnie des Indes. Au moyen d'une multitude de marchés à terme, habilement combinés, il accapara toutes les actions existantes (40,000), et en acheta même 8653 de plus qu'il n'en existait réellement; de sorte qu'il devint maître de les porter au prix qui lui conviendrait, et d'écraser ceux qui lui avaient vendu les 8553 non existantes. Une lettre de cachet l'exila de Paris, et un arrêt du conseil annula tous les marchés. La question ayant été soumise depuis à une discussion plus régulière, entre les créanciers unis de l'abbé d'Espagnac et ceux qui avaient joué avec lui, un jugement du tribunal civil de Paris la résolut dans le même sens, le 5 brumaire an II. J'ai plaidé sur les suites de cette affaire.

rêts rendus à un assez long intervalle (1). Dans le dernier qui date de 1810, il est même dit « *qu'il n'existe aucune loi « en vigueur qui prohibe les marchés à « terme.* » Or, ce considérant semble comprendre dans sa généralité tous les marchés à terme, et ceux qui sont réels, et ceux qui n'en empruntent que le nom. Mais à une époque récente, ces spéculations s'étant renouvelées avec plus de fréquence, la question revint devant les tribunaux; elle y fut discutée de nouveau, et la cour de Paris, réformant sa première jurisprudence, se fonda sur les anciens arrêts du conseil et les dispositions postérieures que nous venons de citer, pour réputer jeux de Bourse, et annuler, comme tels, les opérations dites improprement marchés à terme, faites sans dépôt, et où il ne s'était agi que de simples différences de cours. La cour de cassation, ayant été saisie de la question, s'est ensuite prononcée dans le même sens. Par arrêt du 11 août 1824 (Dalloz, t. 12, p. 433).

277. Dans l'espèce des arrêts que nous avons cités, il s'agit d'un agent de change demandant *à son client*, par voie de garantie, le remboursement des différences de cours qu'il a payées pour lui. L'action en paiement de ces différences a de même été refusée *entre* agens de change, c'est-à-dire, lorsqu'un agent de change réclame contre un agent de change ou ses ayant-cause des différences provenant de jeux de Bourse. C'est ce qui a été jugé par deux arrêts des 30 juillet 1825 et 2 mai 1827, au profit des syndics du sieur Cleret, agent de change failli. (J. du 19e s., 1827, t. I, p. 450.)

278. La même question vient de se présenter au tribunal de commerce de Paris et d'y être jugée dans le même sens, le 27 février 1830, encore qu'il ait cru devoir reconnaître l'*utilité* des marchés à terme par un considérant remarquable, sur lequel nous aurons bientôt occasion de revenir (V. la gazette des tribunaux de commerce, numéro du 28 février 1830).

279. En résumé, dans le dernier état de la jurisprudence, les arrêts décident donc : 1° Que les marchés à terme sur les effets publics *qui n'ont d'autre objet que* des différences, doivent être réputés *jeux de Bourse* et annulés, comme étant alors dépourvus de cause et de réalité, comme contraires aux lois, à l'ordre et à la morale publique;

2° Que l'absence du dépôt rend présumable le défaut de cause et de réalité (2);

3° Que les jeux de Bourse ne peuvent engendrer aucune espèce d'action utile devant les tribunaux, au profit de qui que ce soit, ni du client contre l'agent de change, ni de celui-ci contre son client, ni de l'agent de change contre son confrère ou les ayant-droit de ce dernier;

4° Que la ratification que le débiteur aurait faite du marché, même depuis l'échéance du terme, en souscrivant une reconnaissance ou des billets pour les différences, ne saurait couvrir le vice originaire de ce marché; que la reconnaissance et les billets sont également nuls (3).

280. Il est à remarquer enfin, que si les lois et les arrêts tant anciens que nouveaux réclament de la part du vendeur le dépôt préalable des effets ou des titres de propriété, ils n'exigent de l'acheteur ni le dépôt ni la consignation du prix. Il n'est pas permis d'ajouter à leurs dispositions. On présume que l'acquéreur est en mesure d'exécuter le marché, parce qu'il est appelé à recevoir des effets contre son paiement, ou plutôt, il aurait paru contradictoire d'exiger qu'il eût ses fonds prêts au moment du mar-

(1) Le premier, du 22 juin 1805, au profit du sieur Perdonnet, agent de change, contre un sieur Grellet; le second, du 31 août 1805, en faveur du sieur Soubeiran, agent de change; le troisième, du 22 mai 1810, contre un sieur Delatte.

(2) Sauf la preuve contraire, voir la question traitée plus bas, n° 285.

(3) *Privatis pactis, juri publico non derogatur*, art. 6, c. civ.

ché; nous avons déjà fait observer que, s'il avait ses fonds disponibles, il n'achèterait pas à terme, mais bien au comptant, le cours au comptant se trouvant moins élevé d'ordinaire que celui à terme.

§ II.

Observations sur les lois et les arrêts.

281. Quelles que soient les dispositions des lois et des arrêts dont nous venons de présenter l'analyse, il n'est pas douteux qu'elles doivent être exécutées, tant qu'elles subsisteront, et nous allons en examiner l'application dans le paragraphe suivant : *dura lex, sed lex.* Nous croyons cependant qu'il nous est permis de proposer au législateur les améliorations importantes dont leur système nous paraît susceptible. Voici sur ce point notre manière de voir. Elle peut être erronée; on ne doutera pas du moins qu'elle soit consciencieuse et réfléchie.

Assurément, les lois et les arrêts ont proscrit avec grande raison les marchés qui constituent des jeux de Bourse. Il ne se trouvera personne qui ose élever la voix pour défendre de pareilles opérations, parce qu'elles sont immorales, et peuvent entraîner à leur suite les abus les plus déplorables, la ruine des familles, la perte du crédit de l'État.

Mais ce qu'il importerait de déterminer autrement que le font les dispositions actuelles, ce sont les caractères auxquels on puisse avec certitude distinguer les jeux de Bourse à réprimer, des marchés à terme qu'il est nécessaire de maintenir. Les lois et les arrêts réputent jeux de Bourse et annulent comme tels les marchés à terme, qui n'ont pas été accompagnés du dépôt des effets vendus ou du dépôt de leurs titres de propriété; nous dirons tout à l'heure que cette disposition ne nous semble pas irritante; que dans l'état actuel de la législation, le dépôt peut se suppléer par la preuve que le vendeur était propriétaire des effets, au moment où il a souscrit le marché à terme; ce n'est point assez, et si la législation était revisée, nous pensons qu'il conviendrait d'adopter une règle plus exacte et plus large, pour apprécier la nature et le mérite des marchés à terme. A notre avis, les marchés à terme devraient être déclarés valables, toutes les fois qu'il serait prouvé que les parties ont été de bonne foi en les concluant; qu'elles ont eu l'intention et les moyens de les exécuter, soit que le vendeur ait possédé on non, lors du marché, les effets vendus. L'examen du fait et la décision de la question seraient abandonnés à la prudence des tribunaux, qui jugeraient alors d'après les principes ordinaires du droit. »

Les considérations les plus graves se réunissent, suivant nous, pour justifier cette opinion. Elles dérivent à l'envi du changement des temps, de l'utilité actuelle des marchés à terme, du droit commun, de la nature du contrat, et de la publicité qui préside à son exécution.

En effet, 1° les arrêts de l'ancien conseil d'État ont été rendus dans des temps qui sont bien différens des circonstances présentes. C'était peu d'années avant la révolution de 1789, à une époque où la théorie du crédit était encore mal connue, où la marche du gouvernement, qui différait du nôtre presqu'en tout, était entravée par des obstacles divers, où la monarchie était déjà compromise par l'existence d'un énorme déficit dans ses finances, où le ministère de Calonne cherchait enfin à rejeter sur l'agiotage la défaveur mortelle qui s'attachait aux effets publics. Aussi voit-on que les arrêts expriment ce dernier motif, dans les termes les plus alarmans.

D'un autre côté, le dépôt exigé par ces arrêts avait moins d'inconvéniens qu'aujourd'hui, en ce qu'il ne s'appliquait qu'à quelques-uns des effets publics, tels que les actions de la compagnie des Indes, les actions des eaux, etc. Les rentes sur l'État ne se négociaient

point à la Bourse par le ministère d'un agent de change. Étant réputées immeubles fictifs, elles se transmettaient par actes devant notaires, de même que les immeubles réels (1). Il n'était pas non plus question des fonds étrangers, puisque les réglemens défendaient de les coter à la Bourse. (V. *suprà*, n° 227.) Mais, dans l'état actuel des choses, le système a complètement changé. Tous les effets publics se négocient à la Bourse; les plus nombreux et les plus considérables sont ceux qui constituent la dette de l'État. Soumettre leur négociation à la formalité d'un dépôt, ou à toute autre condition presque aussi gênante (2), c'est donc en entraver la circulation d'une manière fâcheuse pour le commerce et le crédit de l'État lui-même.

2° Nos finances sont dans un état prospère, et, loin que les marchés à terme sur les effets publics puissent compromettre cette prospérité, nous la devons principalement à leur influence. Par eux, le cours des effets se soutient et s'élève chaque jour; par eux, l'État acquiert la facilité avec laquelle il amortit sa dette, et réalise les emprunts dont il peut avoir besoin, ainsi que nous l'avons fait observer dans l'Introduction. N'admettez que les marchés au comptant, ou réclamez avec rigueur le dépôt pour les marchés à terme, et vous verrez bientôt disparaître ce mouvement extraordinaire qui vivifie la Bourse, qui appuie si fortement le crédit public.

Et qu'on ne dise pas que ce sont là des résultats factices, produits éphémères et dangereux d'un agiotage déguisé. Le commerce et l'industrie retirent eux-mêmes un immense profit des opérations à terme; car, en accréditant la valeur des effets publics, elles procurent au commerce et à l'industrie un nouveau signe représentatif, un accroissement et un emploi faciles de leurs capitaux. L'argent devenant plus commun, il en résulte encore que l'intérêt doit baisser dans la même proportion. C'est ce qu'une expérience de près de seize années nous a démontré. C'est ce qu'attestait déjà l'opinion des commerçans les plus notables de la capitale, en 1824, dans le procès Perdonnet (3). C'est ce qu'a reconnu le tribunal de commerce, par son jugement du 27 février 1830, cité plus haut, n° 278 (4). Or, qui peut douter qu'aujourd'hui ces vérités soient mieux senties que jamais? que le vœu du nouveau gouvernement le porte à protéger des transactions qui touchent de si près à l'intérêt public et à la liberté du commerce?

3° On est forcé de confesser que, d'après le droit commun, les marchés à terme devraient être permis sur les effets de même que sur les marchandises ou autres objets, sans aucune espèce de restriction. En effet, ce principe général est écrit dans l'art. 1583 du code civil. (V. *suprà*, n° 92.)

(1) La rente n'a été mobilisée qu'en 1793.

(2) Voyez n° 285 ce que nous disons sur le dépôt.

(3) Voir le parère remarquable qu'ils ont signé alors. Ils constatent surtout que les marchés à terme sont également dans l'intérêt de l'État et du commerce :

« *Du gouvernement*, parce que l'État ne pourrait faire les négociations de rentes nécessitées « par le système de finance adopté maintenant, « sans le secours de ces sortes de marchés, et « cependant le système de finance, basé sur le « crédit est une des conditions principales de « la force et de la puissance des gouvernemens « modernes;

« *Du commerce*, parce que ces marchés donnent aux porteurs de rentes un moyen certain, « expéditif et peu onéreux de se procurer aussitôt qu'ils le veulent les fonds dont ils ont besoin, en donnant pour garantie ces mêmes « rentes; que, d'un autre côté, les capitalistes « y trouvent le moyen de placer leurs fonds pour « aussi peu de temps qu'ils le veulent, et avec « la certitude d'y rentrer à leur volonté. Ainsi, « d'un côté, les rentes deviennent un véritable « signe représentatif et augmentent la masse des « capitaux; et, de l'autre, tous les capitaux inactifs trouvent un emploi d'autant et d'aussi peu « de durée qu'il convient à leurs possesseurs. « Cette augmentation de signe tend nécessairement à en faire baisser le prix, c'est-à-dire « l'*intérêt*, et par là rend au commerce le plus « utile de tous les services. »

(4) On lit dans ce jugement le considérant qui suit : « Attendu que *quelle que soit l'utilité « généralement reconnue aujourd'hui des marchés à terme*, il est constant en droit que de « pareils marchés ne peuvent être validés qu'autant, etc., etc. »

Si par des considérations qui tenaient aux circonstances particulières d'une époque à présent surannée, au système étroit d'un gouvernement absolu, quelques dispositions spéciales ont dérogé à cette règle relativement aux effets publics, la mesure a pu être admissible tant que les mêmes circonstances ont subsisté; elle cesse d'être nécessaire, elle tournerait contre le but proposé, dès qu'il est constant que les choses ont totalement changé.

Le code pénal, art. 421 et 422, dont on argumentait en 1824, sur la question des jeux de Bourse, rentre lui-même dans le principe général qui est favorable aux marchés à terme, puisqu'il se refuse à voir un jeu de Bourse dans l'opération où le vendeur à terme peut prouver *qu'il était en mesure* de livrer les effets au temps de la livraison.

4° Dans ces marchés, l'acheteur doit être présumé de bonne foi, dès que les dispositions actuelles reconnaissent qu'il n'est pas possible de lui imposer l'obligation de prouver qu'il a ses fonds prêts pour exécuter le marché à l'échéance. D'autre part, s'il demandait à vérifier l'existence du dépôt ou la solvabilité du vendeur, il en résulterait une violation du secret que la loi commande essentiellement à l'agent de change dans l'exercice de son ministère. (V. *suprà*, n° 145.)

Lorsque le marché à terme contient la clause que les effets vendus sont *livrables à volonté* (V. *suprà*, n° 94), le marché peut devenir d'un moment à l'autre un marché au comptant; il suffit pour cela que l'acheteur manifeste l'intention de se faire livrer de suite; et, dans l'usage, une telle clause se réalise assez fréquemment. Le même marché peut encore passer dans plusieurs mains. Ainsi Paul qui a fait acheter 5,000 f. de rentes pour la fin du mois, les fait revendre avant l'échéance du terme. Ils sont acquis pour le compte de Pierre, qui lui-même donne ordre à son agent de change de les rétrocéder. Ils passent après dans les mains de Jacques, de Bernard, etc. On se demande comment les sous-acquéreurs seront à portée d'en vérifier l'origine, au milieu de la rapidité des diverses négociations? Ne peuvent-ils pas croire que l'exécution suivra, lorsqu'ils sont eux-mêmes disposés et préparés à la consommer, pour ce qui les regarde? La liquidation générale qui s'opère à la fin de chaque mois, et qui règle tous les marchés tombant à cette échéance, démontre enfin la réalité du plus grand nombre des opérations faites. Il n'est pas rare qu'un seul agent de change prenne livraison d'effets vendus à terme contre le paiement réel de plusieurs millions(1). Si tel autre ne livre ou ne lève pas les effets, et au lieu de cela se borne à encaisser ou à payer les différences, on n'en doit point conclure que les marchés n'auront été que des jeux de Bourse; il peut avoir convenu à ses cliens de résoudre ainsi leurs marchés. La liquidation est une combinaison ingénieuse, à l'aide de laquelle tous les marchés à terme s'exécutent et se règlent de la manière la plus simple et la plus utile à tous les intéressés (2).

5° Ajoutons que les marchés à terme s'opèrent publiquement, avec une grande exactitude, et par le ministère d'officiers publics, qui sont investis de la confiance du gouvernement; la fraude paraît donc impossible.

Un fait plus fort que tous les raisonnemens semble démontrer au surplus l'utilité et nous dirons même la nécessité des marchés à terme : c'est que, malgré les derniers arrêts, ces marchés n'ont pas cessé d'avoir cours, et que

(1) Dans le procès jugé par le tribunal du commerce au mois de février 1830, on citait de pareils faits comme tout récens à cette époque. Voir *la gazette des tribunaux de commerce*.

(2) Nous devons à la vérité de dire, que plus d'une fois dans des momens de crise, la compagnie des agens de change est intervenue pour régler et acquitter, de ses propres deniers, la liquidation de quelques-uns de ses membres, qui se trouvaient compromis. Cette conduite honorable ne s'est jamais démentie.

nous leur devons encore l'accroissement de la prospérité financière, auquel nous sommes parvenus. L'autorité en est tellement convaincue que, loin de s'opposer à ce qui se passe, en réclamant l'exécution sévère des anciens arrêts du conseil, elle autorise et encourage cet état de choses, puisqu'elle exige que chaque jour le syndic des agens de change adresse au ministre des finances le bulletin des cours à terme. Si elle approuvait le système actuel de la législation, concevrait-on qu'elle se mît en contradiction ouverte avec lui?

Objectera-t-on que la loi nouvelle qui donnerait aux marchés à terme une aussi grande latitude, favoriserait l'agiotage et ramènerait les excès que les arrêts du conseil ont eu pour objet de prévenir? Non; un pareil abus n'est plus à craindre, du moment où l'on remet aux tribunaux le droit de juger la nature des marchés d'après les faits et circonstances. Si les tribunaux n'y reconnaissent que des jeux de Bourse déguisés, ils les anéantiront; mais s'ils les jugent de bonne foi et sérieux, pourquoi ne les maintiendraient-ils pas? Laissons-les arbitres souverains du fait, et soyons assurés que leur amour pour l'ordre, leur pénétration, leur sagesse, et, disons-le, leur préoccupation habituelle sur ces sortes d'affaires, déjoueront bien facilement toutes les fraudes qu'on serait tenté de commettre. Qui ne sait que, dans les choses les meilleures, le mal peut quelquefois s'introduire? Faut-il qu'une règle sage et utile soit détruite par l'abus qui n'est que l'exception (1)?

Pour terminer sur cette grave question, nous dirons que l'insuffisance et les inconvéniens de la législation sur les effets publics ne peuvent être ignorés du législateur. Le code de commerce les a révélés le premier, en déclarant, article 90, « qu'il serait incessamment statué par des réglemens sur la négociation « et la transmission des effets publics. » Depuis, tout en faisant l'application des anciens arrêts du conseil et des autres lois subséquentes, la cour de cassation a paru énumérer à dessein les griefs qu'on leur oppose. On lit dans son arrêt sur l'affaire Perdonnet, « que leur abrogation ne peut résulter que d'une autre « loi; qu'ainsi, si, comme on le prétend, « celle dont il s'agit *ne peut se concilier* « *avec les besoins du commerce, avec le* « *système actuel des finances et du crédit* « *public*, le gouvernement seul a le droit « de peser ces considérations et de les « juger. » La compagnie des agens de change de Paris, qui se trouve placée sous le poids d'une énorme responsabilité, entre l'observation ponctuelle des anciens réglemens et l'irrésistible impulsion des affaires, s'est vainement autorisée de cet arrêt pour solliciter près du dernier gouvernement la loi nouvelle promise dès 1807; il ne lui a été fait aucune réponse. Les difficultés à résoudre sont sérieuses, sans contredit; mais il faut un terme aux hésitations les plus louables; et ici, le législateur ne peut tarder plus long-temps à se prononcer. Cette partie de la matière est d'un si grand intérêt, qu'il y a urgence de la fixer pour dissiper des incertitudes toujours funestes au commerce et au crédit public (2).

§ III.

Application des lois et des arrêts.

282. Jusqu'à ce que les observations qui précèdent aient été accueillies (si tel doit être leur avenir), nous n'en de-

(1) M. Émile Vincens nous paraît admettre (1er vol., p. 617) la distinction que nous proposons.

En 1824, le ministre des finances proclamait hautement l'utile influence des marchés à terme sur le crédit. (V. le *Moniteur* du 30 avril). Nous ajouterons qu'ils ont été autorisés d'une manière formelle par le roi de Naples dans ses états, le 18 mai même année.

(2) Quant au délai de deux mois, que l'arrêt du 22 septembre 1786 a prescrit pour les marchés à terme sur les effets publics, à peine de nullité, nous ne voyons aucun inconvénient à le maintenir. Dans l'usage ce délai n'est jamais excédé; et l'on comprend qu'il serait difficile de l'étendre, sans accroître pour les parties les risques d'insolvabilité, qui ne peuvent guère être calculés au-delà d'un pareil terme. (V. *suprà*, n° 96).

vons pas moins tenir religieusement à l'exécution des dispositions existantes. En attendant, il importe de constater avec soin le sens et les conséquences de ces dispositions ; car, dans l'état actuel, plusieurs questions se présentent à résoudre.

283. D'abord, il est à remarquer que les réglemens et les arrêts sont de droit strict, *stricti juris*. Si celui qui se prévaut de l'inobservation de la loi, pour se soustraire à des engagemens volontairement contractés, consulte sa conscience, il y trouvera d'autres principes. Il sentira qu'il y a indélicatesse à méconnaître même une dette de jeu, et que la justice ne saurait l'absoudre d'un tel reproche, en lui faisant gagner son procès. C'est ainsi que la cour royale de Paris a flétri, par ses arrêts, la conduite des débiteurs dans les affaires des sieurs Coutte et Forbin de Janson. S'il est des joueurs qui ne craignent pas de se refuser au paiement de leurs pertes, sous le prétexte que les réglemens ont été violés par eux les premiers, l'opinion publique ne saurait déverser trop de mépris sur de tels hommes ; et la crainte de l'infamie, plus forte que la loi, apportera peut-être un frein à la déplorable passion qui les pousse.

284. Il est évident ensuite que les arrêts ne prononcent pas indistinctement la nullité des opérations à terme. Ils ne les proscrivent qu'autant qu'elles manquent de cause et de réalité, qu'autant qu'elles constituent des jeux de Bourse. Ils ne contredisent donc pas l'opinion que nous avons exposée plus haut, n° 92 en considérant les marchés à terme comme valables dans la thèse générale ; ils la confirment au contraire.

285. Les lois et les arrêts veulent que le vendeur opère préalablement le dépôt des effets vendus ou des titres qui en constatent la propriété dans sa personne. Cette volonté est-elle tellement impérative que, sans dépôt, le marché à terme doive être réputé jeu de Bourse, et annulé à ce titre? Le dépôt ne peut-il pas au contraire se suppléer par une preuve équivalente? Voilà la question capitale à examiner.

Au premier aperçu, on serait tenté de croire que rien ne doit remplacer l'existence du dépôt, et que telle a été la décision des arrêts de la cour royale de Paris et de la cour de cassation ; cependant nous pensons que ce serait mal interpréter la loi et les arrêts, que d'en étendre jusque-là les dispositions.

Pour parler d'abord des arrêts, ils ne décident qu'une chose, selon nous : c'est que les marchés à terme dont il s'agissait dans les espèces jugées, étaient nuls, non seulement parce que le dépôt des effets vendus n'avait pas été réalisé, mais encore parce qu'il était constant en fait *que les marchés n'étaient pas sérieux*. La cour royale et la cour de cassation ont soigneusement relevé ces deux circonstances, et ont fait de l'une et de l'autre le motif de leurs arrêts.

Mais si, dans d'autres espèces, ces deux circonstances ne concouraient pas, si, à défaut du dépôt prescrit par les arrêts du conseil, on prouvait qu'*au moment où* le marché à terme a été conclu, le vendeur des effets *en était propriétaire*, qu'il les avait à sa disposition et qu'il n'a pas été obligé de les acquérir depuis pour les livrer à l'échéance convenue ; si à ce fait s'en joignaient d'autres propres à constater que les parties ont traité sérieusement et de bonne foi ; qu'elles étaient dans l'intention, l'une de vendre, l'autre d'acheter des rentes sur l'État ; si enfin les circonstances de la cause écartaient toute idée d'une spéculation sur de simples différences et d'un jeu de Bourse, les mêmes cours anéantiraient-elles les marchés à terme, par le seul motif tiré de l'absence du dépôt? Nous ne pouvons pas le croire. Leurs arrêts ont été rendus dans des espèces qui sont l'inverse de celle que nous supposons, ils proscrivent seulement des opérations condamnables, et celle-ci n'a rien en soi que de très licite. Ainsi nulle autorité de chose jugée sur la question dont il s'agit à présent. Le même raisonnement sert a expliquer les arrêts

du conseil que les lois subséquentes n'ont fait que maintenir. C'est uniquement l'agiotage et la cupidité qu'ils poursuivent et qu'ils punissent. Or, comment pourrait-on en exciper contre une spéculation qui n'a aucun de ces caractères?

La seule objection serait de dire que, par une disposition précise, les arrêts annulent les marchés à terme, lorsque les effets vendus, ou leurs titres de propriété, n'ont pas été déposés chez un agent de change ou chez un notaire, et par cela seul qu'ils n'y ont pas été déposés. Ce serait mal raisonner. Les arrêts du conseil anéantissent ces marchés, parce qu'ils présument qu'à défaut de dépôt, ils sont fictifs et frauduleux, parce qu'ils considèrent, ainsi qu'il est énoncé dans le préambule de l'un d'eux (celui du 7 août 1785) : « que les engagemens sont « dépourvus de cause et de réalité....; « qu'ils occasionent des manœuvres « insidieuses tendant à dénaturer le « cours des effets publics....; qu'il en « résulte un agiotage désordonné.... , et « qui substitue un trafic illicite à une né- « gociation permise. » Ces motifs que le législateur exprime avec beaucoup d'autres détails, sont inséparables de sa disposition, et l'expliquent. Ils prouvent clairement que ce n'est pas la simple omission d'une formalité que ces arrêts condamnent, mais la fraude que cette omission de formalité fait présumer. Cette présomption est vraie dans le plus grand nombre de cas, et elle doit être toujours tenue pour vraie, lorsque le fait contraire n'est pas positivement établi.

Que si le fait contraire est prouvé, s'il est démontré qu'un marché à terme, loin d'être dépourvu de cause, en a une très réelle, qu'il n'est point par conséquent un trafic illicite, qu'il n'a par conséquent pas pour résultat de déprécier les effets publics, ni de favoriser l'agiotage; dans ces cas, la présomption qui est l'unique base des arrêts du conseil, disparaît nécessairement, et avec elle la peine de nullité qui n'en était que la conséquence.

On pourrait présenter un grand nombre de cas, où des marchés sans dépôt ont un caractère sérieux. Ainsi, un individu, propriétaire de rentes sur l'État, se trouve en pays étranger ou en voyage, il est porteur de ses titres, et ne peut pas les livrer de suite à son agent de change à Paris; néanmoins, pour éviter une baisse qu'il redoute, il veut les vendre, et il faut qu'il les vende à terme, puisqu'il n'est point à portée de les livrer au moment même de la vente. Il s'empresse d'écrire à Paris pour charger un agent de change de vendre à un ou deux mois. Dans cette circonstance, comment ne pas admettre la validité d'un marché dont l'urgence et la réalité sont si bien démontrées? Tel autre individu est propriétaire de 50,000 fr. de rentes sur l'État. C'est un capitaliste comme on en pourrait nommer beaucoup sur cette place. Il vend à terme 5,000 ou 10,000 fr. de ces rentes, fin du mois courant ou du mois prochain, sans les déposer : qui doutera qu'il ait voulu conclure un marché sérieux, quand il se trouve si notoirement en mesure de le réaliser (1)?

Si l'on examine la formalité du dépôt en elle-même, on voit qu'elle n'est pas conciliable avec le développement immense qu'ont pris les opérations commerciales, avec l'accroissement énorme des droits fiscaux qu'a établis la législation actuelle sur l'enregistrement. D'après les arrêts il faut un acte pour constater le dépôt, et un acte *dûment contrôlé*, c'est-à-dire, enregistré, puisque l'enregistrement remplace l'ancien contrôle (2). Quelle gêne, quelles entraves, quels frais ne résulteront pas d'une telle formalité, si l'on doit l'exécuter à la lettre! Est-il possible de l'accorder avec la rapidité des négociations faites en Bourse? Quand ces opérations sont reconnues sérieuses, que veut-on de plus?

(1) On pourrait aussi indiquer les rentes vendues par un créancier du gouvernement ou par un émigré indemnisé, avant que la liquidation de leur créance soit terminée, etc.

(2) On prendrait le droit de vente mobiliaire sur le marché, c'est-à-dire 2 pour cent. (Loi du 22 frimaire, an VII.)

N'éprouve-t-on pas le besoin de faire prévaloir la vérité, sur des formes aussi embarrassantes qu'inutiles ?

Dans l'affaire Perdonnet, on prétendait que le code pénal, n'ayant point attaché à l'absence du dépôt le signe essentiel du marché fictif qu'il punit, avait abrogé par là même les anciens arrêts du conseil prescrivant cette formalité. Il a été jugé qu'en cela on allait trop loin. Mais on aurait argumenté avec plus de raison du code pénal, si l'on se fût borné à soutenir que le législateur a entendu les arrêts de même que nous, c'est-à-dire, en ce sens qu'ils ne commandent pas le dépôt à peine de nullité. Suivant l'art. 422, il suffit en effet, pour la justification du prévenu, qu'il puisse établir que les effets vendus à terme ont dû se trouver dans sa main au moment de la livraison.

En résultat, et dans l'espèce posée, il nous paraît que le marché à terme sur les effets publics, se trouvant purgé de toute fraude, ne rentre plus dans la disposition des arrêts du conseil, et qu'il doit, comme toutes les conventions licites, être jugé d'après les règles de l'équité et les principes du droit commun. Nous pouvons dire enfin que cette opinion a été implicitement admise dans l'affaire *Collot*, rapportée ci-après, n° 293, puisque le tribunal et la cour royale de Paris y ont validé des ventes à terme, qui *n'avaient point été accompagnées* de la formalité du dépôt. La question se réduit donc à une appréciation de faits, qui est livrée à la conscience des juges; et nul inconvénient à craindre en leur laissant une semblable latitude (1).

286. Tout ce que nous venons de dire sur les opérations à terme concernant les effets publics, s'applique à celles qui pourraient avoir lieu sur les matières métalliques. On se rappelle que, pour celles-ci, le dépôt est pareillement prescrit par la loi du 2 ventose an IV. (V. *suprà*, n° 150.)

287. Si le dépôt a eu lieu, il n'est pas douteux que l'acheteur a droit de se faire remettre à l'échéance les effets déposés. La vente est parfaite, et la propriété lui en est acquise dès le jour de la négociation (article 1583 c. civ.). Par la même raison, les effets sont à ses risques à compter de ce jour. (Même article et art. 1614.)

288. Bien que les arrêts du conseil ne statuent que pour les opérations à terme sur les effets *publics*, doit-on annuler de même celles qui auraient lieu pour simples différences, sur les effets particuliers?

L'affirmative nous paraît certaine. Elle résulte suffisamment de la disposition du droit commun, de l'art. 1965 du code civil, qui refuse toute action pour le jeu et le pari. De pareils traités, sur quelques effets que ce soit, ne présentent toujours qu'un véritable jeu. Cependant nous devons faire observer qu'à leur égard la présomption du jeu ne s'induira pas, comme pour les effets publics, de l'absence *seule* du dépôt, et qu'ils ne seront pas nuls, parce qu'ils excéderaient le délai de deux mois. La disposition des arrêts, étant uniquement

(1) En Angleterre, on n'exige aucun dépôt : on se contente de la preuve que le vendeur était en possession des effets, au moment du marché à terme. C'est ce qui résulte d'un acte du parlement passé en 1734, et ayant pour titre : *acte pour faire cesser l'infame pratique de l'agiotage sur les effets publics*. L'art. 8 est ainsi conçu : « Attendu « qu'il arrive souvent que des personnes vendent « des effets publics ou des effets des compagnies, « sans les avoir, tout engagement passé à l'avenir « pour vendre et transférer des effets de cette na- « ture par des personnes ou au nom de personnes « qui, *au moment du contrat, ne seraient pas* « *en possession desdits effets*, soit par elles- « mêmes, soit par un tiers les possédant en leur « nom, est déclaré nul et de nul effet. Le ven- « deur sera passible d'une amende de 500 liv. st., « dont la moitié appartiendra au roi, l'autre moi- « tié à quiconque en voudra poursuivre le recou- « vrement. Tout courtier qui participera à la « négociation sera passible d'une amende de « 100 liv. st. divisible comme dessus. » — (Le texte entier de l'acte, qui est composé de 11 articles, se trouve dans le *Moniteur* du 3 septembre 1823.) — A la lecture de cet article 8, on voit qu'il rentre dans l'interprétation que nous donnons à nos anciens arrêts.

relative aux effets publics, ne saurait être étendue aux autres valeurs. Celles-ci restent dans la loi générale, qui ne prescrit ni dépôt ni limitation de délai pour les ventes à terme. Nous avons déjà eu l'occasion de faire observer que le législateur avait de justes motifs pour imposer à la négociation des effets publics des conditions plus rigoureuses que pour celle des autres valeurs. Ce sera encore aux juges qu'appartiendra le droit de vérifier la nature du marché et de décider, d'après les circonstances et l'intention des parties, s'il n'est que fictif, auquel cas ils devront l'anéantir en lui refusant toute espèce de vertu.

289. A l'égard des opérations à terme sur les matières métalliques, si la loi du 2 ventose an IV les soumet au dépôt préalable ou à une preuve équivalente, elle n'en limite pas non plus le terme à deux mois (V. le texte, *suprà*, n° 150). Or, il n'est pas permis d'ajouter à sa disposition, et il n'y aurait pas même raison que pour les effets publics.

290. On m'a consulté sur la question de savoir si la convention, par laquelle un individu vend à un autre une rente sur l'État, *qu'il n'a pas*, et à livrer après le décès du vendeur, peut être réprouvée comme contraire aux arrêts du conseil de 1785 et 1786. J'ai répondu négativement. En effet, il ne s'agit pas là d'une négociation conclue en *Bourse*, d'une vente simulée et couvrant un agiotage. Ce n'est donc pas le cas des arrêts. Les circonstances particulières de l'espèce étaient de nature à rendre suspecte la bonne foi de l'acheteur; mais elles ne suffisent jamais pour déterminer l'application d'un droit spécial.

291. Si le jeu de Bourse a reçu son exécution par le paiement de la somme formant la différence, y a-t-il lieu à répétition de cette somme? Non, assurément. Il faut appliquer à cette hypothèse, par analogie, la disposition de l'article 1967 du code civil. « Dans aucun cas, dit-elle, le perdant ne peut répéter ce qu'il a *volontairement payé*, à moins qu'il n'y ait eu de la part du gagnant dol, supercherie ou escroquerie. » Puisque l'on invoque le droit commun lui-même contre les jeux de Bourse, il est juste d'admettre aussi l'exception qu'il consacre. Cette exception est d'ailleurs conforme au principe, que l'acquittement d'une dette naturelle (telle est la dette de jeu) ne donne jamais ouverture à la *condictio indebiti* (1).

292. Le paiement des différences n'est pas moins valable, soit qu'il ait été fait en écus ou en valeurs cédées au créancier par endossement ou par transport. Nous supposons, bien entendu, que, par suite de cette remise de valeurs, le joueur perdant a obtenu sa libération, et qu'il n'est question d'en poursuivre le recouvrement qu'à l'encontre des débiteurs cédés. Dans ce cas, il nous paraît juste de reconnaître que, de telles valeurs représentant de l'argent comptant, le paiement fait par le joueur n'est pas moins réel et définitif que s'il avait été opéré avec de l'argent comptant. Ce n'est plus la première créance que l'on réclame en réalité, puisqu'elle a été éteinte, c'est une créance toute différente, et qui par conséquent se trouve pure du vice inhérent à l'autre. On la réclame de plus contre un nouveau débiteur; de sorte qu'il y a novation sous un double rapport. (Art. 1271, n°s 1 et 2 c. civ.)

Une contestation s'est élevée à l'égard des billets à ordre remis en paiement de différences. On prétendait que l'art. 1967 n'était point applicable aux jeux de Bourse, et l'on invoquait un jugement rendu le 27 novembre 1786 par une commission de l'ancien conseil d'état, laquelle avait ordonné la restitution de billets passés en paiement de différences. Ce système a été repoussé par un arrêt de la cour royale d'Orléans, du 30 novembre 1825, et par un arrêt de la cour de cassation, du 25 janvier 1827 (2). Ces deux arrêts ont reconnu avec grande

(1) L. 16, § 3, ff. *de Fidei. in fine*; Pothier, *Condictio indebiti*. Part. III, sect. III, n° 156.

(2) V. Sirey, vol. 1827, 1re part., p. 123.

raison la nécessité d'appliquer ici l'article 1967, en écartant d'ailleurs l'ancien arrêt, soit comme étranger aux parties, soit comme intervenu dans une espèce dissemblable.

Une autre espèce s'est présentée récemment devant le tribunal de commerce de Paris (1). Un agent de change est créancier de son client pour différences qu'il a dû payer en son acquit, par suite de jeux de Bourse. Il traite avec lui à 50 pour cent, et reçoit en paiement des lettres de change acceptées par une maison dont ce client est l'associé. Bientôt la maison, éprouvant elle-même de l'embarras, convoque ses créanciers, l'agent de change compris, et s'engage à payer à chacun d'eux un dividende de 75 pour cent. A l'échéance de ce dividende, celui-ci en poursuit le paiement contre la maison. Elle veut au contraire le faire écarter, en lui opposant que sa créance a pour origine des jeux de Bourse, et demeure par suite entachée de nullité. Jugement qui décide qu'un pareil système de défense est inadmissible, et qui adjuge la demande. Cette décision est-elle encore conforme à la disposition de l'art. 1967? Je le crois; car la dette répétée est autre que la première, et le débiteur lui-même a changé. Il y a donc eu alors *paiement véritable* de la créance pour jeux de Bourse. Ce jugement est digne de remarque, en ce qu'il manifeste, de la part du tribunal, le vœu bien prononcé de condamner, dans ces sortes de causes, tous les refus de paiement qui ne seront pas fondés sur les termes précis de la loi.

293. Si le débiteur, ayant souscrit un billet à ordre pour les différences, est poursuivi par un tiers porteur, a-t-il droit d'opposer à celui-ci l'exception de nullité? Il faut distinguer : ou le billet énonce cette cause, et alors le tiers porteur n'a pu être trompé; il a dû savoir, en le recevant, que sa cause était illicite ; le billet sera nul pour lui, de même que pour le bénéficiaire. Ou le billet mentionne une autre cause légitime, ou il n'en mentionne aucune (2), et dans ces deux cas, le tiers porteur étant présumé de bonne foi, sera fondé dans sa demande en paiement. Il a cru en effet que le titre était valable, et il a été induit à le penser par le fait du souscripteur lui-même. On devrait décider autrement, et anéantir le titre, si le porteur n'était qu'un prête-nom, ou si l'on prouvait contre lui qu'il a connu la véritable cause avant d'acquérir l'effet. C'est ce qui a été jugé tout récemment, sur ma plaidoirie, par la deuxième chambre du tribunal civil.

294. Que faut-il statuer, lorsque l'agent de change a reçu de son client la remise de valeurs (en argent ou en effets), pour se couvrir des résultats de la négociation à terme? celui-ci ou un créancier seront-ils admis, avant ou après l'événement qui amène une perte, à revendiquer la restitution de ces valeurs, en alléguant le vice de l'opération? Cette question peut s'élever fort souvent, et il importe de fixer les raisons qui doivent servir à la résoudre, du moins dans la thèse générale.

A l'échéance du marché à terme, si le client refuse de le consommer en payant le prix ou prenant livraison de la chose, et que l'agent de change ait acquitté les différences avec l'argent ou le produit des valeurs qui lui ont été remis, il n'est pas douteux que la remise doit être rejetée. L'agent de change n'a plus les valeurs dans cette hypothèse ; il les a payées, en exécution du mandat qui lui avait été donné par son client : aucun tort ne lui est imputable ; tout est irrévocablement consommé. C'est encore le cas de l'article 1967. Lorsque la revendication s'exerce avant la survenance de la perte, il y a plus de difficulté ; je pense néanmoins que

(1) *Gazette des tribunaux de comm.* du 24 février 1831.

(2) Il est constant en droit que le défaut de cause *exprimée* ne rend pas le billet nul ; c'est à celui qui l'a souscrit à prouver qu'il n'a pas de cause réelle. (Art. 1131, c. c.)—*Motifs du code.*

l'agent de change peut conserver les valeurs remises, s'il est constant qu'il les a reçues de bonne foi, et en *commencement d'exécution* de l'opération. Supposez, en effet, qu'il ait acheté pour Paul 3,000 fr. de rentes cinq pour cent fin du mois courant, il aurait eu sans nul doute le droit de se faire nantir de la totalité du prix, dès le jour de l'ordre donné, nous l'avons démontré plus haut, n° 104. Or, comment n'aura-t-il pas pu recevoir dès ce moment une portion du même prix, et la porter à son crédit dans le compte qu'il lui aurait ouvert sur la négociation? On se rappelle, d'ailleurs, que les arrêts et dispositions relatifs aux jeux de Bourse n'exigent pas que l'acheteur dépose préalablement le prix du marché.

En un mot, sur une pareille question, il faut toujours apprécier la nature du marché à terme, et la position de l'agent de change en particulier, d'après les principes que nous avons développés ci-dessus. La solution est livrée à la conscience des juges; c'est à eux de voir s'il s'est renfermé dans les termes de son mandat légal. On comprend que si la législation sur les marchés à terme vient à être établie sur des bases plus larges, la question de la remise sera elle-même de beaucoup simplifiée. Exprimons encore une fois le vœu que le bienfait de ces améliorations, attendues depuis si long-temps, ne tarde pas à se réaliser!

§ IV.

Prêt sur nantissement de rentes, et reports.

N° 1.

Prêt sur nantissement de rentes.

295. Pour éviter les droits d'enregistrement considérables que cette espèce de contrat aurait entraînés (1), on le déguisait sous la forme d'un transfert ordinaire. Depuis la nouvelle loi du 8 septembre 1830, qui assujétit au droit fixe de deux francs seulement tous les nantissemens sur effets publics (2), il n'y a plus d'intérêt en quelque sorte à examiner l'ancien mode usité. Nous nous bornerons à quelques explications. Voici le cas :

Paul veut emprunter de Pierre 100,000 francs, et lui fournir pour gage une inscription de rente. En recevant la somme, il lui fait transférer par le ministère d'un agent de change une inscription de 5,000 francs de rentes ou plus, et Pierre lui signe une contre-lettre pour reconnaître qu'il n'est pas propriétaire du titre, qu'il en est simplement nanti. Il suit de là qu'il devra le retransférer à Paul, dès qu'il aura été remboursé par lui, de même qu'il ne courra pas les chances de hausse ou de baisse dans la rente, la propriété demeurant à Paul, et avec elle les chances avantageuses ou défavorables. On aperçoit de suite que, si le transfert n'est pas dans la vérité transmissif de propriété, il ne couvre pas non plus une opération fictive ou un jeu de Bourse, ce qui l'entacherait de nullité. Il se rattache à un contrat sérieux et licite, à un prêt d'argent.

296. Mais on se demande si un pareil nantissement peut être valable, en l'absence des formalités commandées par l'article 2075 du code civil ainsi conçu : « Le privilége énoncé en l'article précédent ne s'établit sur les meubles incorporels, tels que les créances mobilières, que par acte public ou sous seing privé, aussi enregistré et signifié au débiteur de la créance donnée en gage. » On objectera qu'en matière de nantissement les formes de la loi sont prescrites dans l'intérêt des tiers; que le nantissement qui tend à

(1) La loi du 22 frimaire an VII les fixait à 2 pour cent.

(2) Article unique de la loi : « Les actes de « prêt sur dépôts ou consignations de marchan- « dises, *fonds publics français*, et actions des « compagnies d'industrie et de finance, dans le « cas prévu par l'art. 9 du code de comm., se- « ront admis à l'enregistrement, moyennant le « droit fixe de 2 francs. »

les dépouiller, est de droit étroit, et que par cette raison il ne doit pas être permis d'en reconnaître l'existence, lorsque ces formes n'ont pas été observées avec la plus rigoureuse ponctualité. Il faut répondre que le transfert tient lieu d'un contrat légal de nantissement. La simulation du contrat n'est interdite qu'autant qu'elle cache une fraude contre les tiers. Si elle ne lèse personne, elle ne saurait être défendue. C'est ainsi qu'une jurisprudence aujourd'hui constante admet la validité des donations déguisées sous la forme d'un contrat à titre onéreux, tels que vente, transport, etc. pourvu qu'elles soient faites par un individu capable de donner, à un individu capable de recevoir. Ensuite, le transfert, étant un acte authentique (V. *suprà*, n° 176), imprime à l'acte une certitude, qui doit rassurer les tiers contre toute antidate (1). Il résulte de là qu'un transfert de cette nature est aussi licite de la part de l'agent de change, qu'il est valable entre les parties.

297. Nous devons dire que la simulation par voie de transfert ne peut pas autoriser le créancier à se payer des intérêts plus forts que ceux admis par la loi. Autrement, il y aurait contrat usuraire. Lors du remboursement du prêt, un compte est établi entre les parties, et les arrérages de la rente qu'a perçus le créancier doivent être appliqués au paiement des intérêts légaux, et subsidiairement du capital.

298. Le créancier a-t-il le droit de vendre la rente sans le consentement de son débiteur ou l'autorisation de la justice, si telle est la convention portée dans la contre-lettre?

Pour la négative on argumentera de l'art. 2078 du code civil. « Le créancier, « porte-t-il, ne peut, à défaut de paie- « ment, disposer du gage, sauf à lui à « faire ordonner en justice que ce gage « lui demeurera en paiement et jusqu'à « due concurrence, d'après une estima- « tion faite par experts, ou qu'il sera « vendu aux enchères. Toute clause qui « autoriserait le créancier à s'approprier « le gage ou à en disposer sans les for- « malités ci-dessus, est *nulle*. » Mais cet article ne nous paraît pas s'appliquer à un nantissement de rentes, parce que les formalités qu'il établit pour arriver à la disposition du gage, l'estimation par experts et la vente aux enchères publiques, ne sauraient regarder les rentes qui ont un cours certain, et ne se négocient qu'à la Bourse. Les lois prohibitives ne s'étendent pas d'un cas prévu à un cas non prévu. Si la convention ne stipule pas l'autorisation de vendre la rente, le créancier doit s'abstenir d'aliéner, sous peine de dommages-intérêts. Le titre de propriété apparent qui lui est remis par le transfert, n'équivaut point au consentement du débiteur de la rente. Dans le doute, il faut se prononcer en faveur de celui-ci.

299. On prêterait de la même manière sur des actions de la Banque et autres effets, pourvu que le transfert ou l'acte, contenant fictivement transmission de propriété au profit du porteur, eût une date certaine, et pût être opposé aux tiers sans suspicion de fraude.

N° II.

Reports.

300. On parle beaucoup de reports, et le plus souvent on ne les comprend pas. Essayons de présenter des idées nettes sur ce genre d'opérations.

Le *report* est une opération qui consiste à acheter au comptant une certaine quantité de rentes, et à la revendre dans le même moment à terme, pour obtenir le bénéfice ou la plus-value résultant de la différence des prix.

Le principe du report découle de plusieurs causes. Chaque mois, la rente

(1) Dans une affaire *Robeau* contre *Legears* où je plaidais, il a été jugé par la deuxième chambre de la cour royale de Paris qu'un nantissement de créances est valable, quoique déguisé sous la forme d'un acte notarié portant vente de ces mêmes créances au profit du créancier.

marchant vers l'échéance du semestre de ses arrérages, elle acquiert une valeur qui croît de mois en mois, dans la proportion de la partie échue sur le semestre courant. Le prix de la rente vendue fin de mois courant, ou fin de mois prochain, doit donc être ordinairement plus élevé que le prix de la rente achetée et livrée au comptant. Les autres causes accidentelles, sont : l'abondance ou la rareté des capitaux qui viennent chercher de l'emploi à la Bourse ; le plus ou le moins de crédit dont jouissent les rentes ; la manière dont la spéculation sur ces effets se trouve engagée (1). C'est pourquoi le taux du report varie presqu'à chaque mois.

Exemple d'un report : J'achète 5,000 francs de rentes au comptant sur le taux de 93 francs par chaque 100 francs de rentes 5 p. 0/0, et je les revends de suite pour la fin du mois courant à 93 fr. 45 cent. Les 45 centimes que je toucherai à la fin du mois, par chaque 100 francs de rente, en réalisant la revente des 5,000 francs, formeront le report de mon opération, c'est-à-dire, mon bénéfice (2). Il est évident que, dans cette opération, il n'y a point de jeu de Bourse. Au contraire, tout y est licite et réel. Je suis vraiment acheteur des 5,000 francs et j'en ai pris livraison. Si d'autre part je les ai revendus à terme, je l'ai pu, puisque je les avais réellement en ma possession. Cette possession, qui est toujours constante dans la personne de celui qui fait un report, doit même le dispenser de l'obligation du dépôt. Nous en avons déjà dit les raisons (V. *suprà*, n° 285). Mais il est impossible que la revente à terme ait lieu à un délai qui excède celui de deux mois. La prohibition de l'arrêt du conseil du 22 septembre 1786 est trop formelle (V. *suprà*, n° 96).

301. En résultat, on voit que le contrat de report qui s'opère sur rentes, est une sorte de placement *à intérêt* sur l'État, et qu'il offre au prêteur l'avantage de pouvoir placer ses fonds de cette manière, sans se rendre propriétaire des effets servant à l'opération. Revendant au même instant les effets qu'il achète, le prêteur devient étranger à la baisse qu'ils pourraient subir dans l'intervalle de la revente à l'échéance du terme. Cette baisse tombe à la charge de l'acquéreur ou de l'emprunteur, qui est obligé de prendre livraison au prix convenu. Le reporteur qui a vendu les rentes, ne supporterait la perte qu'autant que l'acheteur, devenu insolvable dans l'intervalle, ne serait pas en mesure d'en payer le prix, et par conséquent de les lever.

302. Pour prévenir ce risque, il est loisible au prêteur de se faire remettre à l'avance par son acheteur une prime de tant pour cent, qui sera imputée sur le prix lors de la livraison, et qu'il retiendra jusqu'à concurrence de la perte éprouvée par suite de la baisse, faute par l'acheteur de prendre livraison contre le paiement du prix. Une pareille stipulation n'a rien d'usuraire, puisqu'elle ne tend qu'à rendre le prêteur indemne. *Vice versâ*, si la rente vient à hausser avant l'échéance du terme, il est clair que le bénéfice de la hausse appartient à l'acheteur seul, parce qu'il est en réalité propriétaire de la rente, dès le jour où la revente lui en a été consentie.

(1) Cette dernière cause produit souvent, et surtout à l'approche des jours de liquidation, des effets subits qui contrarient toutes les prévisions. Dans les temps ordinaires, le report s'abaisse, lorsque le cours des effets publics s'élève, et l'inverse a lieu, lorsque le cours se détériore ; mais à l'approche des liquidations, on voit souvent le report fléchir en même temps que le cours des effets baisse. Cela provient de ce que la spéculation à la baisse a été fortement prononcée, et que les spéculateurs qui agissent dans ce sens reportent leurs opérations aux mois suivans ; l'affluence des vendeurs à la fin des mois fait baisser les prix pour ce terme, en même temps que les ventes en liquidation ont dû faciliter les reports.

(2) A Paris, il est d'usage de ne pas conclure de reports pour moins de 2500 francs de rentes 5 p. cent, ou de 1500 francs en 3 p. cent, etc. Cet usage a été introduit pour la plus grande facilité des liquidations, qui s'opèrent entre les agens de change à la fin de chaque mois.

L'utilité du contrat de report est tellement reconnue aujourd'hui, que les personnes les plus étrangères aux opérations de Bourse en recherchent l'emploi, comme un moyen aussi sûr que facile de placer leurs capitaux. Il convient surtout à celles qui, ayant besoin de réaliser des paiemens à une époque prochaine, veulent tenir leurs fonds à leur disposition, tout en les faisant fructifier. C'est par suite de la multiplicité des opérations de ce genre que les reports ont un cours à la Bourse, et y sont cotés chaque jour, ainsi que le prix du change, de fait, sinon officiellement.

303. La validité du contrat de report ayant été mise en question dans l'affaire du sieur Collot contre les syndics Sandrié Vincourt, il est utile de rappeler cette espèce, qui a fixé la jurisprudence.

En mars 1823, le sieur Collot avait prêté au sieur Sandrié Vincourt, agent de change à Paris, une somme de plus de quatre millions pour six mois, et sur un nantissement de 245,000 fr. de rentes 5 pour cent, appartenant à ce dernier. Quatre actes de prêt avaient été signés doubles entre eux, mais non enregistrés. Les rentes avaient été transférées ensuite par Sandrié à la Banque de France dans l'intérêt du sieur Collot, qui était lui-même tenu de donner à celle-ci des garanties pour ses opérations particulières avec elle.

Concevant bientôt des doutes sur la régularité de cette première convention, le sieur Collot voulut qu'une autre convention fût faite entre lui et Sandrié, et c'est alors que, dans le mois d'avril suivant, les premiers actes ayant été bâtonnés et annulés, Sandrié souscrivit au profit du sieur Collot un bordereau portant vente de 245,000 fr. de rentes à 84 fr. contre le paiement de 4,116,000 qu'il déclarait avoir reçus de lui en divers appoints. Le bordereau constate que les rentes vendues ont été précédemment transférées à la Banque.

Le même jour 24 avril, et au même instant, le sieur Collot remit au sieur Sandrié huit engagemens par lesquels *il lui revendait* les mêmes 245,000 fr. de rentes au même cours de 84 fr., mais livrables à diverses échéances, en septembre, octobre et novembre suivans. Les rentes ayant été livrées dans l'origine par Sandrié à 78 fr. seulement, le sieur Collot lui donna quittance de la différence de 78 à 84, ou de 6 fr. par cent francs de rentes, imputables sur le prix de la revente, après déduction des intérêts à cinq pour cent. Les 6 fr. formaient une prime que le sieur Collot voulait avoir à titre de garantie, en cas de baisse des rentes.

Telle était la position des parties, lorsque Sandrié fut déclaré en faillite avant l'échéance du terme fixé pour la livraison des rentes. Ses syndics introduisirent contre le sieur Collot, devant le tribunal civil de la Seine, une demande en remise des rentes, sous le prétexte que la dernière opération du 24 avril n'était qu'un contrat de nantissement *déguisé*, que la continuation du premier contrat de cette nature intervenu entre eux, et qu'elle était nulle, comme celui-ci, à défaut d'accomplissement des formalités voulues par les articles 2074 et suivans du code civil. Ils prétendirent que les ventes et reventes opérées au même moment, sans réalisation actuelle d'effets et de sommes, ne pouvaient pas être sérieuses. Ils ne demandèrent pourtant pas la nullité des reventes à terme, en ce qu'elles excédaient le délai de deux mois, contrairement à l'arrêté de 1786, parce que, les rentes ayant haussé de beaucoup, ils avaient intérêt à profiter de la plus-value. Le sieur Collot, tout en leur offrant cette plus-value, soutint au contraire que la première opération du nantissement avait été annulée et remplacée par une autre de nature différente; que celle-ci, consommée sérieusement et de bonne foi, le 24 avril, n'était autre chose qu'un contrat de *report* permis par la loi. Il développa, sur le report, les principes de droit que nous avons nous-même exposés tout à l'heure; il fit ressortir les immenses avantages qu'en retirent les né-

gocians pour leur commerce, et les capitalistes pour leurs placemens ; il invoqua l'opinion exprimée dans un *parère* par les premiers négocians de la capitale, et sa défense fut accueillie tant par le tribunal que par la cour royale, première chambre. Voici les motifs de l'arrêt du 21 mars 1825 :

« En ce qui touche l'appel principal, « considérant, en fait, qu'il y a eu vente « au comptant par Sandrié Vincourt à « Collot, de rentes dont les inscrip- « tions avaient été transférées à la Banque « pour le compte de Collot, et dont « par conséquent l'existence était cer- « taine ; — que les *ventes à terme* faites « par Collot à Sandrié, le 24 avril, s'ap- « pliquant aux *mêmes* rentes restées dé- « posées à la Banque comme propriété « de Collot, présentent *tous les caractères* « *d'une opération sérieuse, et détruisent* « *tout indice de jeu de Bourse ;* — con- « sidérant que Collot, à l'époque de la « faillite de Sandrié, ayant revendu les « mêmes rentes, s'est constitué et se « constitua débiteur de la plus-value (1).

A la verité, la cour royale ne s'est pas explicitement prononcée sur la validité des reports en général ; mais il n'en est pas moins certain qu'elle les a maintenus dans l'espèce, puisqu'ils y étaient mis en question. C'était même la principale difficulté à juger ; elle avait été discutée de part et d'autre dans les conclusions, dans des écrits, dans les plaidoiries. L'arrêt exprime du moins, en termes positifs, que les ventes à terme intervenues entre les parties « présentent tous « les caractères d'une opération sérieuse, « et détruisent tout indice de jeu de « Bourse. » Or, c'est avoir par là défini le report, sans le nommer.

304. *Quid,* si au terme fixé pour la revente (fin du mois courant ou du mois prochain) on veut continuer le report de la même quantité de rentes, pour le mois ou les deux mois suivans ?

Il y a deux manières d'opérer, également régulières et licites. — La première consiste à consommer l'opération existante, en transférant la rente vendue à terme au profit de l'acheteur qui en paie le prix convenu, et puis à opérer à nouveau, comme par le passé : c'est-à-dire, à acheter au comptant une inscription nouvelle de même somme, que l'on se fait transférer ; d'autre part, à la revendre aussitôt à terme, fin de mois prochain. On conçoit sans peine ce premier moyen de continuer un report ; il se renouvelle d'une échéance à l'autre, aussi long-temps qu'il convient à celui qui opère de la sorte, pour employer ses fonds.

305. Dans l'autre système, l'opération est encore plus simple en réalité, bien qu'elle semble plus compliquée, et c'est ici que l'on reconnaît toujours l'utilité des marchés à terme et des liquidations qui ont lieu à la fin de chaque mois entre tous les agens de change (*Vide suprà,* n°s 85 et 281). Celui pour qui le report se continue commence aussi par acheter une rente semblable, au comptant, et par la revendre à terme fin courant ou du mois prochain. Mais au lieu de retransférer la rente qui a été inscrite en son nom lors de la première opération, il la conserve, et charge celui qui vient de lui vendre une nouvelle rente, de la transférer pour lui à son acquéreur ; il le paie ensuite avec le prix que ce dernier aurait dû lui remettre à lui-même : de telle façon que la continuation du report, quoique s'opérant dans ce cas par une *substitution* de rentes, est tout aussi réelle que dans le premier cas. En effet, celui qui reporte est libéré de la revente à terme qu'il avait faite, et il reste obligé, bien entendu, à livrer sa rente à l'échéance du nouveau terme fixé (à moins qu'il ne veuille continuer son report, ainsi que nous venons de l'indiquer) ; possédant la rente, il est

(1) La nullité des ventes à terme n'ayant point été demandée pour contravention au-delà de deux mois, la cour n'a pas dû la prononcer d'office ; aussi cette solution ne préjuge-t-elle rien contre la disposition de l'arrêt du conseil de 1786.

toujours en mesure de réaliser la revente; or, c'est là ce qui constitue la validité du report ainsi continué, puisqu'il est certain qu'il s'établit sur des valeurs réelles, à la différence des reports sur simples jeux de Bourse.

Exemple : J'ai opéré un premier report, pour fin du mois de septembre, sur 5,000 fr. de rentes 5 pour cent. Au 30 septembre, je dois livrer à Mathieu, agent de change, les 5,000 fr. qui ont été inscrits en mon nom. Au lieu d'opérer ce transfert, je rachète pareille somme de 5,000 fr. de Paul, autre agent de change, et je dis à celui-ci de les livrer à Mathieu contre le prix que Mathieu devrait me donner : voilà ma libération consommée, quoique je conserve mon inscription de 5,000 fr. D'un autre côté, je revends cette rente dans le même moment à Charles, troisième agent de change, fin de mois, avec un nouveau bénéfice, qui est la différence entre le rachat au comptant et la revente à terme : voilà le report continué. A l'échéance de cette nouvelle vente, je pourrai proroger le report, en procédant de la même manière, et cela indéfiniment.

306. Au premier aperçu, nous le répétons, ce deuxième mode de procéder peut paraître compliqué; la réflexion et la pratique en rendent néanmoins l'intelligence et l'exécution faciles. Ce qui semble plus singulier, c'est que, dans l'espèce donnée, je puisse me dispenser de livrer la rente que j'ai vendue, en lui *substituant* celle que j'achète moi-même à nouveau, pour remplir mon obligation. Mais telle est l'affluence des opérations sur la rente, que l'on trouve presque constamment le moyen d'effectuer ces sortes de substitutions. D'autre part, la rente étant une chose de *genre*, une sorte de monnaie, il importe peu à mon acquéreur que je lui livre ma propre rente, inscrite en mon nom, ou celle que j'acquiers d'un tiers.

307. Lorsque ce rachat est fait par moi à un prix plus élevé que celui que je reçois de mon acquéreur, il est entendu que je dois payer de suite cette différence, sauf à la retrouver, avec le bénéfice de mon report, dans le prix de la nouvelle revente, que je consens à terme au même moment. Par la même raison, si je rachète à un prix moins élevé, je profite de la différence pour en tenir compte plus tard à mon nouvel acheteur, qui me paiera lui-même un prix d'autant moindre.

308. Si le taux du report excède l'intérêt légal de 5 ou de 6 pour cent, le prêteur est-il tenu de remettre l'excédant comme usuraire? Non. Le taux du report n'est pas réellement l'intérêt d'un capital prêté, mais le bénéfice obtenu sur la *revente* des effets achetés par celui qui opère le report. Si le report a les avantages du prêt sur gage, il n'en a pas moins le caractère essentiel et les effets du contrat de revente au moyen duquel il se réalise. Le bénéfice acquis par la revente est donc tout-à-fait légitime, à quelque somme qu'il puisse s'élever.

309. Quoique les reports s'établissent le plus souvent sur les rentes seules, ils peuvent avoir lieu de même sur les actions de la Banque, les fonds étrangers ou autres effets qui portent intérêt. Le motif qui fait préférer les rentes n'est autre que la supériorité du crédit dont elles jouissent.

CHAPITRE III.

310. La troisième et dernière des obligations générales imposées à l'agent de change, c'est de *garantir l'exécution des opérations qui se font par son ministère.* Pour déterminer avec précision la nature et les conséquences de cette garantie, il importe d'examiner trois points successivement :

1° Les principes sur lesquels elle repose;

2° Leur application aux cas de responsabilité généraux et particuliers;

3° Sur quoi et comment la responsabilité peut s'exercer.

SECTION PREMIÈRE.

Principes sur la garantie.

311. Nous avons établi, nos 86 et 87, que l'agent de change réunit dans sa personne la qualité d'officier public, et celle d'agent intermédiaire ou de mandataire des parties; que souvent il se constitue leur commissionnaire, agissant en son propre nom (Voyez *suprà*, nos 37 et 147). Or, de ces qualités dérive pour lui l'obligation générale de garantir les actes de son ministère; elle se réduit à deux règles fort simples :

312. 1° Il est tenu de toutes les garanties que le droit commun impose aux mandataires envers leurs mandans, par les articles 1991 et suivans du code civil; il répond des fautes ou de l'imprudence commises dans sa gestion, et l'on doit faire observer que, son mandat étant salarié, sa responsabilité se trouve aussi plus rigoureuse (article 1992). Cette première règle n'a besoin d'aucun autre développement, elle est basée sur des textes élémentaires.

313. 2° L'agent de change est de plus soumis, par la loi spéciale et par le code de commerce (qui le régit en sa qualité de commerçant, n° 83), à une responsabilité qui excède les termes du droit commun. Il est *personnellement* garant de l'exécution des opérations dont il est chargé, bien qu'il n'opère que pour compte d'autrui, et sans fraude ni imprudence.

En effet, l'article 13 de l'arrêté du 27 prairial an x s'exprime ainsi : « Chaque « agent de change *devant avoir reçu* les « effets qu'il vend, ou les sommes né- « cessaires pour payer ceux qu'il achète, « est responsable de la livraison et du « paiement de ce qu'il aura vendu et « acheté. » L'arrêté donne de suite, comme on voit, la raison de cette disposition : c'est que l'agent de change *doit avoir reçu* de ses cliens les effets qu'il vend, et les sommes nécessaires pour payer ceux qu'il achète (V. *suprà*, n° 98). S'il a vendu ou acheté sans avoir reçu les effets ou les sommes, il n'en est pas moins responsable personnellement de l'engagement qu'il a contracté. La disposition de la loi n'admet aucune modification à ce principe. On peut ajouter qu'elle est d'ordre public; qu'elle tient à la qualité d'officier public, dont l'agent de change est investi. Il est de l'intérêt général du commerce que les opérations qui se traitent à la Bourse, et par un ministère exclusif, reçoivent aussi la plus scrupuleuse exécution.

Le code de commerce impose une garantie personnelle à l'agent de change, parce qu'étant obligé de garder le secret sur ses opérations, et pour cela devant opérer en son nom, l'agent de change fait nécessairement l'office du commissionnaire, qui opère en son nom et répond de ses actes, d'après l'art 91 (1). C'est ce que nous avons déjà eu occasion d'établir, en citant un arrêt conforme de la cour de cassation (V. *suprà*, p. 147).

314. La première des deux règles que nous venons de poser, s'applique, selon nous, à l'agent de change dans ses rapports avec ceux *pour compte* desquels il traite, c'est-à-dire, pour ses cliens. La seconde le concerne dans ses rapports vis-à-vis de ceux *avec lesquels* il agit en son nom, c'est-à-dire, vis-à-vis des agens de change ses confrères.

Cette distinction n'est pas purement méthodique, elle est fondée sur la loi et très importante à maintenir. La deuxième règle établissant une responsabilité spéciale et exorbitante contre l'agent de change, on conçoit en effet qu'il est nécessaire de la renfermer dans les deux lois exceptionnelles où elle a pris naissance. Ces lois ne créent l'espèce de garantie extraordinaire dont il s'agit, que pour assurer l'exécution de la négociation envers les tiers; il n'est donc pas

(1) Texte de l'article : « Le commissionnaire « est celui qui agit *en son propre nom*, ou sous « un nom social pour le compte d'un commet- « tant. »

permis de l'étendre au profit du client lui-même.

315. On va reconnaître toute la justesse de cette observation, sur la nature des deux règles, en leur donnant de suite une application.

Commençons par la première règle. J'ai chargé Mathieu, agent de change, de me vendre 1,000 fr. de rentes sur l'État. Si, par un événement fortuit et indépendant de sa volonté, la négociation ne peut pas se consommer, parce que, par exemple, l'agent de change acheteur est tombé en faillite avant le transfert, je ne serai pas fondé à rendre Mathieu garant du défaut d'exécution du marché en invoquant contre lui la garantie absolue, portée par l'arrêté de l'an x et le code de commerce. Il ne m'en devra aucune, il ne sera tenu que de me remettre ma rente, parce qu'il est irréprochable dans l'exercice de son mandat envers moi. Par la même raison, si je l'ai chargé de m'acheter 1,000 fr. de rentes, et que l'agent de change vendeur manque à les lui livrer dans le délai ordinaire, Mathieu ne sera point responsable envers moi de la non consommation de l'opération, ni du préjudice que je puis en ressentir. Il devra seulement me rendre la somme que je lui avais remise pour payer la rente achetée.

On sent toutefois que l'agent de change ne peut échapper à la garantie envers son client, qu'autant qu'il est à l'abri de la faute la plus légère. Dans le plus grand nombre de cas, sa responsabilité ne devra pas être mise en doute. Supposons qu'il lui a fait signer le transfert de sa rente avant d'en avoir reçu ou assuré lui-même le prix, ou bien qu'il a payé la rente achetée sans avoir eu soin d'en prendre ou d'en assurer la livraison, il ne sera pas admis à lui refuser la garantie de la livraison ou du paiement qui n'a pas eu lieu. Il n'est pas possible, au surplus, de poser sur ces sortes de questions un principe rigoureux. Elles consistent plus en fait qu'en droit, et c'est aux juges à apprécier les circonstances. En semblable matière, ils font presque l'office de jurés.

316. L'exemple auquel s'applique la seconde règle est facile à saisir. L'agent de change est-il vendeur, il garantit la livraison des effets envers son confrère acheteur. Est-il acheteur, il répond de la livraison envers son confrère qui lui a vendu. Dans les deux cas, sa garantie est immédiate, absolue, sans condition ni excuse. Il n'est jamais reçu à alléguer que son client ne lui a pas remis l'effet à livrer, ou le prix à payer. Les lois spéciales le réputent nanti dès avant l'opération (1).

317. La même responsabilité a-t-elle lieu entre agens de change pour les marchés à terme, et pour les marchés au comptant (2)?

Il semble d'abord que la négative résulte de l'art. 13 de l'arrêté du 27 prairial. On peut objecter que cet article, qui consacre le principe de la garantie, n'est point applicable aux marchés à terme sous un double rapport. D'une part, il suppose que la négociation dont il s'occupe doit être consommée dans l'intervalle d'une Bourse à l'autre, sauf le délai nécessaire au transfert des rentes et autres effets publics. D'un autre côté, il faut reconnaître que la condition sur laquelle il est basé (la remise des effets ou des sommes dans les mains de l'agent de change avant la négociation) n'est point exigée pour les marchés à terme; car, dans ces marchés, l'on a vu qu'il suffit que les titres de propriété des effets soient déposés par le vendeur chez un notaire, ou que leur existence soit constante. Quant à l'acheteur, il n'a ni dépôt ni preuve à faire, il traite à terme, parce qu'il n'a pas son argent à sa disposition. S'il avait ses fonds prêts, il aurait plus d'avantage à acheter au

(1) Voir *infrà*, n° 411, comment cette garantie s'exerce.

(2) Bien entendu, nous parlons des marchés à terme valables, les jeux de Bourse étant nuls et ne pouvant engendrer aucune espèce d'action contre qui que ce soit.

comptant. J'estime néanmoins que l'agent de change répond de l'exécution du marché à terme vis-à-vis de l'acheteur, s'il est vendeur, et vis-à-vis du vendeur, s'il est acheteur. La raison de décider se puise dans le code de commerce, sinon dans l'arrêté de prairial. En traitant en son nom, il fait l'office du commissionnaire qui opère en *son nom*, conformément à l'art. 91 du code, et à ce titre, il est garant de l'exécution. Dans le fait il ne saurait en être autrement, puisque l'agent de change, tenu au secret, ne peut nommer ses clients, pas plus dans les marchés à terme que dans ceux au comptant. Le confrère qui traite avec lui n'a donc d'autre garantie que la sienne; et il faut qu'il en ait une.

318. *Quid*, si les parties consentent à être nommées dans le marché à terme, ainsi que cela est possible suivant l'art. 19 de l'arrêté du 27 prairial? Alors l'agent de change n'en garantit pas l'exécution vis-à-vis de son confrère ni du client de celui-ci. En leur indiquant son propre client, il les a mis à portée de le vérifier. Dans cette espèce, il est vrai de dire que les agens ont été de simples intermédiaires, et que les parties ont traité directement. Elles ont pu par conséquent se convaincre par elles-mêmes qu'il y avait sûreté suffisante pour l'exécution de la négociation, dans leur solvabilité respective, et au cas contraire refuser de traiter. On comprend qu'un pareil mode de négociation doit être fort rarement adopté. Les parties, étant peu à même d'apprécier leur solvabilité mutuelle, doivent tenir avant tout à celle de leur agent de change.

319. Il est inutile de faire remarquer que, dans les marchés à terme comme dans ceux au comptant, la responsabilité de l'agent de change doit toujours se régler entre lui et son client, d'après les principes du mandat ordinaire. Nulle raison en effet pour distinguer leur position dans ces deux espèces de contrats; l'agent de change y procède dans la même qualité, celle de mandataire légal du client.

Il suit de ces principes, que si l'agent de change lui a fait connaître l'agent de change avec lequel il a traité, il ne lui répond pas de la solvabilité de celui-ci. Quoi qu'il arrive, aucune faute ne lui sera imputable, puisque le client a pu refuser la négociation avec l'agent de change désigné. C'est ce qui a lieu presque constamment à la Bourse de Paris, où l'on tient pour maxime certaine, que, dans les marchés à terme, l'agent de change répond de ses cliens envers ses confrères, mais non de ses confrères envers ses cliens. Cette maxime, à laquelle se rattache essentiellement la sécurité de son ministère, nous paraît conforme à la doctrine que nous venons de développer.

SECTION II.

Application de la responsabilité.

320. Le plus grand nombre des cas qui peuvent y donner lieu ne sont pas définis par la loi, et sont résolus par les deux règles principales déduites plus haut, nos 312 et 313. Les autres sont indiqués spécialement par le législateur, et résultent de certains actes.

§ Ier.

Cas généraux de responsabilité.

321. En posant les principes dans la section qui précède, nous avons indiqué de suite quelques espèces, pour rendre plus facile l'intelligence de la loi. Dans l'impossibilité de prévoir tous les autres cas analogues, nous nous contenterons d'en signaler divers autres, et nous répéterons, à l'égard de tous, que c'est aux tribunaux qu'il appartient de les juger, selon la nature des circonstances.

Ainsi, un agent de change vend l'effet que lui a remis son client; il en reçoit le prix de son confrère acheteur et en dispose, ou bien, il néglige de le recevoir dans le délai de la négociation : il devient alors débiteur direct envers son client de la somme produite par la né-

gociation, et des intérêts dont il est censé avoir profité (article 1996, code civil). Ainsi encore, il achète des effets et néglige d'en prendre livraison, bien que nanti du prix que son client lui a versé. Cette livraison devient impossible, parce que, depuis la négociation, le vendeur a indûment disposé des mêmes effets. L'agent de change acheteur, responsable dans cette circonstance, devra, 1° rembourser à son client la somme qu'il en a reçue, 2° lui payer des dommages-intérêts pour le préjudice que le défaut de livraison lui aura causé. Le client pourra même, s'il le préfère, se faire autoriser par justice à acheter, à ses frais et risques, des valeurs de même nature que celles non livrées.

322. Autre hypothèse : supposez qu'un agent de change, chargé de vendre un effet à tel cours, en opère la vente à un cours inférieur ; il devra indemniser sa partie de la différence. Il ne pourrait se soustraire à la responsabilité, qu'autant qu'il prouverait n'avoir pas été à portée de vendre au cours indiqué. La même espèce et les mêmes résultats se présentent par l'ordre d'achat.

323. Entre agens de change, acheteur et vendeur, ou *vice versâ*, si le vendeur ne livre pas l'effet négocié, si l'acheteur ne paie pas l'effet acheté, nous avons déjà dit (n° 315) que l'agent de change en défaut est personnellement responsable envers son confrère, soit qu'il ait reçu ou non du client les effets ou sommes. (V. *infrà*, n° 411).

Jusqu'ici nous supposons que la garantie est exercée par l'agent de change lésé, contre son confrère qui n'exécute pas la négociation : on peut se demander, si la même action appartiendrait au client du premier agent de change, ou comme exerçant ses droits, ou de son propre chef. Ainsi, Mathieu, agent de change, vend 1,000 fr. de rentes à Paul, autre agent de change, et il ne les lui livre pas. Il est certain que Paul a contre Mathieu une action en garantie, pour le forcer à livrer l'effet acheté, ou à lui payer des dommages-intérêts ; le client de Paul aura-t-il le même droit ? Non ; Mathieu est fondé à lui répondre : « Je n'ai pas traité avec vous, mais avec Paul, mon confrère, je ne vous connais pas. Il est possible que Paul ait agi pour tout autre que pour vous, adressez-vous à lui ou à ses syndics, s'il est en faillite. » C'est la conséquence du principe proclamé par l'arrêt déjà cité *suprà* p. 40. D'ailleurs, le client de Paul, ayant mis sa confiance en lui, doit en courir les risques.

Si le client de Paul a consenti à être nommé dans l'opération, je pense au contraire qu'il peut attaquer Mathieu de son chef, parce que celui-ci l'a connu et a réellement traité avec lui. Cette solution ne contredit point la précédente.

324. La même question se présentera dans l'espèce d'un achat, et la décision doit être identique par les raisons exposées pour le cas de vente.

325. Nous rappelons que l'agent de change qui a été contraint d'exécuter l'opération par suite de la responsabilité légale, a droit de répéter contre son client le remboursement de ses avances, s'il n'a pas obtenu la remise de sommes ou de valeurs suffisantes pour se couvrir (V. *suprà*, n° 118).

§ II.

Cas spéciaux de responsabilité.

326. 1° Le plus grave est celui qui résulte du transfert des inscriptions de rentes sur l'État, il est écrit dans l'article 16 de l'arrêté du 27 prairial an x.

On sait que l'article 15 porte que le transfert doit être fait en présence d'un agent de change qui certifie l'identité du propriétaire, la vérité de la signature et des pièces produites. L'article « 16 ajoute : « Cet agent de change sera, « par le seul effet de sa certification, « *responsable* de la validité desdits trans- « ferts, en ce qui concerne *l'identité du* « *propriétaire, la vérité de sa signature* « *et des pièces produites.* » Cette disposi-

tion est précise, elle a pour objet, suivant nous, de prévenir un faux transfert, et, s'il pouvait avoir lieu, d'en régler les conséquences relativement à l'agent de change qui l'aurait signé.

327. En cas de faux transfert, la loi veut sans contredit que l'agent de change soit responsable, mais elle ne dit pas contre qui. Nous sommes d'avis que la responsabilité n'appartient qu'au propriétaire dépouillé de sa rente par le faux transfert. En effet, quant à l'acheteur et à son agent, ils n'ont pas besoin de cette responsabilité. A leur égard, le transfert doit être maintenu, parce qu'ils ont été de bonne foi. La rente, ayant été achetée en Bourse, ayant été payée, n'est pas sujette à revendication contre l'acheteur, à moins que le propriétaire originaire n'offre de lui rembourser le prix du transfert (Arg. de l'art. 2280 code civil). Dans l'affaire des inscriptions volées au trésor, en l'an VIII, ce principe a été implicitement admis. Le trésor, obligé de les rétablir au profit des propriétaires volés, n'a pas exercé de recours contre les possesseurs, il s'est adressé aux trois notaires qui avaient reçu les fausses procurations, à l'aide desquelles le vol avait été commis (1).

328. L'agent de change signataire du faux transfert est tenu de remettre au propriétaire dépouillé une rente de même nature et quotité, ou sa valeur au cours du faux transfert, avec tels dommages-intérêts que de droit. Il a ensuite son recours contre celui qui l'a chargé de la négociation, et qui est ou l'auteur ou le complice du faux. Il n'en a point contre le trésor, puisque c'est sous sa responsabilité que le trésor est autorisé à recevoir le transfert.

329. Si l'agent de change qui a signé le transfert garantit l'identité du propriétaire de la rente, répond-il également de sa *capacité?* En d'autres termes, doit-il s'assurer, avant d'opérer la négociation, que le propriétaire a le droit de lui en donner l'ordre? cette question mérite un sérieux examen.

Sans aucun doute, quand l'inscription de rente mentionne l'incapacité du titulaire, l'agent de change vendeur se constitue sciemment responsable envers lui de l'indue négociation. Étant averti de l'incapacité par le titre lui-même, il commet une faute impardonnable, en exécutant un mandat illégal. La règle du droit commun suffit pour l'obliger à la réparation du préjudice qu'il a causé (art. 1382, c. civ.). Il n'a même aucun recours contre l'acquéreur de la rente, par les raisons exposées sous le n° 327.

La question devient plus difficile, lorsque l'inscription ne relate pas l'incapacité du propriétaire. On objecte, pour atteindre l'agent de change, « que, suivant le droit ordinaire, la personne incapable, telle que la femme mariée, le mineur, l'interdit, ou celui qui est placé sous un conseil judiciaire, ne peut jamais aliéner un capital mobilier, sans l'assistance de son mari, de son tuteur ou de son conseil judiciaire; qu'une rente sur l'État est un capital mobilier, et qu'aucune disposition exceptionnelle ne l'a soustraite à cette règle générale. » Les articles 15 et 16 de l'arrêté du 27 prairial an x supposent implicitement que l'agent de change est garant de la capacité du propriétaire, dès qu'ils le déclarent responsable tant de son identité, que de la vérité de sa signature et des pièces produites. La capacité est la condition la plus essentielle pour la validité du transfert. C'est à l'agent de change et au trésor lui-même à s'informer de la qualité du titulaire, avant la négociation. S'ils ne le font pas, ils doivent s'imputer une telle négligence; il est juste qu'ils indemnisent l'incapable de la perte qu'ils lui ont causée. En un mot, la propriété de ce denier n'a dû se perdre dans aucun cas. » Quelque spécieux que soit ce système, nous le croyons mal fondé.

D'abord, le tiers-acquéreur doit encore être mis hors de la question, nous en avons donné le motif tout à l'heure.

(1) Merlin, nouveau Répertoire, v° *Inscription sur le grand-livre*, § v.

Nous ajouterons que, dans l'espèce particulière, il ne peut pas être forcé de restituer l'inscription, contre le remboursement du prix d'achat. L'art. 2280 c. civ. n'oblige à cette remise que dans le cas où la chose a été perdue ou volée. Il s'agit ici d'un cas différent, c'est celui d'une simple incapacité.

Le trésor n'est même passible d'aucune garantie, si lors du transfert les formalités qui sont prescrites par la loi du 28 floréal an VII, art 6 et 9, et par l'arrêté du 27 prairial an X, art. 16, ont été remplies (V. *suprà*, n° 172). Dans le cas de mutations autres que celles par suite de ventes, la première de ces lois lui assure la décharge de tous risques, lorsqu'il n'a reçu le transfert que sur le vu d'un certificat de notaire, attestant la propriété du nouveau titulaire inscrit. On comprend toutefois qu'il doit continuer de payer la rente à celui-ci, par l'effet du transfert.

L'agent de change qui signe le transfert est le seul avec qui la question puisse s'engager, parce qu'il est aussi le seul que la loi déclare responsable de la validité du transfert; mais elle le fait dans des termes qu'il n'est pas permis d'outrepasser. L'article 16 de l'arrêté du 27 prairial porte qu'il est tenu de certifier l'*identité du propriétaire, la vérité de la signature et des pièces produites*, il n'ajoute rien de plus. La responsabilité que la loi lui impartit se borne donc à cette obligation; impossible de l'appliquer hors du cas prévu. Encore une fois, les dispositions rigoureuses n'admettent pas d'extension.

L'article de l'arrêté est d'autant moins susceptible d'une interprétation extensive, qu'il a innové sur ce point, d'une manière très grave, à la mission de l'agent de change. Jusque là, d'après la loi du 28 floréal an VII, le transfert de l'inscription de rente s'opérait sans sa participation sur les registres du trésor (V. *suprà*, n° 166). La loi de l'an X a voulu qu'il intervînt au transfert et présentât par son concours une garantie personnelle au trésor; si elle a pu réclamer de l'agent de change cette intervention, cette garantie, dès qu'elle en a fixé les limites, on n'est pas maître de les transgresser. De même, lorsqu'il s'agit d'une transmission par suite de vente ou d'achat, la loi, pour ne rien laisser à l'arbitraire, détermine avec soin les conséquences de la négociation, à l'égard de l'agent de change. L'article 13 de l'arrêté du 27 prairial l'oblige personnellement à exécuter la négociation, c'est-à-dire, s'il est vendeur, à livrer l'inscription, et s'il est acheteur, à en payer le prix. Elle ne lui demande rien au-delà.

Les mutations, qui doivent être rapides, pour l'intérêt et les besoins du commerce, éprouveraient des entraves perpétuelles, si l'agent de change était placé dans la nécessité de vérifier la qualité du propriétaire des rentes. Quel moyen pour lui d'arriver à cette vérification? N'y aurait-il pas une énorme disproportion entre le poids de sa garantie, et le modique courtage qui lui est alloué à raison de la négociation et du transfert?

Quant à l'objection sur laquelle on insiste le plus, et qui consiste à dire que, l'agent de change étant affranchi de la garantie, l'incapable se verrait exposé à perdre son inscription, sans qu'il fût possible de prévenir ce danger, il faut répondre que, cet inconvénient existât-il, ce ne serait pas un motif suffisant pour ajouter à la loi un surcroît de pénalité qu'elle ne comporte point. La loi fût-elle trop rigoureuse envers l'incapable, on devrait encore la respecter, jusqu'à ce qu'une autre loi fût venue la modifier. Mais le péril est loin d'avoir la gravité que l'on allègue. Pour les femmes mariées, les interdits, et les mineurs même émancipés, les maris et les tuteurs ont le droit de conserver la possession de leur bordereau d'inscription, afin de s'assurer que le transfert n'aura pas lieu à leur insu. C'est leur devoir, puisque cette précaution tend à conserver des capitaux, dont le droit commun les rend responsables. Celui qui a un conseil judiciaire, est le seul dans les mains du-

quel le titre puisse rester, car il est l'administrateur de sa fortune. Lorsqu'on provoque contre lui la nomination d'un conseil, n'est-il pas facile de faire porter sur l'inscription la mention du changement d'état? Sans contredit, le tribunal a le droit d'en intimer l'ordre au conseil judiciaire. Survient-il à l'incapable de nouvelles inscriptions par succession, donation ou testament, le conseil doit aussi en faire opérer la mutation avec l'énonciation de la nouvelle qualité; et nous avons déjà dit que le directeur des transferts a soin aujourd'hui de la consigner sur le titre, même d'office, s'il a pu la connaître d'après les pièces.

330. Cette interprétation que nous donnons aux lois de la matière, a été consacrée par la cour de cassation dans l'affaire *de Bussy*.

Un individu placé sous l'assistance d'un conseil judiciaire avait fait vendre une inscription de 1813 fr. par M. Vandermacq, agent de change; il avait attaqué plus tard celui-ci en garantie, ainsi que le trésor et le notaire qui avait signé en sa faveur un certificat de propriété. La cour royale de Paris, réunie en audience solennelle, après un partage de juges devant l'une des chambres, condamna M. Vandermacq en renvoyant le trésor et le notaire. M. Vandermacq se pourvut en cassation, et la cour, section civile, cassa l'arrêt le 8 août 1827, sur le rapport de M. le conseiller Zangiacomi (1).

L'affaire, ayant été reportée devant la cour royale de Rouen en audience solennelle, y amena encore un partage de juges. Les parties se rapprochèrent alors et une transaction fut signée. Il est à regretter qu'une question aussi délicate n'ait pas reçu de la justice une dernière solution. Quoi qu'il en soit, nous n'hésitons pas à penser que le principe posé par l'arrêt de cassation est celui qui doit prévaloir, comme étant l'application la plus exacte des lois spéciales.

331. Tout en voulant assurer la validité des transferts d'inscriptions par une responsabilité rigoureuse imposée aux agens de change, la loi a senti qu'il était juste de libérer ces officiers publics après un certain délai. C'est pourquoi l'art. 16 de l'arrêté du 27 prairial continue : « Cette garantie ne pourra avoir « lieu que pendant *cinq* années, à par- « tir de la déclaration du transfert. »

332. A l'instar de toutes les prescriptions *brevis temporis*, celle établie au profit de l'agent de change n'admet pas d'interruption ni pour minorité, ni pour autre cause. Tous ceux qui ont une action à exercer contre lui dans le cas prévu par l'article 16, doivent le faire durant les cinq ans, à peine de déchéance, et sauf leur recours contre leurs tuteurs ou administrateurs (arg. de l'art. 2278 c. civ.). Il faut dire aussi que cette prescription ne s'applique pas à d'autres cas de responsabilité que celui prévu par l'art. 16 de l'arrêté. La prescription est un dérogation portée au droit du créancier.

333. — 2° L'agent de change est soumis, pour le transfert des actions de la Banque de France, à la même responsabilité que pour ceux des inscriptions de rentes sur l'État. Il garantit l'identité du propriétaire des actions, la vérité de sa signature et des pièces produites.

A ne consulter que l'arrêté du 27 prairial an x, on serait tenté d'adopter le sentiment contraire, parce que cet arrêté ne concerne nominativement que les inscriptions. Mais l'article 4 du décret du 16 janvier 1808, qui contient les statuts de la Banque, dispose que la *déclaration* du propriétaire signataire du transfert sera *certifié par un agent de change* (2). Cette disposition emporte implicitement contre l'agent de change l'obligation de certifier à la fois l'identité du propriétaire, la vérité de la signature et des pièces produites. Il ne saurait y avoir en effet de déclaration régulière et complète sans l'observation de ces trois points. Le décret n'ajoute

(1) Jur. du 19e s., vol. 1827, part. 1re, p. 426.

(2) V. *suprà*, n° 222, le texte de l'article.

pas qu'en cas de fausse déclaration l'agent de change sera responsable; la responsabilité subsiste de droit, dès que c'est par son imprudence qu'il se sera glissé une erreur préjudiciable ou un faux dans la déclaration (1).

334. Il ne garantit point la capacité du propriétaire des actions, à moins qu'elles énoncent elles-mêmes la qualité de ce dernier. Les raisons déduites sur ce point à l'égard des rentes se reproduisent ici avec d'autant plus de force que l'arrêté du 27 prairial, dont on excipait dans l'autre système, ne regarde pas les actions.

335. — 3° Quant aux lettres de change ou autres effets, les agens de change sont assujettis à une responsabilité spéciale, déterminée par l'art. 14 du réglement du 27 prairial an x, qui s'exprime ainsi : « Les agens de change seront civilement « responsables de la vérité de la *dernière* « signature des lettres de change ou au- « tres effets qu'ils négocient. »

Il suit de cet article que la dernière signature des effets se trouvant fausse, l'agent de change qui les a vendus est tenu de réparer les conséquences du faux envers ceux qui en ont souffert. Il doit payer la valeur des billets au véritable propriétaire que la négociation en a dépouillé, ou restituer à l'agent de change acheteur le prix de la négociation, si celui-ci a été tenu de remettre les billets au propriétaire, sans en avoir pu toucher le montant. Il est encore passible des dommages-intérêts tels que de droit, sauf recours pour le tout contre son client qui en est responsable envers lui.

336. L'arrêté du 27 prairial apporte une dérogation essentielle à l'édit du mois de décembre 1705 et à l'arrêt du conseil du 7 août 1785. Il rend l'agent de change garant de la vérité de la *dernière* signature apposée sur les effets négociés, tandis que ces anciens réglemens l'obligeaient à garantir la vérité de *toutes* les signatures sans restriction. L'édit de 1705 exigeait encore que l'agent de change *cotât* les effets, et en *certifiât* les signatures. La cote des effets pouvait avoir l'utilité de signaler, aux porteurs ultérieurs, la négociation qui avait eu lieu et la vérification des signatures produites. Aujourd'hui cette formalité n'étant plus commandée, il n'y a pas lieu de la réclamer. D'après l'arrêté du 27 prairial, la garantie de la dernière signature est de droit au profit de la partie pour qui les effets sont achetés. Et, d'un autre côté, nous avons vu (*suprà*, pages 60 et 62) que la négociation des lettres de change ou autres effets se trouve constatée, soit par les livres de l'agent de change, soit par un bordereau signé de lui.

337. La négociation des lettres de change et billets à ordre s'opérant le plus souvent par voie de courtage, ainsi que nous l'avons expliqué plus haut (2), on demande si l'agent de change qui n'est alors que l'entremetteur des parties, répond de la vérité de la dernière signature, comme dans le cas où il les a vendus à la Bourse. Nous ne le pensons pas, parce que les deux cas sont tout-à-fait différens. Dans le premier, l'agent de change négociant lui-même les effets, sans mettre l'acheteur en présence du client, l'acheteur n'est pas suffisamment à portée d'en vérifier la dernière signature, il peut s'en reposer sur la foi de l'agent de change. Dans la seconde hypothèse, au contraire, les parties se connaissent, elles sont mises en présence et traitent directement; par conséquent, l'acheteur peut et doit toujours vérifier par lui-même la signature des effets. L'agent de change n'est ici, en quelque sorte, que l'occasion de la négociation,

(1) La même solution doit s'appliquer aux actions d'autres compagnies, dont le transfert serait assujéti à la certification d'un agent de change. Si les actions sont *au porteur*, voir la question traitée au n° 338 ci-après.

(2) V. *suprà*, page 60 et suiv. — Pour accroître davantage la sûreté du commerce, un arrêt du conseil du 15 avril 1595 avait décidé que la négociation des lettres de change, contresignées par les courtiers de change, conférerait hypothèque du jour de l'échéance de ces effets.

tandis qu'il en est l'instrument essentiel et exclusif dans le premier cas.

338. L'art. 14 de l'arrêté du 27 prairial déclare que l'agent de change est responsable de la vérité de la dernière signature ; doit-on conclure de cette expression *dernière*, qu'il entend appliquer la responsabilité au cas seulement où il y a au moins deux signatures sur l'effet négocié ; qu'ainsi un billet ou une action au porteur, n'ayant d'autre signature que celle du souscripteur, reste privé de la garantie légale ? La question présente un intérêt très grave, parce qu'elle s'applique à tous les effets publics et particuliers qui sont dans cette forme. Or, nous ne balançons pas à croire que l'agent de change garantit leur signature. Il faut moins s'arrêter à la lettre de la loi qu'à son esprit. Ce qu'elle veut, c'est que, sur tout effet, l'agent de change garantisse *au moins une* signature. Quand elle se sert du mot dernière signature, elle parle du cas le plus fréquent, *de eo quod plerùmque fit*, c'est-à-dire de la négociation d'une lettre de change ou d'un billet à ordre, lesquels ont au moins trois ou deux signatures, y compris celle de l'endossement. Le billet au porteur réclame les mêmes garanties que les deux autres effets, et certainement la loi n'a pas dû l'omettre dans sa prévision.

On objectera qu'en rendant l'agent de change responsable de la dernière signature, c'est-à-dire, de celle de l'endossement porté sur une lettre de change ou un billet à ordre, la loi suppose qu'il a un moyen facile et sûr pour vérifier lui-même la signature, qu'il peut demander qu'elle soit apposée sous ses yeux, par le client propriétaire de ces effets. Au contraire, le billet au porteur ne contenant que la signature du souscripteur et se négociant sans endossement, le plus souvent même dans une place étrangère au lieu de sa souscription, il est très difficile pour l'agent de change de connaître et de vérifier la signature du souscripteur. Mais cette objection s'évanouit devant le principe de la loi qui veut une garantie pour l'achat de tous effets, et qui ne peut la donner que contre l'agent de change vendeur, puisque, les opérations de l'agent de change devant être secrètes, la partie qui fait vendre les billets au porteur ne saurait être connue. C'est à l'agent de change vendeur à réclamer de son client tous les renseignemens qu'il croit nécessaires sur l'état matériel des effets. Il exigera de lui la preuve qu'ils sont vrais ; s'il conçoit des doutes, la prudence lui conseillera de refuser l'opération. Au surplus la moralité de son client le trompera rarement. Presque toutes les opérations commerciales se traitent de confiance, et il y a peu d'exemples que des agens de change aient été victimes de pareilles surprises.

339. Pendant quel temps le recours peut-il être exercé contre l'agent de change qui a négocié les effets au porteur reconnus faux depuis la négociation? Les billets au porteur étant une sorte de monnaie qui ne laisse pas de traces, et n'a pas d'identité, l'agent de change n'est plus tenu de les reprendre dès qu'il les a livrés. Il en serait autrement, si les effets se trouvaient numérotés et désignés de manière à ce que l'identité en fût facile à établir. Cette question de fait est subordonnée aux circonstances, et laissée à l'appréciation des juges.

340. L'agent de change est-il obligé de garantir la *capacité* de celui qui le charge de négocier des lettres de change ou autres effets ? Non. Les considérations offertes sur la question au transfert d'inscriptions (nos 229 et suiv.) s'appliquent surtout aux effets dont nous nous occupons. L'art. 14 de l'arrêté du 27 prairial ne soumettant l'agent de change relativement à ces derniers, qu'à garantir la vérité de leur dernière signature, il s'ensuit que, si cette signature est vraie, il a rempli toute son obligation.

341. La responsabilité de la dernière signature sur les lettres de change ou autres effets se prescrit-elle par cinq ans, de même que pour le transfert des

inscriptions? L'article 14 de l'arrêté du 27 prairial ne reproduit pas la prescription pour ces divers effets, et nous avons déjà fait remarquer que celle établie par l'article 16 ne concerne que les inscriptions. Peut-être aurait-il convenu que la prescription fût rendue commune aux autres effets, car, on ne voit pas de raisons pour établir une différence sous ce rapport entre eux et les inscriptions. Toutefois, l'art. 16 étant limitatif, on ne saurait sortir de ses termes.

342. — 4° On doit placer, parmi les cas particuliers de responsabilité, celui où un agent de change négocie des effets au porteur ou autres, qui lui auraient été remis par des particuliers dont la faillite serait connue. On se rappelle que l'art. 18 de l'arrêté du 27 prairial an x lui interdit cette négociation.

343. Nous avons expliqué ce que la loi entend par faillite *connue*, elle veut dire faillite déclarée. En semblable question, où il s'agit de faire peser sur l'officier public une garantie qui peut être énorme, on doit se renfermer dans l'acception la plus rigoureuse du mot dont le législateur s'est servi. C'est un principe que nous avons eu l'occasion de reproduire souvent.

344. Si l'effet a été perdu ou volé, le véritable propriétaire sera-t-il fondé à attaquer en garantie l'agent de change qui l'a négocié? Cette contestation ne s'élèvera guère que pour les effets au porteur; à l'égard de ceux qui se négocient par voie d'endossement, il est évident que l'agent de change, étant tenu de garantir la vérité de leur dernière signature, doit nécessairement connaître la personne du client qui donne cette signature en sa présence. La loi lui en fait un devoir absolu, et le rend responsable du faux qui serait commis par celui-ci (V. *suprà*, n° 327). La négociation frauduleuse de ces billets ne peut donc pas se consommer impunément, l'agent de change en est toujours responsable. Mais, quant aux billets au porteur, s'ils sont vrais, comment pourrait-il répondre que celui qui les possède et les lui donne à négocier en est réellement propriétaire? comment, sans injustice, le constituerait-on garant d'un abus de possession qu'il n'était point à portée de vérifier? La seule détention d'un tel billet n'établit-elle pas au profit du possesseur une présomption légale de propriété? Enfin, la loi est muette sur la question, c'est un autre motif pour qu'il ne soit pas possible de suppléer à son silence, en appliquant à l'agent de change une peine qu'elle ne prononce point.

345. S'il est encore détenteur de l'effet perdu ou volé, le véritable propriétaire aura-t-il le droit de le revendiquer contre lui? L'affirmative de cette question a été résolue dans une affaire que j'ai plaidée, et dont voici l'espèce :

Au mois d'août 1819, un sieur Thierry, de Metz, adressa par la poste une reconnaissance de liquidation de 5,000 fr., à son fils qui demeurait à Paris, rue Hautefeuille. Le facteur porta par erreur la lettre contenant la reconnaissance à un autre sieur Thierry qui habitait dans la même rue, à un autre numéro. Celui-ci remit cet effet (payable *au porteur*) au sieur Demonchy, agent d'affaires, pour le négocier à son profit. Chargé de la négociation par Demonchy, M. Vandermacq, agent de change, le vendit et livra à M. Dosne son confrère, qui le revendit et livra lui-même à M. Rigaud, autre agent de change. Le client de ce dernier s'étant présenté à la Banque, où la reconnaissance était payable, y trouva une opposition formée par le sieur Thierry, de Metz, propriétaire de l'effet soustrait. Par suite du recours admis entre les agens de change en pareil cas, la reconnaissance revint dans les mains de M. Vandermacq, qui en remboursa le prix à ses confrères. Aussitôt, le sieur Thierry, de Metz, dirigea contre lui devant le tribunal de commerce de Paris, une demande en revendication de l'effet, aux termes de l'art. 2279 du code civil. De son côté, M. Vandermacq appela en garantie Demonchy, qui l'avait

chargé de la négociation, et auquel il en avait immédiatement compté le produit.

On prétendit, pour les sieurs Vandermacq et Demonchy, que l'art. 2279 n'est pas applicable aux effets au porteur, parce que, n'ayant par leur nature aucun caractère d'individualité, ces effets échappent à tout moyen certain de reconnaissance; qu'ils sont transmissibles de la main à la main comme des billets de banque, comme des écus; que, quant à eux, l'acheteur doit toujours être présumé de bonne foi, surtout lorsque la négociation a été faite en Bourse; que reconnaître le droit de les revendiquer contre lui, ce serait jeter des entraves funestes sur la circulation des effets au porteur, et les mettre hors le commerce. Malgré ces raisons, qui avaient de la gravité, un jugement du 13 mai 1822, et un arrêt confirmatif de la cour royale de Paris, deuxième chambre, du 26 décembre suivant, condamnèrent M. Vandermacq à restituer la reconnaissance, en lui adjugeant son recours contre le sieur Demonchy. Les motifs du jugement, que la cour a adoptés, sont ainsi conçus:

« Attendu qu'aux termes de l'article 2279 du code civil, tout propriétaire d'un effet mobilier perdu, ou volé, a le droit de le suivre et de le revendiquer pendant un intervalle de trois années; attendu que la reconnaissance de liquidation dont il s'agit n'est pas monnaie de l'État, et que sa transmission, bien qu'exempte de toutes formalités, donne lieu à une vente ou négociation qui l'assimile à toute autre marchandise ou objet mobilier; attendu que la qualité d'effet au porteur ne pourrait être utilement alléguée par les défendeurs, que dans le cas où la transmission aurait rendu au moins incertaine l'individualité et l'identité de la pièce, et qu'ici l'identité de cette reconnaissanee est prouvée au procès et reconnue par toutes les parties; attendu que, si tout effet au porteur appartient légalement à celui qui le possède, il y a certainement exception légale à ce droit de possession, et ce, lorsque l'effet a été volé, ou lorsque que ayant été perdu il est dans les mains de celui qui l'a trouvé; attendu que la soustraction frauduleuse de cette reconnaissance est reconnue et avouée par les parties; — attendu que le sieur Demonchy procurant la négociation et vente de cette reconnaissance volée a encouru la même sorte de responsabilité, que s'il avait procuré la vente de tout effet mobilier pareillement soustrait par un larcin, et qu'il était de son devoir de s'enquérir de la manière dont cet effet, d'une somme assez importante, était venu en la possession de son client, dont l'état de gêne et de malaise ne lui était pas inconnu, qui même lui devait une petite somme qu'il ne lui payait pas, et qui en outre était encore mineur ou à peine arrivé à sa majorité. »

346. Le jugement et l'arrêt que nous venons de rapporter nous paraissent conformes au principe général posé par l'art. 2279; cependant nous ferons observer qu'ils ne contrarient pas la solution portée par nous sur la question toute différente dont il s'agit sous le n° 344, et qu'ils ne préjugent rien non plus sur le point de savoir, si le propriétaire, exerçant sa revendication contre le tiers acquéreur *de bonne foi* (le client de Dosne ou celui de Rigaud dans l'espèce), aurait pu se dispenser de lui rembourser le prix de l'achat aux termes de l'art. 2280. En effet, dans cette dernière hypothèse, nous estimons que le revendiquant aurait dû opérer le remboursement. S'il est fondé à invoquer l'art. 2279, il est obligé de se soumettre à l'application de l'art. 2280, qui en est la suite et le complément nécessaire. Mais le sieur Demonchy, contre qui l'action retombait en dernière analyse, n'était ni acheteur ni de bonne foi. Quant au sieur Vandermacq, il n'avait pas conclu au remboursement subsidiaire du prix; et, d'un autre côté, on aurait pu lui objecter qu'il avait compromis sa position, du moment où, se confiant dans la solvabilité de Demonchy, il avait

consenti à reprendre la reconnaissance des mains de l'agent de change, son confrère, auquel il l'avait négociée.

SECTION III.

Sur quoi et comment s'exerce la responsabilité de l'agent de change.

347. En général, elle s'exerce sur tous ses biens (art. 2092 code civ.), et par premier privilége, sur le montant de son cautionnement. Ce privilége résulte de plusieurs dispositions formelles.

L'article 12 de l'arrêté du 20 germinal an IX déclare : « Le cautionnement des « agens de change ou courtiers sera spé- « cialement affecté à la garantie des con- « damnations qui pourraient être pro- « noncées contre eux, *par suite de l'exer- « cice de leurs fonctions* (1).

L'article 13 de l'arrêté du 27 prairial porte aussi : « Son cautionnement (de « l'agent de change) sera affecté à cette « garantie et sera saisissable en cas de « non consommation, dans l'intervalle « d'une Bourse à l'autre, sauf le délai « nécessaire au transfert des rentes ou « autres effets publics, dont la remise « exige des formalités.

L'article 1er de la loi du 25 nivose an XIII ajoute : « Le cautionnement est « affecté par premier privilége à la ga- « rantie des condamnations qui pour- « raient être prononcées contre les agens « de change *par suite de l'exercice de leurs « fonctions.* »

Enfin, le code civil dispose, article 2102, § 7 : « Que les créances résultant « d'abus et prévarications commis par « les fonctionnaires publics, *dans l'exer- « cice de leurs fonctions*, sont privilé- « giées sur les fonds de leur cautionne- « ment et sur les intérêts qui en peuvent « être dus (2). »

Ainsi, toutes ces dispositions établissent, en termes précis, quel est le principe du cautionnement. Le cautionnement est institué par elles pour présenter un gage spécial affecté, par premier privilége, aux créanciers envers qui la responsabilité de l'agent de change a été encourue.

§ II.

348. Il importe de bien déterminer quelles sont les créances privilégiées pour responsabilité légale.

349. Dans la pratique, on appelle *fait de charge* celui qui engendre la responsabilité légale, et par suite un privilége. On ne doit considérer pour tel que le fait qui rentre nécessairement dans les fonctions de l'agent de change, et qui n'a pu émaner de lui *qu'en sa qualité*. Les dispositions des lois précitées le définissent ainsi, d'une manière positive ; et il n'est pas permis de s'en écarter. On conçoit que s'il s'agit d'un fait résultant du ministère de l'agent de change, la partie lésée mérite toute faveur. Comme elle est tenue de placer sa confiance dans l'officier public, et parce qu'il est revêtu de ce titre, et parce que son ministère est obligé pour elle, il doit aussi lui offrir une garantie entière. De là le principe forcé du privilége.

Que si, au contraire, la créance réclamée contre l'agent de change procède d'une tout autre cause, par exemple, d'une vente de créance, d'un prêt d'argent ou d'un dépôt, qui lui ont été faits, elle sort alors de ces mêmes lois spéciales. Le plus souvent, elle aura sa source dans une contravention à leurs dispositions qui interdisent à l'agent de change toute espèce d'opération personnelle, et le tiers créancier sera complice de la contravention. Dans ce cas, il est donc juste que le créancier n'obtienne

(1) V. *suprà*, n° 68, les anciens réglemens qui ont établi le cautionnement.

(2) Il ne faudrait pourtant pas conclure des termes du code que l'agent de change soit réellement un fonctionnaire public. L'expression n'est ici qu'énonciative. Voir ci-dessus n° 86.

son paiement que par les voies ordinaires.

350. Il n'est pas toujours facile de distinguer le fait de charge d'une créance simple. L'examen de cette question devient nécessaire dans le cas de faillite ou de déconfiture de l'agent de change, lorsque, son passif excédant son actif, il faut savoir quels sont ceux des créanciers qui ont droit d'être payés par privilége sur le cautionnement. En pareille matière, un principe certain doit dominer la discussion: c'est que tout privilége est de droit étroit. Il s'ensuit que la raison de décider se puise dans l'application rigoureuse de la loi.

Les différentes espèces que nous avons indiquées sous les précédens paragraphes, pour exemples de responsabilité légale, sont autant de faits de charge. Ainsi, des fonds ou valeurs ont été remis à un agent de change, afin qu'il achetât des inscriptions de rentes, des actions de la Banque ou d'autres effets; la partie qui prétend un privilége pour la restitution de ces sommes ou valeurs non employées, est tenue de prouver qu'en les lui remettant, elle lui a réellement donné l'ordre d'acheter les effets. La preuve peut s'administrer par le carnet, par le registre, par le reçu de l'agent de change, par la correspondance ou de toute autre manière légale (art. 109 du code de com.). Si la somme démandée provient d'inscriptions ou d'effets vendus, la preuve est encore plus facile, car elle résulte des traces qu'a laissées la négociation du transfert, du bordereau, etc. (1).

351. Nous avons dit que la délibération prise par la chambre syndicale de Paris, le 10 fructidor an x, fixe à cinq jours le délai nécessaire pour la consommation de la négociation des inscriptions sur l'État, et à trois jours celui qui concerne la négociation des autres effets publics. L'achat des effets n'ayant pas eu lieu, ou le prix de la négociation n'ayant pas été retiré dans le délai, il se présente la question de savoir si, dans le cas de déconfiture de l'agent de change, la partie est toujours admissible à réclamer un privilége sur le cautionnement pour le paiement de sa créance ?

Contre le privilége, on objecte que, rigoureux par sa nature, il doit être restreint plutôt qu'étendu; que le réglement du 10 fructidor ayant fixé un délai suffisant pour la consommation de l'opération, il n'est pas possible d'excéder ce terme. C'est au client à s'imputer de n'avoir pas retiré ses fonds à temps utile; les autres créanciers ont dû croire l'agent de change libéré envers lui après l'expiration du délai. Un premier arrêt de la troisième chambre de la cour royale de Paris a implicitement consacré cette doctrine dans une affaire *Dessertaux* où je plaidais. Le prix d'une inscription n'ayant pas été retiré dans les cinq jours, et l'agent de change ayant fait faillite, il a condamné un mandataire, qui avait été chargé par le titulaire de suivre la vente, à payer personnellement à celui-ci le prix de l'inscription, comme responsable de la *perte* de son privilége.

Nous pensons qu'une pareille solution est trop absolue et trop sévère. Prononcer contre le créancier une déchéance du privilége après les trois ou les cinq jours, c'est aller au-delà du vœu de la loi. En droit, la novation ne se présume pas (art. 1273 c. civ.). Ce principe est général, et s'applique en cette matière ainsi qu'en toute autre. Si l'on ne prouve pas par des faits positifs que la partie a dénaturé son droit, en substituant au

(1) Y aurait-il fait de charge de la part d'un notaire, qui, assistant au transfert d'une inscription départementale, suivant l'art. 6 de l'ordonnance royale du 14 avril 1810, pour certifier l'individualité des parties, la vérité de leurs signatures et celle des pièces produites, aurait commis une irrégularité préjudiciable à ces parties et encouru leur responsabilité? L'affirmative nous paraît incontestable; le notaire aurait failli dans l'exercice d'une mission que la loi spéciale lui confie. La condamnation qui en résulterait contre lui procéderait donc de sa qualité; et tel est, comme nous l'avons vu, le caractère distinctif du fait de charge. La condamnation serait privilégiée sur le cautionnement du notaire.

mandat originaire et obligé, d'où est résulté pour elle la créance privilégiée, une autre convention totalement distincte, tel qu'un prêt à intérêt, un compte courant ou un dépôt volontaire, il n'est pas possible de lui refuser le privilége de fait de charge. Le temps écoulé depuis le délai légal de la négociation ne suffit point pour prouver la novation. On comprend d'ailleurs qu'en fait, la partie peut avoir laissé ses fonds chez l'agent de change au-delà du délai, parce qu'elle se trouvait absente, malade ou empêchée de les retirer par un événement indépendant de sa volonté.

D'un autre côté, le délai de la négociation n'est-il pas fixé dans l'intérêt unique des agens de change, et pour régler le mode de leurs opérations? il ne faut que lire la délibération du 10 fructidor an x, pour reconnaître qu'elle ne s'occupe en aucune façon du droit des parties, soit entre elles, soit vis-à-vis des agens de change. Elle ne statue que par forme de réglement intérieur.

Cette opinion a fini par prévaloir près des tribunaux dans plusieurs affaires assez récentes. Nous nous bornerons à citer l'affaire *Ragouleau*.

L'arrêt de la cour de Paris, du 4 juillet 1828, ayant été déféré à la cour de cassation, le pourvoi a été rejeté, le 14 juillet 1829. (V. Sirey, vol. 1829, pag. 324).

352. Quelle que soit l'exactitude du principe admis par ces arrêts, on serait tenté de s'alarmer des conséquences qui pourraient en résulter dans le sens inverse de la première décision dont nous avons parlé. En effet, si le privilége du créancier, pour fait de charge, se perpétue en quelque sorte, malgré la longueur du temps écoulé depuis la consommation du mandat, un pareil état de choses ne laissera-t-il pas planer sur le sort des autres créanciers une fâcheuse incertitude? on ne saurait nier que cette préoccupation ait un certain fondement: aussi pensons-nous que, toutes les fois que le créancier privilégié tarderait trop long-temps à réclamer son privilége, il serait difficile de ne pas arriver à découvrir qu'il s'est opéré une novation entre lui et l'agent de change. C'est aux tribunaux à rechercher avec soin les preuves de cette novation, et sans doute ils seront disposés à les accueillir en semblable occurrence. Il suffira que la somme ait été passée en compte courant sur les livres, qu'elle ait produit des intérêts pour le client, ou qu'elle ait été simplement convertie en dépôt, etc.

353. Voici une autre espèce propre à jeter un nouveau jour sur l'application du principe.

Un client a remis des valeurs à un agent de change, en compte courant, il a fait, par son entremise, des opérations à terme fictives, il a joué sur les effets publics. Puis après un temps plus ou moins considérable, concevant des doutes sur la solvabilité de celui-ci, ou bien se fatiguant lui-même de courir les risques que présentent les jeux de Bourse, il lui donne l'ordre d'acheter avec ses fonds telle quotité d'inscriptions ou d'autres effets. La faillite survient avant que l'ordre ait été réalisé. La partie sera-t-elle reçue à prétendre droit au privilége pour fait de charge, en se fondant sur l'ordre donné?

Il faut répondre négativement, à moins qu'elle établisse, par les preuves les plus positives, les deux faits suivans, à savoir: 1° que, par le résultat d'une convention de toute autre nature, elle a conféré à l'agent de change l'ordre formel d'acheter des effets; 2° qu'il a lui-même accepté cet ordre, et qu'il pouvait l'exécuter, ayant pour cela les fonds nécessaires dans sa caisse.

Ce qui doit constituer le principe du fait de charge, c'est moins l'ordre intimé à l'agent de change que la remise réelle et immédiate de valeurs qui a dû lui être faite conformément à l'art. 13 de la loi du 27 prairial an x. C'est de cette remise que naît la créance dont le privilége est l'accessoire. Or, dans l'espèce, la remise n'est censée avoir existé dans les mains de l'agent de change, au moment de l'ordre, qu'autant qu'il est dé-

montré qu'il possédait *alors* les fonds nécessaires pour l'exécuter, et qu'il voulait réellement les employer à cette exécution. Si l'on n'exigeait pas une telle preuve, il serait facile de confondre des opérations illicites avec celles permises par la loi. L'ordre prétendu pourrait n'être qu'un artifice imaginé pour déguiser des jeux de Bourse. Et comment reconnaître avec certitude l'instant où les jeux de Bourse auraient cessé? Ou bien encore, ce serait le moyen frauduleux de ménager à un créancier son paiement par privilége, à l'exclusion et au détriment des autres créanciers. Les tribunaux ne sauraient apporter trop de sévérité dans la solution de ces questions, à cause des abus qui se commettraient si souvent.

354. Dans tous les cas, on comprend que des différences pour marchés à terme ne peuvent pas donner droit au privilége, parce qu'elles ne constituent pas même une créance ordinaire (1).

355. De toutes les affaires de cette nature qui ont été soumises aux tribunaux, la plus remarquable est celle du sieur Freconnet, contre les syndics Cleret (J. du 19e s. 1827, t. 1, p. 623). On y a consacré la doctrine que nous venons de proclamer.

356. Il arrive quelquefois qu'un client, désirant placer une somme en reports, consent à ce que l'inscription achetée soit mise *au nom* de l'agent de change, pour faciliter des liquidations mensuelles de chaque opération. Si depuis l'agent de change a disposé de l'inscription, nous pensons que la partie n'a pas de fait de charge à revendiquer. Elle s'est encore livrée à la foi de l'agent de change, du moment où elle lui a remis sur sa chose un titre de propriété apparent, et l'on doit dire que cette manière de procéder ne rentre pas dans le ministère régulier de l'agent de change.

§ III.

357. Les créances privilégiées pour fait de charge produisent des intérêts, même en cas de faillite de l'agent de change.

Dans la règle générale, les créanciers chirographaires venant à une faillite ne touchent aucun dividende pour intérêts, bien que leur créance en fût productive avant la faillite. Ce principe est fondé sur ce que, du jour de la faillite, le sort de tous les créanciers est fixé. Dès cet instant, le failli est dessaisi de ses biens en leur faveur, et par suite, ils sont réputés avoir reçu dans la faillite, au moment où elle s'ouvre, tout ce qu'ils ont droit d'attendre par contribution au marc le franc. Les intérêts de leur créance ne peuvent donc plus courir, dès qu'elle est censée éteinte. Il en est autrement pour les créanciers privilégiés ou hypothécaires. Ayant un gage spécialement affecté à leurs créances, ils sont étrangers à la faillite, et fondés à exercer leurs droits sur le gage dans toute leur plénitude. Tant qu'il reste une portion du cautionnement, les intérêts de la créance doivent donc leur être payés, ainsi que le capital, à l'exclusion des créanciers non privilégiés.

358. D'autre part, si les intérêts de la créance privilégiée résultent d'une condamnation judiciaire, ils forment des intérêts moratoires, et à ce titre, ils doivent être perçus par le créancier selon le taux de cinq ou six pour cent, quoique la caisse des consignations ne les paie qu'à raison de quatre pour cent, sur le montant du cautionnement.

Ces deux points ont été décidés *in terminis* par les arrêts *Ragouleau* que nous avons cités *suprà*, n° 184.

§ IV.

359. Devant quel tribunal les ques-

(1) Si cependant les différences avaient été *payées* par l'agent de change, et employées à acheter des effets pour le client de l'ordre de celui-ci, ces effets revendus plus tard par l'agent de change emporteraient un privilége pour la remise du prix, aussi bien que tous les autres effets. Alors l'origine de ces valeurs ne serait plus à considérer : nous avons vu que le paiement volontaire d'une dette de jeu en couvre le vice. (*Suprà*, n° 291.)

tions de privilége doivent-elles s'agiter entre les créanciers (1)?

En cas de simple déconfiture de l'agent de change, elles se portent devant la juridiction ordinaire; mais s'il y a faillite (il est difficile de supposer qu'elle ne soit pas déclarée en pareil cas), c'est devant le tribunal de commerce, saisi de la faillite, que les priviléges sont discutés et jugés. Il est de règle que l'état de faillite entraîne la juridiction de ce tribunal, même à l'égard des créanciers non commerçans (2). Il peut arriver qu'il n'y ait pas lieu à contradiction devant le tribunal. Les syndics sont chargés de dresser un état amiable des privilégiés (art. 533 du code de comm.) Cet état n'est-il contredit par personne, les privilégiés sont payés immédiatement.

§ V.

360. Comment s'exerce la garantie sur le cautionnement?

L'art. 13 de l'arrêté du 27 prairial an x porte que, si l'agent de change ne réalise pas, dans le délai légal, la négociation d'effets dont il a été chargé, son cautionnement sera *saisissable* au profit de la partie lésée. La loi du 25 nivose an XIII, art. 2, parle aussi, en termes généraux, des oppositions qui peuvent être formées sur le cautionnement. C'est donc par voie de saisie-arrêt ou d'opposition, que s'exerce la garantie sur le cautionnement. Il faut dire même, d'après ces textes, que tel est le mode pour tous les cas de responsabilité.

361. Dans quelle forme, et dans quel lieu, la saisie-arrêt doit-elle être pratiquée?

L'arrêté du 27 prairial an x est muet sur ce point, et l'art. 2 de la loi du 25 nivose dit seulement que « les réclamant « privilége seront admis à faire sur les « cautionnemens des oppositions *motivées*, soit directement à la caisse d'amortissement, soit pour les agens de « change et courtiers, au greffe des tribunaux de commerce. » Ainsi, cette dernière loi ne décide que la moitié de la question; elle dispose simplement que c'est à la caisse d'amortissement ou au greffe du tribunal de commerce que la saisie doit être établie. Quant à la forme, puisque la loi n'en parle pas, il faut recourir aux règles tracées par le code de procédure civile, qui régit comme loi générale tous les cas particuliers.

Si donc le réclamant n'a pas de titre pour former son opposition, il se pourvoira préalablement d'une permission du juge, en conformité de l'art. 557 du code de procédure. La circonstance ne peut jamais être si urgente, qu'elle doive le dispenser de cette formalité. L'intérêt de l'agent de change, et les égards dus à son titre d'officier public, demandent qu'on prévienne toute opposition qui n'aurait pas été soumise à une vérification provisoire, et porterait à son crédit une atteinte irréparable.

362. Pour obtenir la permission de saisir, à défaut de titre, c'est au président du tribunal civil qu'on est tenu de s'adresser (art. 557). A cette fin, il convient de lui présenter le reçu des valeurs remises à l'agent de change, le bordereau signé de lui, sa correspondance, ou toutes autres pièces prouvant ou rendant vraisemblable la créance réclamée. Le président refuse-t-il l'autorisation, il ne reste à la partie d'autre voie que celle d'une demande en condamnation contre l'agent de change (3).

363. Soit que la saisie-arrêt ait lieu en vertu de permission ou de titre, elle doit être suivie d'une dénonciation avec

(1) V. ci-après, n° 401 et suiv., les questions de compétence en ce qui touche l'agent de change et ses cliens.

(2) Arrêt de la cour royale de Paris du 25 août 1811 (Sirey, 1811, 2e partie, page 370). — C'est en effet devant le tribunal de commerce de Paris que j'ai défendu, dans les affaires Mussard et Sandrié Vincourt, des individus non commerçans qui se prétendaient privilégiés.

(3) Où la demande se porte-t-elle? (V. *infrà*, n° 408 et suiv.)

demande en validité (1), dans les formes et délais tracés par le code de procédure civile, art. 563 et suivans. On procède pour toute la suite de la saisie, ainsi qu'il est dit par ces articles.

364. Il est enfin une formalité spéciale que commande l'art. 3 de la loi du vingt-cinq nivose an XIII : « L'original des oppositions faites sur les cautionnemens, « dit-il, soit à la caisse d'amortissement, « soit au greffe des tribunaux, restera « déposé *pendant vingt-quatre heures*, « pour y être visé. »

§ VI ET DERNIER.

365. Si les oppositions excèdent le montant du cautionnement, comment le droit de chaque opposant se règle-t-il ? Une contribution est alors ouverte entre eux sur la somme entière, dans la forme déterminée par les art. 656 et suivans du code de proc. civile, et chacun y prend une portion au marc le franc de la créance. Pour la portion non recouvrée, ils rentrent dans la classe des créanciers chirographaires, et touchent les dividendes que donnent les autres biens. En cas de faillite, ce sont les syndics qui règlent la contribution, en même temps que les priviléges, ou après qu'il y a été statué judiciairement. (V. *suprà*, n° 359.)

TITRE VII.

DROITS DES AGENS DE CHANGE.

366. Nous avons vu jusqu'à présent quelles sont les attributions des agens de change. Les droits que nous allons examiner ici sont pris dans un sens plus restreint. — Ils consistent : 1° dans l'émolument attaché aux actes de leur ministère ;

2° dans la protection toute spéciale, qu'il leur accorde contre les usurpations étrangères (2).

Les agens de change de Paris ont en outre la faculté de s'adjoindre un commis principal.

CHAPITRE PREMIER.

ÉMOLUMENS.

367. La fixation de ces droits ne pouvait pas être livrée à l'arbitraire ; la profession de l'agent de change ayant un caractère public et obligé, il était indispensable d'en régler les émolumens par un tarif, de même que pour les autres fonctions analogues de notaire, d'avoué, etc. C'est ce que la loi a eu soin de faire, dans tous les temps.

368. L'édit du mois de décembre 1705 créa le premier tarif.

Ce tarif fut confirmé par les édits des mois d'août 1708 et novembre 1714. L'arrêt du conseil d'État du 30 août 1720, art. 5, ajouta la disposition suivante : « Ne pourront lesdits agens de change « exiger *ni recevoir* aucune somme au-« delà des droits qui leur sont attribués « par les édits du mois d'août 1708 et « novembre 1714, *sous peine de concus-« sion.* »

L'arrêt du conseil du 24 septembre 1724 maintint toutes ces dispositions, en décidant seulement que le demi pour cent sur les marchandises serait payé un quart par l'acheteur, et un quart par le vendeur (3).

La loi du 8 mai 1791, qui supprima la profession d'agent de change en tant qu'elle était exclusive, déclara par l'article 14 : « Il sera incessamment pro-« cédé par les tribunaux de commerce, « à la confection du tarif des droits de « courtage, dans les différentes places

(1) Devant le tribunal civil, le seul qui soit compétent pour connaître du mérite d'une opposition. V. le titre de la *compétence*.

(2) En leur qualité de commerçans, les agens de change ont droit d'être portés sur les listes des notables commerçans, aux termes de l'art. 618 et suiv. du code de commerce, et d'être élus *membres* des chambres et tribunaux de commerce.

(3) Autre arrêt confirmatif du 19 mars 1786, art. 10.

« de commerce du royaume. Ce tarif « aura force de loi dans chaque ville où « il aura été fait ; et jusqu'à la publica- « tion du nouveau tarif, ceux actuelle- « ment subsistans continueront à être « exécutés. »

Un arrêté des consuls du 3 messidor an IX voulut enfin que cette loi fût exécutée, et le 26 messidor an X le tarif a été dressé pour Paris par une délibération du tribunal de commerce de cette ville, approuvée par les ministres de l'intérieur et des finances.

Bien que cette délibération n'ait parlé nominativement que des opérations de change et de celles sur les effets publics, elle a été dans l'usage appliquée aux autres effets non publics. Le même droit a été admis pour les deux classes de ces derniers effets. (V. *suprà*, n° 79.)

369. Le taux du courtage, tel qu'il se trouvait fixé par la délibération, a été maintenu jusqu'en 1819 ; mais l'usage l'ayant diminué peu à peu dans l'intervalle, par suite de l'accroissement des opérations faites à la Bourse, la chambre syndicale des agens de change de Paris a cru devoir réduire la fixation du courtage facultativement d'un huitième à un quart pour cent. L'art. 3 d'une délibération nouvelle qu'elle a prise le 9 janvier 1819, dispose dans ces termes : « Le tarif des droits de courtage attri- « bués aux agens de change ayant été « arrêté par le tribunal de commerce, « par son arrêté du 26 thermidor an X, en « exécution de l'arrêté du 27 prairial « an X (16 juin 1802) les agens de change « devront s'y conformer scrupuleuse- « ment. En conséquence, ils ne pour- « ront percevoir moins d'un huitième ni « plus d'un quart pour cent pour chaque « opération au comptant ou à terme, dont « ils auraient été chargés, ainsi que sur « les négociations de lettres de change. »

Tel est le dernier état des réglemens sur ce point, quant à la Bourse de Paris. Il faut ajouter que, dans l'usage devenu constant, les courtages sont aujourd'hui réduits à un huitième pour cent. On voit d'ailleurs que les délibérations de l'an X et de 1819 embrassent toutes les espèces de valeurs qui se négocient par le ministère des agens de change (1).

370. Dans chaque autre place de commerce, un tarif particulier a pareillement été adopté, mais avec des variations très grandes. Dans les unes, le droit est d'un huitième pour cent, comme à Paris ; dans les autres, d'un dixième pour cent, d'un pour mille, etc. Ici, le droit se paie de chaque côté, c'est-à-dire par le vendeur et par l'acheteur ; là, c'est par le vendeur seul, etc.

Il serait à désirer qu'un tarif général uniformisât ces perceptions autant que possible dans toute la France. Le commerce ne peut que gagner à une pareille mesure, puisqu'elle donnerait plus de certitude à ses opérations. Je sais qu'on s'en occupe dans les bureaux du ministère de l'intérieur, en ce qui regarde les agens de change des départemens et les courtiers.

371. Le droit de courtage est-il dû à l'agent de change sur la valeur nominale des effets, ou sur le net produit de la négociation ? Je pense que le courtage n'est dû que sur cette dernière quotité, pour tous effets, quels qu'ils soient. Elle seule forme dans la réalité le résultat de la négociation, et il y a identité de raisons pour appliquer à tous les effets cette base consacrée par la délibération du 29 messidor an X, à l'égard des effets publics. C'est ce que la chambre syndicale de Paris a toujours décidé, lorsqu'elle a eu à statuer sur la question, notamment pour les actions des quatre canaux et celles de la caisse hypothécaire (2).

372. Quand les droits de l'agent de change doivent-ils lui être payés ?

L'arrêté du 27 prairial an X, art. 20.

(1) Voir ci-après n° 395, la défense faite à l'agent de change de recevoir des droits moindres que ceux fixés.

(2) Délibérations des 9 novembre 1822 et 8 juillet 1824.

reproduisant littéralement l'art. 5 de l'arrêt du conseil du 30 août 1720, contient cette disposition : « Leur sera « loisible (aux agens de change) de se « faire payer de leurs droits après la « consommation de chaque négociation, « ou, suivant l'ancien usage, sur des mé« moires qu'ils fourniront de trois en « trois mois des négociations faites par « leur entremise aux banquiers, négo« cians ou autres, pour le compte des« quels ils les auront faites. » Il est rare aujourd'hui que l'agent de change ne prélève pas tout de suite son droit sur les fonds qu'il reçoit pour acheter, ou qu'il touche après avoir vendu. Il doit même le faire, pour plus de régularité. Il ne saurait trop simplifier ses écritures et sa position avec ses cliens.

373. *Quid*, s'il tardait plus de trois mois à réclamer ses frais ? Il serait encore admis à porter cette répétition devant les tribunaux. Les termes de l'arrêté ne sont point limitatifs ; ils ne lui imposent, après les trois mois, ni prescription ni déchéance. C'est ce qui a été décidé implicitement dans l'affaire *Vatry* citée *suprà*, n° 118. Il faut même tenir pour certain, qu'aucune disposition des lois spéciales ni du droit commun ne soumettant l'agent de change à une prescription particulière, il peut exercer la répétition de ses droits pendant trente ans. Le mandataire ou commissionnaire ordinaire a tout ce délai pour demander ses salaires et avances. Or, c'est en ces qualités que l'agent de change procède, pour recouvrer ses émolumens non payés.

374. A-t-il un privilége pour leur recouvrement? Les lois que nous avons rapportées ne lui en confèrent aucun, et il n'est pas permis de suppléer à leur silence à cet égard. Elles n'ont pas jugé qu'il lui fût nécessaire, puisqu'elles lui donnent la faculté de se faire payer au moment de l'opération.

375. Un client peut-il se refuser à payer à l'agent de change ses courtages sur le taux fixé par les réglemens, en alléguant qu'un taux moindre aurait été convenu entre eux, et que les courtages résulteraient d'ailleurs de jeux de Bourse ?

Cette question vient de s'agiter dans une affaire fort importante. Le sieur Seguin avait fait avec le sieur Leroux, agent de change, pendant plusieurs années, des opérations de Bourse qui s'élevaient à plusieurs millions. Aucun compte n'avait été réglé entre eux, lorsqu'en 1827 une instance fut portée à cet effet devant le tribunal de commerce de Paris. Dans le compte, le sieur Leroux réclama, pour ses droits de courtage, 671,195 fr. 04 c. à raison d'un huitième par cent francs, selon les réglemens sus-énoncés. Mais le sieur Seguin, tout en reconnaissant la dette des courtages, lui offrit 230,000 fr. seulement, pour le paiement de ces droits, calculés sur le pied de 50 fr. par 5,000 fr. de rentes. Il prétendit que ce dernier taux avait été verbalement convenu entre eux, et que la preuve de cette convention résultait de diverses circonstances par lui articulées. Il ajouta qu'au surplus, leur convention ne fût-elle pas prouvée, le sieur Leroux serait encore tenu d'accepter les offres, attendu qu'elles étaient toutes bénévoles de la part du sieur Seguin, les opérations d'où procédaient les courtages n'ayant été que des jeux de Bourse, et ne pouvant pas par conséquent donner lieu contre lui à une action judiciaire. Le tribunal et la cour royale, troisième chambre, ont repoussé ce système de défense, et pensé que Seguin devait payer les courtages sur le pied d'un *huitième* pour cent. Voici les motifs du jugement que la cour s'est appropriés (1) :

« Attendu qu'il résulte des délibérations de la chambre syndicale des agens de change de Paris, en date du 9 janvier 1819, autorisée par ordonnance du roi du 29 mai 1816 à exercer, sur les membres de la compagnie, la surveillance et l'autorité d'une chambre de discipline, qu'elle leur a enjoint de ne

(1) Le jugement est du 9 mars 1829, et l'arrêt du mois d'avril 1830.

pas recevoir moins d'un huitième pour cent par chaque opération dont ils auraient été chargés, à peine de censure, de suspension de leurs fonctions, et même de provocation auprès du ministre des finances de leur destitution ; — attendu qu'il n'est pas justifié par le sieur Armand Seguin que le sieur A. Leroux ait enfreint ladite délibération soit à son égard, soit à l'égard d'autres cliens; que, si un droit de courtage moins élevé s'est établi en usage, avec l'approbation de la chambre syndicale, depuis la retraite de Leroux (1), il ne paraît pas qu'il ait été général pendant son exercice, mais plutôt adopté clandestinement par quelques-uns d'entre eux. »

Quoique le sieur Seguin ait perdu son procès, on ne saurait dire que le jugement ni l'arrêt aient résolu contre lui la question de droit qu'il avait soulevée, en supposant comme constant que les opérations faites étaient des jeux de Bourse. Le jugement et l'arrêt semblent exclure cette supposition de fait, par cela seul qu'ils ne la consacrent pas en termes exprès; ils jugent seulement qu'en droit, l'agent de change ne peut *être présumé* avoir enfreint les délibérations de la chambre syndicale sur le tarif, que l'infraction devait être prouvée contre lui. Sous ce rapport, la décision nous paraît à l'abri de toute critique.

376. Mais si l'on eût admis en fait que les opérations fussent des jeux de Bourse, l'agent de change qui s'y serait sciemment prêté, aurait été aussi mal fondé à discuter la quotité des courtages qu'à en réclamer le paiement à défaut d'offres. La nullité radicale des jeux de Bourse aurait nécessairement conduit à cette conséquence (2).

CHAPITRE II.

Usurpations défendues.

377. Il ne suffisait pas que la loi réglât avec soin tout ce qui constitue les fonctions des agens de change, qu'elle mît un prix à leurs actes, il fallait encore qu'elle les protégeât contre les usurpations étrangères. C'était un besoin pour l'ordre public, auquel ces fonctions sont si étroitement liées. C'était une justice dans l'intérêt particulier de ces officiers qui, soumis à des devoirs impérieux, ont aussi droit de recueillir sans trouble les avantages attachés à leur ministère.

De là les dispositions prohibitives, qui de tout temps ont sévi contre les envahissemens illicites commis sur les fonctions des agens de change, au dedans comme au dehors de la Bourse. Elles défendent à toutes autres personnes de s'y immiscer en aucune manière, sous des peines rigoureuses. Elles punissent également leurs fauteurs ou complices. Voici les plus récentes :

378. L'article 23 de l'arrêt du conseil du 26 novembre 1781 porte : « Fait, Sa « Majesté, défenses à toutes personnes « autres que les agens de change de « s'immiscer dans les négociations d'ef- « fets royaux et papiers commerçables, « comme aussi de prendre la qualité « d'agent de change, d'avoir et tenir « dans la Bourse aucuns carnets, pour y « inscrire le cours des effets, et de rester « à la Bourse après le son de la cloche « qui en indique la sortie, à peine, pour « l'une ou l'autre de ces contraventions, « de nullité des négociations, de trois « mille livres d'amende, et, en cas de « récidive, de punition corporelle (3). »

(1) Nous nous sommes informé si cet usage existe réellement ; le contraire nous a été assuré.

(2) Le jugement et l'arrêt donnent lieu à une dernière remarque qui nous a frappé dans plusieurs causes de la même nature : c'est que les juges se sont refusés à reconnaître l'existence d'un fait qui aurait amené des conséquences désavouées par la raison et l'équité : je veux parler des jeux de Bourse qu'articulait le sieur Seguin, tout en offrant de payer une portion des courtages qui en provenaient.

(3) La même défense résultait déjà de l'édit de décembre 1705, de l'arrêt du conseil du 10 avril 1706, de la déclaration du roi du 13 juillet 1714, de l'arrêt du conseil du 30 août 1720, de l'édit de janvier 1723, etc.

La loi du 28 ventose an IX maintient la prohibition. (Art. 81.)

Enfin, l'arrêté du 27 prairial an X confirme les deux dispositions précédentes. (Art. 4.)

379. Voici maintenant les dispositions de la loi contre ceux qui favorisent les usurpateurs :

« Il est défendu, dit l'art. 6 de l'ar-« rêté du 27 prairial an X, sous les pei-« nes portées contre ceux qui *s'immiscent* « dans les négociations sans être agens « de change ou courtiers, à tout ban-« quier, négociant ou marchand, de con-« fier ses négociations, ventes ou achats, « et de payer des droits de commission « ou de courtage à d'autres qu'aux agens « de change et courtiers. Les syndics « et adjoints des agens de change et « courtiers, le préfet de police de Paris « et les maires et officiers de police des « autres places du commerce sont spé-« cialement chargés de veiller à l'exécu-« tion du présent article, et de dénon-« cer les contrevenans aux tribunaux. « Le commissaire du gouvernement sera « tenu de les poursuivre d'office. »

380. Il suit donc de ces dispositions successives trois conséquences principales : 1° qu'il est défendu à toute personne étrangère aux fonctions d'agent de change de s'y immiscer, sous quelque prétexte que ce soit ; 2° qu'il est défendu à tout négociant de confier ses négociations de Bourse à un autre qu'à un agent de change ; 3° que la compagnie des agens de change est chargée, comme l'autorité elle-même, de veiller à la conservation de ses propres droits. C'est ainsi que la loi s'est toujours efforcée de repousser ces hommes que nous avons déjà signalés *suprà*, n°s 65 et 273. Vulgairement connus sous les noms de *marrons* et *coulissiers*, ils font en fraude les opérations de l'agent de change et du courtier, et malheureusement ils échappent trop souvent à la plus sévère surveillance. Il en existe encore un grand nombre aujourd'hui.

381. Le législateur a pourtant senti qu'il était juste de concilier, avec le droit exclusif accordé aux agens de change, le grand principe sur la liberté du commerce. Il a mis une exception à la première des deux prohibitions, par l'art. 4 de l'arrêté du 27 prairial : « Il « est néanmoins permis à tous particu-« liers de négocier, entre eux et par eux-« mêmes, les lettres de change à leur or-« dre ou au porteur et tous les effets de « commerce qu'ils endosseront par leur « endossement, et de vendre aussi par « eux-mêmes leurs marchandises. » Cette disposition, que la raison indiquait, ne demande aucun développement (2).

382. On voit, par les textes ci-dessus cités, que les peines prononcées contre ceux qui usurpent les fonctions d'agent de change et de courtier, ou qui favorisent ces envahissemens, sont les mêmes que celles portées contre ceux qui se rassemblent pour opérations de la Bourse hors de son enceinte, ou dans l'intérieur à des heures non légales. Nous nous sommes expliqué, en parlant de ces deux contraventions, sur la nature des peines et le mode de leur application (*Suprà*, n°s 12, 37 et suiv.). Nous ne reproduirons pas les observations présentées. Il nous suffit de rappeler que ces peines ne consistent plus que dans l'amende, la destitution des agens de change et courtiers, l'affiche de leur nom à la Bourse, la nullité des négociations.

383. L'arrêté du 27 prairial an X, art 7, consacre cette nullité en termes exprès : « Conformément à l'article 7 de la loi du « 26 ventose an IX, toutes négociations « faites par des intermédiaires sans qua-« lité sont déclarées nulles. » La loi du 28 ventose n'est pas aussi explicite, mais elle déclare (ce qui est la même chose) que les agens de change ont *seuls* droit de se livrer à ces négociations. Les opérations qui émanent d'autres que d'eux ne peuvent donc pas être valables. La nullité était pareillement écrite dans

(1) L'exception se retrouve dans les anciens réglemens ; voyez notamment l'arrêt du 26 novembre 1781, art. 14, et celui du 7 août 1785, art. 8.

les anciens arrêts, dans l'article 13 de l'arrêté du 26 novembre 1781 (dont l'article 5 de l'arrêté du 23 prairial rappelle la disposition), et dans l'arrêt du 10 juin 1788.

384. Il n'est pas douteux que, suivant les circonstances dont les juges sont arbitres, les délinquans peuvent être condamnés à des dommages-intérêts envers les agens de change qui ont souffert un préjudice. C'est ce qui a été décidé dans une affaire analogue intéressant les courtiers et dont nous parlerons ci-après, n° 564.

Les délinquans sont en outre passibles de la contrainte par corps pour ces dommages-intérêts, pour les amendes et les frais (article 52 du code pénal). Ils ne sont affranchis de toutes poursuites qu'après trois ans, parce que leur fait est un véritable délit, et que les délits se prescrivent par ce laps de temps seulement (art. 638 du code d'instr. crimin.). Cela a été ainsi jugé dans la même affaire des courtiers. On avait prétendu que les faits imputés constituaient une simple contravention prescriptible par un an, selon l'art. 639 du code d'instr. Le contraire a été admis, et cette solution est applicable dans l'intérêt des agens de change par identité de motifs.

CHAPITRE III.

Commis.

385. Les agens de change ont des commis pour la tenue de leurs écritures, de leur caisse, mais qui n'ont aucun caractère légal. Il serait impossible qu'ils remplissent seuls tous les détails de leur profession, alors qu'elle est devenue si considérable. L'arrêté du 27 prairial, ni aucun autre réglement ne leur défendent l'emploi de pareils commis. Ce n'est pas de ces commis, en effet, que parle l'arrêt du conseil du 24 septembre 1724, lorsqu'il refuse aux agens de change et courtiers, par l'article 33, « de se servir, sous quelque prétexte que ce soit, d'aucuns facteurs, commis ou entremetteurs, *même de leurs enfans*, pour aucunes négociations, de quelque nature qu'elles puissent être, sinon en cas de maladie, et pour achever des opérations commencées, sous peine de destitution et de 3,000 livres d'amende. » On voit clairement que l'arrêt suppose dans sa prohibition qu'il s'agit d'un commis initié aux négociations, c'est-à-dire, *participant* à l'exercice même des fonctions de l'officier public (1).

TITRE VIII.

CONTRAVENTIONS PUNIES.

386. Les peines portées contre les agens de change contrevenans sont de trois espèces : morales, pécuniaires, ou personnelles.

Nous ne parlons pas des faits qui rentrent dans le droit criminel ordinaire. Il est entendu que les agens de change y restent soumis comme les autres citoyens. Nous examinons seulement les contraventions particulières qui peuvent se rattacher à leurs fonctions. Sur ce point, il va suffire de rappeler les dispositions pénales, car nous en avons expliqué déjà l'objet et le sens, en exposant les élémens généraux constitutifs de ces fonctions.

387. — 1° Tout agent de change ayant contrevenu aux dispositions qui lui défendent les actes de commerce étrangers à son ministère, de quelque espèce qu'ils puissent être, ainsi que les actes de cautionnement volontaire, est puni de la destitution, et d'une amende de 3,000 fr. au plus. (Art. 10 de l'arrêté du 27 prairial an x.)

(1) Ce fut l'arrêt du 19 mai 1786 qui, rapportant la prohibition, permit aux agens de change de se faire aider par un commis, lequel pourrait remplir en même temps les fonctions de courtier. D'autres arrêts, en restreignant les attributions de ce commis, l'avaient maintenu (arrêts des 10 et 11 septembre, 2 décembre 1786, et 10 juin 1788, art. 8). Ils en avaient fait une profession légale et spéciale. L'agent de change auquel il était attaché était toujours maître de le renvoyer, même sans donner de motifs.

L'article 87 du code de commerce, reproduisant cette disposition, s'exprime ainsi : « Toute contravention aux dispo-« sitions énoncées dans les deux articles « précédens (art. 85 et 86, même code : V. « *suprà*, n° 241), entraîne la peine de des-« titution et une condamnation d'amende, « qui sera prononcée par le tribunal de « police correctionnelle et qui ne peut « être au-dessus de 3,000 fr., sans pré-« judice de l'action des parties en dom-« mages-intérêts. »

L'article 87 continue : « Tout agent « de change destitué en vertu de l'arti-« cle précédent, ne peut être réintégré « dans ses fonctions. »

388. — 2° Lorsque le cautionnement d'un agent de change aura été entamé par suite d'une responsabilité encourue dans l'exercice de ses fonctions, l'art. 13 de l'arrêté du 27 prairial an x, porte « que cet agent de change sera suspendu « de ses fonctions, jusqu'à ce qu'il l'ait « complété entièrement, conformément « à l'arrêté du 29 germinal an IX. » C'était alors cette dernière loi qui fixait le montant du cautionnement. On se rappelle qu'il est aujourd'hui réglé à une somme beaucoup plus forte, (V. *suprà*, n° 68).

L'article 13 de l'arrêté du 27 prairial dit de plus : « Les noms des agens de « change ainsi suspendus de leurs fonc-« tions seront affichés à la Bourse. »

389. — 3° Si l'agent de change contrevient à la prohibition de négocier aucun effet appartenant à un failli, l'article 18 du même arrêté le punit de destitution, et de 3,000 fr. d'amende : « Ne « pourront les agens de change et cour-« tiers de commerce, sous peine de des-« titution et de 3,000 fr. d'amende, né-« gocier aucun billet de change, billet, « vendre aucune marchandise appar-« tenant à des gens dont la faillite serait « connue. »

En parlant de cette disposition sur les défenses faites à l'agent de change, n° 259, nous avons fait observer que la faillite doit être réputée connue par l'agent de change du jour seulement où elle a été déclarée par un jugement du tribunal de commerce. *A fortiori*, la même solution doit-elle être admise, quand il s'agit de lui appliquer la peine.

390. — 4° Après avoir défendu toutes négociations *en blanc* des lettres de change, billets à ordre ou autres effets de commerce, la loi du 20 vendémiaire an IV, que nous avons considérée comme toujours en vigueur (*suprà*, n° 262), contient les dispositions suivantes : Art. 2. « Les effets ainsi négociés seront confis-« qués ; la moitié de leur valeur appar-« tiendra au dénonciateur, l'autre sera « versée dans le trésor public. »

Art. 3. « Tout agent de change qui « se prêtera à ces négociations sera « destitué et condamné à une amende « égale à la valeur de l'effet négocié. »

391. — 5° La peine de la destitution et 3,000 fr. d'amende sont prononcés contre les agens de change qui s'assemblent ailleurs qu'à la Bourse, et à d'autres heures que celles indiquées. (Art. 3 de l'arrêté du 27 prairial an x : V. *suprà*, n°s 12, 37 et suiv.)

392. — 6° L'article 89 du code de commerce punit avec rigueur le cas de faillite. « En cas de faillite, dit-il, tout « agent de change ou courtier est puni « comme *banqueroutier*. »

On sait qu'il y a deux espèces de banqueroutes, la banqueroute simple et la banqueroute frauduleuse. Le code de commerce les distingue avec précision, en établissant les caractères qui appartiennent à l'une et à l'autre (art. 586 et 593). Il résulte de l'article 89 que l'agent de change qui tombe en faillite est *toujours* réputé coupable de l'une des deux banqueroutes, bien que le code déclare que, dans certains cas, l'application de la poursuite et de la peine peut être faite ou ne l'être pas, contre le failli ordinaire, selon les circonstances (art. 587 et 594). C'est aux tribunaux criminels qu'il appartient de juger, d'après la nature des faits, laquelle des deux banqueroutes l'agent de change a encourue. (V. art. 586 et 593.)

393. Le code pénal va plus loin, il

aggrave pour l'agent de change failli les peines qu'il applique aux banqueroutiers ordinaires. L'article 104 porte : « Les « agens de change et courtiers qui au- « ront fait faillite seront punis de la « peine des travaux forcés à temps ; s'ils « sont convaincus de banqueroute frau- « duleuse, la peine sera celle des tra- « vaux à perpétuité. » La rigueur avec laquelle la loi traite ces officiers publics vient de ce qu'elle leur interdit, de la manière la plus formelle, tous les actes de commerce étrangers à leur profession, et qui sont devenus plus tard la cause de leur ruine. S'ils faillent, par suite de cette première contravention, ils sont d'autant plus répréhensibles à ses yeux. Nous ne pouvons trop le répéter : la confiance qu'on accorde à leurs fonctions ne leur est acquise qu'autant qu'ils professent eux-mêmes un respect absolu pour les prescriptions de la loi.

Il convient de rappeler que le cas de faillite entraîne la destitution de l'agent de change.

394. L'agent de change failli peut-il être admis au bénéfice de cession? Je crois que la négative ne doit être adoptée qu'autant que sa banqueroute est déclarée frauduleuse. L'art. 575 du code de commerce ne refuse en effet ce bénéfice qu'aux banqueroutiers frauduleux, et il faut en conclure qu'il le réserve aux banqueroutiers simples. Encore une fois, les dispositions pénales ne s'étendent pas au-delà du cas prévu. Le banqueroutier simple peut être excusable. La cession judiciaire n'éteint point l'action des créanciers sur les biens que le failli peut acquérir par la suite; elle n'a d'autre résultat que de le soustraire à la contrainte par corps. (Art. 567.)

395. — 7° L'art. 20 de l'arrêté du 27 prairial an x déclare que « les agens de « change et courtiers de commerce ne « pourront exiger ni recevoir aucune « somme, au-delà des droits qui leur « sont attribués par le tarif arrêté par les « tribunaux de commerce, *sous peine de* « *concussion.*» (V. *suprà*, n° 367 et suiv.)

La concussion est définie en ces termes par le code pénal, qu'il faudrait appliquer pour compléter les dispositions de l'arrêté : Art 174. « Tous fonctionnaires, « *tous officiers publics*, leurs commis ou « préposés, tous percepteurs de droits, « taxes, contributions, deniers, revenus « publics ou communaux, et leurs com- « mis ou préposés, qui se seront rendus « coupables du crime de concussion, en « ordonnant de percevoir, ou en exigeant « ou recevant ce qu'ils savaient n'être « pas dû, ou excéder ce qui était dû, par « droits, taxes, contributions, deniers « ou revenus, ou pour salaires ou traite- « mens, seront punis, savoir, *les fonction-* « *naires ou les officiers* publics de la réclu- « sion, et leurs commis ou préposés, d'un « emprisonnement de deux ans au moins, « et de cinq ans au plus.

« Les coupables seront de plus con- « damnés à une amende dont le *maxi-* « *mum* sera le quart des restitutions et « des dommages-intérêts, et le *minimum* « le douzième. »

396. 8° Enfin, parmi les contraventions que la loi réprime dans la personne de l'agent de change, il convient de placer celles qui résultent des jeux de Bourse, et que le code pénal définit par les art. 421 et 422. Pour l'application de la peine, ces articles se réfèrent à l'art. 419 du même code, portant : « Tous ceux qui, « par des faits faux ou calomnieux se- « més à dessein dans le public, etc., « seront punis d'un emprisonnement « d'un mois au moins, d'un an au plus, « et d'une amende de 500 fr. à 10,000 fr. « Les coupables pourront de plus être mis, « par l'arrêt ou le jugement, sous la sur- « veillance de la haute police pendant « deux ans au moins et cinq ans au plus. »

Quoique ces dispositions ne parlent pas nommément des agens de change, il est incontestable qu'elles leur seraient appliquées, s'ils s'étaient rendus auteurs ou complices du délit prévu, soit en opérant pour leur compte, soit en prêtant sciemment leur ministère à des paris sur les effets publics (art. 59 et 60 du c. pén.). Nous l'avons dit en commençant, ils ne sont pas affranchis de la loi commune.

397. Telles sont les contraventions et les peines que l'agent de change peut encourir dans l'exercice de ses fonctions. Il suffira de les lui avoir rappelées, pour qu'il les évite avec soin. S'il existe quelques unes des prescriptions de la loi qui n'entraînent pas de peine avec elles, telles que l'obligation du secret (*suprà*, n° 145), elles ne commandent pas moins l'obéissance. C'est à la chambre syndicale qu'est réservé le droit de les faire respecter, en leur imprimant une sanction par voie de discipline. Une sanction morale est souvent plus forte que les châtimens. (V. *infrà*, n° 423 et suiv.)

398. Pour compléter ce qui concerne les contraventions commises par les agens de change, il nous reste à dire que le mode des poursuites à diriger contre les contrevenans est le même que celui tracé par les dispositions qui prohibent les rassemblemens hors la Bourse, les opérations à heure indue, et les usurpations de fonctions (V. *suprà*, n°s 20, 38 et 382). Il existe seulement, à l'égard des contraventions commises par les agens de change, une différence assez remarquable : c'est que la loi n'a pas cru devoir imposer à la chambre syndicale l'obligation de les dénoncer elle-même aux tribunaux. (V. *infrà*, n° 450.)

399. La régie de l'enregistrement a-t-elle privilége avant les créanciers pour faits de charge, à raison des amendes et frais auxquels les contraventions d'un agent de change peuvent donner lieu? vient-elle du moins par concurrence avec ces créanciers ?

En droit romain, il était de principe que les créances du fisc ne passaient qu'après celles de tous autres. Le code civil semble avoir consacré cette règle par les articles 2098 et 2202 ; mais la loi du 5 septembre 1807 est plus explicite. Elle déclare que le privilége du gouvernement pour les frais de justice correctionnelle ou de police ne s'exerce qu'après ceux désignés en l'article 2102 du code ; et parmi ces derniers se trouvent les priviléges pour faits de charge. Ce qu'elle dit des frais est à plus forte raison applicable aux amendes, puisque les frais se composent pour partie de déboursés.

Telle est la décision d'un arrêt rendu par la cour de cassation le 7 mai 1816. Les motifs en sont utiles à connaître : « Attendu qu'en rapprochant les dispositions de l'arrêté des consuls du 29 germinal an IX, du décret du 27 prairial an X et de la loi du 25 nivose an XIII, il en résulte que les cautionnemens sont spécialement affectés à la sûreté et à la garantie de ceux qui traitent avec l'agent de change, et lui confient des sommes ; 2° que les syndics des créanciers de la faillite de l'ex-agent de change Soumain ont soutenu, sans être contredits, que leurs créances étaient de la nature sus-énoncée, et que la cour royale d'Orléans, après avoir ordonné l'apport des titres qui les constituaient, et les avoir appréciés, a décidé qu'elles avaient pour gage le fonds de cautionnement dont il s'agit; 3° que la créance pour laquelle les demandeurs réclament la priorité ou le concours ne procède d'aucun dommage que l'agent de change dans l'exercice de ses fonctions, ait causé au trésor public, mais bien de la condamnation à une amende prononcée contre Soumain, pour avoir fait des négociations pour son propre compte, condamnation postérieure à la faillite dudit Soumain et à la liquidation de ses dettes : d'où il suit que les questions soumises à la cour d'Orléans ont dû être jugées d'après les principes et les lois relatives au privilége du trésor public à l'égard des amendes et frais en matière correctionnelle ; considérant que, d'après les lois 17 et 37 de *jure fisci*, il était de principe que *fiscalium pœnarum petitio creditoribus postponitur;* que le code civil paraît avoir adopté cette maxime dans l'article 2098, portant que le trésor public ne peut obtenir de privilége au préjudice des droits antérieurement acquis à des tiers ; que l'article 2202 applique cette règle aux amendes encourues par les conservateurs des hypothèques, en ordonnant que les dommages-

intérêts des parties seraient payés avant l'amende, qu'enfin la loi du 5 septembre 1807 sur les frais en matière correctionnelle et de police, dont la condamnation est prononcée au profit du trésor public, lui accorde un privilége; mais elle veut qu'il ne s'exerce qu'après les priviléges désignés à l'article 2102 du code civil, au nombre desquels l'on voit, au numéro 2, la créance sur le gage dont le créancier est saisi, et au numéro 7, les priviléges résultant d'abus des fonctionnaires publics dans l'exercice de leurs fonctions, et les intérêts qui peuvent être dus; considérant que la loi avait saisi les créanciers de la faillite d'un gage sur le cautionnement en question, longtemps avant la naissance du droit réclamé par les demandeurs;

« Attendu qu'il est vrai que la loi de 1807 ne parle que des frais, mais que ses dispositions doivent, à plus forte raison, être appliquées aux amendes; application d'ailleurs clairement exprimée dans le discours de l'orateur du gouvernement qui proposa la loi, dans lequel il est dit que « le principe consacré par l'article 2098 du code civil doit toujours servir de guide; — attendu que les dispositions de l'arrêt sont conformes aux principes que l'on vient d'énoncer, — rejette. »

TITRE IX.

ACTIONS ET COMPÉTENCE.

400. Par le mot *actions* nous comprenons toutes les demandes judiciaires qui se rattachent au ministère de l'agent de change, activement ou passivement. Les actions ainsi entendues peuvent se diviser en quatre classes.

Dans la première classe, sont les actions dirigées par l'agent de change contre ses cliens;

Dans la deuxième, les actions formées contre lui par ses cliens ou par des tiers;

Dans la troisième, les actions entre agens de change;

Dans la quatrième, les actions qu'on peut appeler pénales ou publiques, pour contraventions et délits commis par eux ou à leur préjudice.

Dans le projet du code de commerce, on avait conçu l'idée d'établir à la Bourse même un bureau d'arbitrage, composé de négocians, et qui devait être chargé de concilier toutes les contestations survenues pendant la tenue de ses séances; à défaut de conciliation, le bureau aurait renvoyé les parties devant le tribunal de commerce (art. 51, 52 et 53 du projet). On a fini par reconnaître que cet essai de conciliation était une mesure impraticable, et qu'il fallait laisser aux difficultés à naître leur cours ordinaire. C'est en cet état que nous examinerons les diverses espèces d'actions et les règles de compétence qui sont propres à chacune d'elles (1).

CHAPITRE PREMIER.

Actions de l'agent de change contre ses cliens.

401. Ces actions qui, résultent des lois et règles précédemment exposées, ont pour objet, 1° ses émolumens ou courtages; 2° le remboursement de ses avances; 3° les dommages-intérêts auxquels il peut avoir droit selon les circonstances.

Elles rentrent dans l'action générale qu'on appelle en droit *contraria mandati*.

402. Quelle que soit la qualité du client, commerçant ou non commerçant, quelle que soit la nature de l'opération, commerciale ou ordinaire, nous pensons que l'agent de change est toujours fondé à l'assigner au tribunal civil; la juridiction de ce tribunal étant la juridiction commune et la moins rigoureuse, le

(1) La chambre syndicale des agens de change de Paris a pris une mesure qui peut prévenir beaucoup de procès. Elle veut que chaque agent de change qui est appelé à soutenir une contestation devant les tribunaux pour affaire de Bourse, soit en demandant ou défendant, obtienne son agrément pour plaider et lui remette plus tard une expédition du jugement rendu. (Délibérations des 24 nov. 1820 et 25 avril 1822.)

client n'a point d'intérêt, et par conséquent n'est pas recevable à se plaindre que l'agent de change l'ait traduit devant elle.

Mais quelquefois il n'est pas indifférent pour l'agent de change de saisir de son action le tribunal de commerce, plutôt que le tribunal civil. La juridiction du tribunal de commerce lui offre une expédition plus prompte, une grande économie de frais, des moyens d'exécution plus certains, l'exécution provisoire et la contrainte par corps. Pour savoir alors devant quel tribunal il lui sera permis d'assigner, nous croyons qu'il peut s'arrêter à une distinction fort simple, dont le principe découle du droit commun : il s'agit de vérifier si l'opération dont il a été chargé constitue, de la part de son client, un acte de commerce, ou si ce n'est qu'une affaire ordinaire.

403. Dans le premier cas, que le client exerce ou non la profession de commerçant, l'agent de change peut l'appeler devant la juridiction commerciale, et en réclamer contre lui toutes les conséquences, la contrainte par corps, l'exécution provisoire, etc. (art. 631 du c. de com.). Dans la seconde hypothèse, l'agent de change doit se pourvoir près des tribunaux civils, alors même que son client serait négociant (1).

404. A quel caractère reconnaîtra-t-on dans ces matières un acte de commerce? La difficulté n'est pas très embarrassante, et c'est encore par les règles ordinaires qu'elle se résout.

Si, par exemple, l'opération consiste dans l'achat d'une inscription de rente sur l'État, ou d'un autre effet, que le client veut conserver comme placement ou affecter à un cautionnement ordinaire, à un majorat, on ne saurait voir là une opération commerciale, eût-elle été consommée dans l'intérêt d'un commerçant. On sait qu'en droit, comme en fait, tous les actes d'un commerçant ne sont pas des actes de commerce.

Si l'opération n'est qu'une spéculation, telle que l'achat d'une inscription ou d'autres effets pour les revendre avec bénéfice, alors elle est vraiment commerciale. Elle rentre dans la disposition de l'art. 632 du code de commerce. Est-elle la suite d'opérations semblables et *habituellement* réitérées, elle peut même entraîner la qualité de commerçant. (Article 1er du même code) (2).

C'est aux tribunaux qu'il appartient de juger le caractère de ces actes, d'après les circonstances du fait, et l'intention des parties. Sur ces sortes de questions ils font l'office de jurés, ils se décident d'après leur conscience.

Une seule règle de droit leur est tracée à cet égard : toutes les opérations conclues pour un commerçant sont présumées faites pour son commerce, et par conséquent réputées commerciales. Lorsqu'elles intéressent un non-commerçant, la présomption est au contraire qu'il n'a entendu traiter qu'une affaire civile. Dans les deux cas, la présomption légale cède devant la preuve contraire; sous ce rapport, l'appréciation discrétionnaire de la preuve est encore remise aux tribunaux.

Si des jeux de Bourse pouvaient fonder une action quelconque, nous dirions qu'elle est nécessairement commerciale, puisqu'ils ne consistent que dans des achats et des reventes faits en vue de bénéfices.

405. Il est une demande que l'agent de change doit soumettre au tribunal civil : dans toutes les hypothèses, c'est la demande en validité d'une opposition qu'il viendrait à former, même sur un commerçant et pour cause commerciale. Le tribunal de commerce, étant un tribunal d'exception, doit se renfermer dans ses attributions toutes spéciales, et la connaissance des saisies-arrêts n'y est pas comprise. Toutefois, si l'opération qu'il a exécutée est un acte de commerce

(1) A Paris c'est au tribunal de commerce que toutes ces demandes sont portées le plus souvent, et l'on n'en décline guère la compétence. Il consulte la chambre syndicale, quand elle peut lui fournir des documens ou des témoignages utiles.

(2) Arrêt de la cour de cassation du 8 germinal an II. Répertoire de Merlin, voir *Effets publics*.

de la part de son client, l'agent de change aura la faculté de porter devant le tribunal de commerce sa réclamation au fond, sauf à revenir au tribunal civil après le jugement du fond, pour obtenir la validité de l'opposition, à laquelle il sera sursis dans l'intervalle. (V. *suprà*, n° 363.)

406. Dans le cas de faillite de l'agent de change, nous avons eu l'occasion de faire remarquer, n° 359, que toutes les contestations sur les priviléges réclamés, même par des non-commerçans, doivent être discutées en présence du tribunal de commerce. Les syndics sont par conséquent fondés à les déférer de suite à ce tribunal.

CHAPITRE II.

Actions du client ou des tiers contre l'agent de change.

407. Ce sont les demandes formées 1° pour la remise des effets ou des sommes provenant des négociations par lui opérées; 2° pour toutes les garanties légales dont il est tenu; 3° pour les dommages-intérêts qu'il peut avoir encourus par ses actes.

Lorsqu'elles émanent du client lui-même, elles rentrent dans l'action générale du mandat, *mandati directa*. Quand elles procèdent de tiers, dans les cas assez rares où ceux-ci peuvent agir contre lui, elles rentrent dans l'action générale *ex facto*. (V. *suprà*, n° 325 et suiv.)

Plusieurs exemples de responsabilité qui s'appliquent aux deux hypothèses dont nous parlons, sont exposés dans le chapitre 3, tit. VII; nous y renvoyons. (Voir entre autres les n°s 321, 345). D'autres espèces se conçoivent aisément.

Il ne peut jamais s'agir de tiers qui viendraient réclamer contre un agent de change l'exécution de la négociation faite pour leur compte entre lui et l'agent de change qu'ils auraient employé. Nous avons démontré, n° 147, sur la règle relative au secret des opérations, que l'agent de change contractant à l'instar du commissionnaire qui traite en son nom, le client n'a d'action ni contre l'autre partie ni contre l'agent de change de celle-ci; que les agens de change seuls peuvent agir l'un contre l'autre, pour faire exécuter la négociation, dont ils sont d'ailleurs garans envers leurs cliens respectifs. Sous ce rapport, nous avons dit qu'il existe une grande différence entre les agens de change et les facteurs ou mandataires ordinaires; car ces derniers transmettent aux tiers une action contre leurs commettans et *vice versâ*. En droit, cette dernière action se nomme *institoire* (1).

408. Si l'agent de change est réputé commerçant par la loi, il en résulte la conséquence que toutes les demandes qui prennent leur source dans son ministère, le rendent justiciable du tribunal de commerce. Aussi, je ne sache pas de cause où il ait décliné cette juridiction. Un principe aussi certain n'a pas besoin d'autre développement.

409. *Quid*, si l'agent de change, assigné par un tiers devant le tribunal de commerce, y appelle en garantie son client? si celui-ci n'est pas commerçant, et qu'il ne s'agisse pas d'une opération commerciale, aura-t-il le droit de demander son renvoi devant la juridiction ordinaire? L'affirmative nous semble devoir être admise. Lorsque la loi oblige le garant à plaider devant le tribunal saisi de la demande principale (art. 181 du code de procéd.), elle suppose que la cause des deux demandes est homogène et soumise à la même juridiction. Hors de là, nous pensons que le garant est fondé à requérir le renvoi devant ses juges naturels. Le même article de la loi dit que le déclinatoire est encore rece-

(1) On se rappelle cependant que les agens de change opèrent presque toujours comme facteurs, dans la négociation du change à Paris. (V. *suprà*, n° 140.) Il en est de même pour les courtiers, dans toutes leurs opérations. (V. *infrà*, n° 544.)

vable, quand la demande principale n'est qu'un moyen imaginé pour le traduire à un tribunal étranger.

410. L'agent de change est passible de la contrainte par corps pour l'exécution des condamnations prononcées contre lui, à raison de son ministère. C'est toujours la conséquence de sa qualité; la loi du 15 germinal an VI sur la contrainte par corps, que nous avons rapportée n° 122, le déclare en termes exprès. Telle était aussi la disposition de l'article 429 de la coutume d'Orléans. (V. Jousse sur l'art. 2, tit. II, de l'ordonnance de 1673.)

CHAPITRE III.

Contestations entre agens de change.

411. Le législateur a jugé qu'il était essentiel de prévenir, dans l'intérêt de la compagnie tout entière, de pareils débats, qui ne peuvent qu'entraîner des discussions fâcheuses; son premier soin a été de les soumettre à l'avis de la chambre syndicale, espérant que celle-ci parviendrait presque toujours à les concilier. L'événement a justifié cette sage prévision. Je ne connais pas de contestation de cette nature qui soit sortie de l'intérieur de la chambre. La disposition de l'art. 16 de la loi du 29 germinal an IX est ainsi conçue : « S'il arrive contestation entre les agens de change relativement à l'exercice de leurs fonctions, elle sera portée d'abord devant le syndic et les adjoints, qui sont autorisés à donner leur avis. »

Toutefois, il est des difficultés entre agens de change qui peuvent être si urgentes par leur nature, que l'intervention de la chambre appelée à donner un simple avis, sauf le renvoi devant les tribunaux, n'eût pas prévenu les suites désastreuses de la contestation; une mesure provisoire devenait nécessaire. Tel est le cas, où l'un des deux agens de change qui ont conclu ensemble une négociation laisserait passer le délai, sans l'exécuter en payant le prix ou livrant l'effet. Un pareil retard n'est le plus souvent que le précurseur d'un embarras ou d'une déconfiture de la part du retardataire, et, sous ce rapport, il importe, dans un intérêt d'ordre public, que l'on se hâte de pourvoir immédiatement à l'exécution de l'opération. Il convient que la chambre syndicale elle-même ait le pouvoir de le faire. Aussi la délibération du 20 fructidor, approuvée par le ministre et déjà citée n° 188, a-t-elle exprimé à cet égard une disposition fort sage, qu'il serait utile de suivre dans les autres places, si les réglemens locaux n'avaient pas prévu la difficulté. L'art. 4 porte : « Après l'expiration des délais ci-dessus (pour la consommation de la négociation), la partie lésée par les retards sera libre de refuser la consommation de la négociation, en prévenant le syndic ou l'un de ses adjoints, ou de l'exiger en vendant ou achetant par leur entremise pour le compte de la partie en retard, et aux risques de l'agent de change, sauf tous les recours de droit contre ses commettans. »

412. Dans toutes les contestations, les parties intéressées ne sont pas forcées de s'en tenir à l'avis de la chambre syndicale; et pour le cas de réclamation, la loi du 29 germinal an IX, art. 16, dispose en ces termes : « Si les parties intéressées ne veulent pas s'y conformer, l'avis sera renvoyé au tribunal de commerce, qui prononcera s'il s'agit d'intérêts civils. » Il était naturel que le renvoi se fît devant le tribunal de commerce, puisque c'est de lui que les agens de change sont justiciables, en leur qualité de commerçans.

413. Arrive-t-il qu'un client ou un tiers non commerçant soit appelé devant le tribunal de commerce par l'un ou l'autre des agens de change, à titre de garantie ou autrement (mais pour affaire non commerciale), nous estimons que cette partie n'est point tenue d'y procéder. Nul ne peut être distrait de ses juges naturels; c'est un principe d'ordre public. On opposera vainement l'art. 181 du code de proc. Nous avons répondu à

cette objection dans une espèce analogue, n° 410. Il n'y aura pas non plus connexité entre les demandes, selon l'art. 171 du même code. En droit, la connexité n'existe qu'autant que les demandes sont de nature à être soumises à la même juridiction.

Les deux actions se trouvant à la fois portées devant deux tribunaux différens, n'en résultera-t-il pas une contrariété de jugemens? Non ; elles seront entre parties différentes, et pour un fait en soi différent. La corrélation des causes peut se rencontrer, sans qu'elle produise l'identité légale, qui est le caractère essentiel de la contrariété des jugemens. (Article 1351 c. civ.).

414. Le tribunal de commerce doit-il prononcer la contrainte par corps contre l'agent de change, au profit de l'autre agent de change? Nous ne voyons pas qu'il soit possible de faire une distinction, entre ce cas et celui ou la condamnation serait prononcée contre lui au profit de son client ou d'un tiers. La loi du 15 germinal an VI sur la contrainte par corps est générale et absolue. On avait prétendu qu'entre associés, la contrainte par corps n'est point applicable. L'opinion contraire a fini par prévaloir, et ne souffre plus de difficulté aujourd'hui. Il a été reconnu que des considérations prises dans les égards et les ménagemens que peuvent se devoir ceux qui ont été parties d'une même agrégation, ne suffisent pas pour faire fléchir les dispositions d'une loi formelle.

415. Le jugement rendu par le tribunal de commerce est-il susceptible d'appel?

L'affirmative nous paraît certaine. En règle générale, tout jugement est sujet à l'appel, à moins d'une exception positive, qui prive les parties du second degré de juridiction. Cette exception n'est point écrite dans la loi du 29 germinal an IX. Allèguera-t-on que la décision de la chambre remplit le premier degré? Telle n'est pas la disposition de la loi. Elle porte seulement que la chambre est appelée à donner un avis. Un avis n'est pas un jugement.

CHAPITRE IV.

Actions pénales pour usurpations et contraventions.

416. Les unes sont dirigées dans l'intérêt des agens de change, contre ceux qui s'immiscent dans leurs fonctions. Les autres le sont contre les agens de change eux-mêmes, pour violation des lois et réglemens. Toutes sont portées devant le tribunal correctionnel, parce qu'elles ont pour objet la répression d'un délit.

Nous avons rapporté les textes qui établissent les divers cas de contraventions, soit sur la police intérieure et extérieure des Bourses, soit relativement aux différens actes du ministère de l'agent de change (V. *suprà*, n°s 12, 385 et suiv.). Nous sommes entré alors dans toutes les explications qui nous ont semblé nécessaires pour l'intelligence de ces textes. Nous y avons exposé la compétence et le mode des poursuites. Il serait donc superflu de revenir sur ces développemens, et nous devons y renvoyer. Ajoutons seulement de courtes observations, qui compléteront l'exposition du système de la loi sur ce point.

417. Lorsque la contestation entre agens de change (celle dont parle la loi du 29 germinal an IX, *suprà*, n° 402) repose sur un fait de police ou de contravention aux lois et réglemens, la même loi porte, art. 16, que, s'ils ne veulent pas se soumettre à l'avis de la chambre syndicale, cet avis est déféré au procureur du roi, qui exerce les poursuites (1). Dans ce cas encore, les poursuites sont portées devant le tribunal de police correctionnelle.

Ce tribunal est compétent pour adjuger, en cas de condamnation, les dommages-intérêts et la contrainte par corps, qui peuvent être requis contre le délinquant par la partie civile.

418. L'est-il également, pour prononcer la destitution de l'agent de change,

(1) Lire le texte ci-après, n° 429; on y verra que la chambre n'est pas obligée de dénoncer la contravention au procureur du roi.

dans les cas prévus par la loi? Nous sommes d'avis de l'affirmative. La loi, prononçant la destitution, donne par cela seul aux juges le pouvoir de l'appliquer eux-mêmes. Ils n'excèdent jamais leur mission, quand ils ne font que consacrer ses volontés. C'est ce qui a été jugé à l'égard d'un courtier de commerce (V. *infrà*, n° 632). Telle est aussi l'opinion de M. Favard de Langlade, en parlant d'un greffier (Répertoire, v° *Officier ministériel*, p. 304).

TITRE X.

CESSATION DES FONCTIONS D'AGENT DE CHANGE.

419. Elle a lieu par l'effet de trois causes, savoir :

De la mort du titulaire,
De sa démission volontaire,
De sa destitution.

Dans les deux premiers cas, nous avons déjà vu que le titulaire ou ses héritiers ont le droit de vendre la finance de la charge, conformément à l'art. 91 de la loi du 28 avril 1816, et sauf l'agrément du roi qui doit nommer le successeur. (V. *suprà*, n° 36.)

En cas de destitution, nous nous rappelons encore que la charge n'est pas susceptible d'être transmise, à moins que le gouvernement ne permette la cession, à la considération des créanciers. (V. *suprà*, n° 348.)

420. Dans les trois cas, il y a lieu au retrait du cautionnement fourni par le titulaire qui cesse ses fonctions. La loi du 25 nivose an XIII prescrit certaines formalités à remplir à cet effet, soit pour avertir les tiers de la cessation des fonctions et les mettre à portée d'exercer leurs réclamations contre l'agent de change, soit pour régulariser dans l'intérêt du trésor le remboursement du cautionnement. (V. les art. 5, 6 et 7.)

421. On a dû reconnaître par les développemens qui précèdent dans l'ordre de la matière, que les oppositions qui peuvent survenir sur le cautionnement sont de trois sortes : 1° pour faits de charge ; 2° pour frais et amendes dus au fisc ; 3° pour créances ordinaires et non privilégiées. D'après la loi citée, il est certain qu'aucun de ces divers opposans ne saurait toucher à la caisse d'amortissement tout ou partie des fonds du cautionnement, qu'après l'expiration des délais et l'accomplissement des formalités prescrites par elle.

Faute par le titulaire ou ses héritiers de remplir ces formalités, elles le seront par le créancier le plus diligent.

S'il s'élève des difficultés entre les opposans sur le rang et la quotité des oppositions, elles doivent être réglées dans les formes, et devant les tribunaux que nous avons précédemment indiqués. (V. *suprà*, n°s 360 et suiv.).

TITRE XI.

CHAMBRE SYNDICALE DES AGENS DE CHANGE.

422. Pour bien connaître cette institution conservatrice, il convient de la considérer sous trois rapports ; il faut rechercher et fixer ses principaux élémens, savoir :

Son origine,
Sa composition,
Ses attributions.

CHAPITRE PREMIER.

Origine de la chambre.

423. L'autorité des pairs a toujours été la plus modérée et en même temps la plus puissante. On obéit mieux aux conseils, aux observations de la famille, qu'aux défenses et aux punitions de la loi. C'est cette vérité, confirmée par l'expérience, qui a inspiré l'heureuse pensée de placer à la tête de chaque compagnie un chef ou un collége de quelques membres élus par les autres membres, auquel fût délégué le soin d'y maintenir le bon ordre et l'exécution des réglemens. De là, pour les agens de change en particulier, l'institution d'une chambre dite *chambre syndicale*.

424. Cette chambre a subi dans son organisation autant de vicissitudes que la compagnie elle-même.

Le plus ancien réglement qui ait établi une discipline intérieure pour la compagnie des agens de change, est celui du 2 octobre 1714. Il voulait que chaque année on élût, en assemblée générale, un premier et un second syndics, chargés de rédiger, signer et expédier les délibérations, de faire en un mot tout ce qui concernerait le bien et l'utilité de la compagnie, aux termes des édits, déclarations et arrêts existans, sans qu'ils pussent néanmoins rien innover, ni conclure que de l'avis de toute la compagnie dûment convoquée. (Art. 3.)

Les charges de premier et de second syndics ne pouvaient être refusées sous aucun prétexte (art. 4). Leurs attributions fort minutieuses étaient réglées par les autres articles,

Le réglement du 30 août 1720 confirma ces dispositions, en substituant à la dénomination de second syndic celle d'adjoint.

Le syndic et l'adjoint ne suffisant pas à la multiplicité de leurs travaux, le réglement du 5 septembre 1784 décida qu'il serait nommé, tous les ans, par le lieutenant-général de police, un comité de six agens de change pour les aider de leurs conseils, et que le comité pourrait être continué avec l'agrément de ce magistrat. (Art. 10.)

Enfin, le réglement du 2 décembre 1786 arrêta que le comité se composerait définitivement du syndic, de l'adjoint, de six autres membres et du doyen de la compagnie; que tous, excepté celui-ci, seraient désignés chaque année à l'élection par la voie du scrutin, et en assemblée générale de la compagnie (art. 3). Il détermina d'une manière plus précise les attributions du comité (1).

C'est en cet état qu'est arrivée la loi du 8 mai 1791. Supprimant les offices ou commissions d'agens de change et de courtiers, pour en permettre à toutes personnes le ministère, elle anéantit, par une conséquence virtuelle, le comité des agens de change et les dispositions des anciens réglemens qui constituaient leur discipline intérieure.

Aussitôt qu'on eut reconnu la nécessité de rendre les fonctions d'agent de change à des individus nommés par le gouvernement pour les exercer à l'exclusion de tous autres, on éprouva le besoin de restituer aux élus de la compagnie le droit de veiller aux intérêts qui la concernaient tout entière. Quelques dispositions partielles intervinrent à ce sujet. Puis l'article 22 de l'arrêté du 27 prairial an x disposa en ces termes : « Les agens de change et courtiers de « commerce de chaque place sont auto- « risés à faire un réglement de discipline « intérieure, qu'ils remettront au mi- « nistre de l'intérieur pour être par lui « présenté à la sanction du gouverne- « ment. »

En exécution de cette loi, la compagnie des agens de change de Paris, réunie en assemblée générale, adopta, le 28 fructidor an XI, un projet de réglement que tous ses membres signèrent et promirent d'exécuter provisoirement, jusqu'à ce que le gouvernement l'eût approuvé. Elle lui demanda cette autorisation au même moment, mais il ne la lui accorda point, je ne sais par quel motif.

En 1819, la compagnie rédigea et fit imprimer un nouveau projet de réglement, où elle introduisit les changemens que l'expérience et la différence des temps lui parurent rendre nécessaires. Ce projet fut aussi soumis au gouvernement, et, chose singulière! il eut le même sort que celui de l'an IX. En attendant que l'autorité se prononce, c'est ce dernier projet qui sert encore aujourd'hui de loi provisoire à la compagnie. Chaque membre l'adopte lors de son entrée en fonctions, et s'engage à l'exécuter. Nous avons cité ses dispositions les

(1) Bien qu'il n'ait plus force de loi, ainsi que nous allons le voir, on peut encore le consulter avec fruit, sur divers points qui sont restés sans solution.

plus essentielles dans le cours de l'ouvrage.

425. Les choses sont dans le même état d'indécision pour les Bourses des autres places. Il n'existe nulle part de réglement qui ait reçu la sanction du gouvernement. Ce sont de simples statuts que chacun des titulaires s'engage de même à exécuter, et signe lors de sa nomination; ils n'ont, pour les membres de la compagnie entre eux, d'autre force que celle qui résulte d'un contrat d'association volontaire, placée sous la surveillance du régime municipal et de police (1).

426. Cependant l'ordonnance royale du 29 mai 1816 a établi certaines dispositions réglementaires sur la chambre syndicale des agens de change de Paris. En second lieu, il en existe quelques autres dans les lois antérieures au réglement du 27 prairial an x. C'est donc à ces élémens fort incomplets qu'il faut recourir, pour reconnaître la composition et les attributions actuelles des chambres syndicales à Paris, et dans toute la France.

Dans cette situation, on conçoit combien il est à désirer qu'une loi ou un acte du gouvernement vienne régulariser avec plus de soin cette institution si essentielle. Efforçons-nous d'y suppléer jusque là par un tableau rapide de ce qui existe.

CHAPITRE II.

Composition de la chambre.

427. La chambre est composée d'un syndic et de six adjoints. (Art. 15 de l'arrêté du 29 germinal an IX.)

Le syndic et les adjoints sont élus chaque année en assemblée générale, et à la majorité absolue des suffrages. (Même art.)

« Extrait de la délibération portant « nomination, dit l'arrêté du 27 prairial « an x, art. 21, sera à chaque élection « envoyé, dans les 24 heures, au préfet « de police de Paris, et au commissaire « général de police et au maire dans les « autres places. »

Les fonctions des syndics et des adjoints dureront un an (même article). Ils peuvent être réélus chaque année, dès que ces dispositions n'y mettent point obstacle.

Il résulte de ces mêmes dispositions (2) que le doyen des agens de change n'est plus membre nécessaire de la chambre, comme le voulait l'art. 3 du réglement du 2 décembre 1786.

428. Lorsque, dans une place, il y a moins de six agens de change ou courtiers réunis qui puissent former le nombre légal exigé pour la formation d'une chambre syndicale, les agens de change ou courtiers existant font l'office de cette chambre. Si les lois que nous venons de rappeler ne statuent pas sur ce cas, elles ne repoussent pas non plus l'interprétation que nous croyons devoir leur donner. Il est indispensable que des officiers publics, si peu nombreux qu'ils soient, se trouvent soumis à une discipline intérieure et immédiate. C'est, au surplus, une règle qui existe en fait, et l'administration l'a sanctionnée pour le besoin de ses rapports officiels (3).

CHAPITRE III.

Attributions de la chambre.

429. Ces attributions sont de deux sortes, extérieures ou intérieures. Les premières portent sur les rapports de la compagnie avec les tiers, les autres ne regardent que les membres entre eux.

Le syndic a lui-même des attributions spéciales.

(1) C'est ce que nous avons vérifié au ministère de l'intérieur, *bureau du commerce*.

(2) Voir le titre Ier du réglement provisoire de la compagnie des agens de Paris, pour les détails qui tiennent à l'exécution.

(3) Nous nous en sommes assuré au ministère de l'intérieur.

SECTION PREMIÈRE.

Attributions extérieures.

430. — 1° La plus importante consiste, pour la chambre syndicale, à constater les divers cours cotés à la Bourse. Nous avons exposé, *suprà*, n° 80, quels sont ces cours; il reste à savoir comment leur constatation s'établit.

Avant la loi du 8 mai 1791 les cours étaient annoncés et criés à la Bourse, mais non pas *constatés*. Cette annonce, aussi fugitive que la parole, ne laissait le plus souvent aucune trace certaine, et de là naissaient des difficultés entre les agens de change eux-mêmes sur la vérité des cours passés (1). La loi de 1791 a voulu remédier à cet inconvénient, elle a ordonné qu'il serait fait par les tribunaux un réglement pour constater, c'est-à-dire fixer par écrit le cours du change et des effets publics. Le réglement n'a pas eu lieu. Encore une omission!

La loi du 20 vendémiaire an IV décida néanmoins que le cours du change et celui de l'or et de l'argent seraient réglés chaque jour à l'issue de la Bourse; que les comités des finances et de salut public réunis nommeraient deux agens de change qui seraient chargés de calculer ce cours, d'en déterminer la fixation, de l'afficher à la Bourse dans les lieux les plus apparens. (Art. 1 et 2.)

La loi du 15 pluviose suivant constitua un autre mode, et le rendit propre à toutes les négociations dont la première loi ne parlait pas. Elle est ainsi conçue: Art. 1er. « Les agens de change actuelle-« ment en exercice nommeront entre eux « un syndic et quatre adjoints, pour *con-« stater* le cours du change et des négo-« ciations. »

Le nombre des membres de la chambre syndicale a été augmenté par la loi du 29 germinal an IX, ainsi que nous venons de le voir dans le titre précédent; mais cette loi, ni aucune autre, n'ont ôté à la chambre la constatation des cours.

Une ordonnance du préfet de police, du 1er thermidor an IX, approuvée par le ministre de l'intérieur, a prescrit aussi quelques règles d'exécution pour la Bourse de Paris. L'art. 15, dont la disposition doit encore y être suivie, s'exprime ainsi: Art. 15. « Le cours des « marchandises et matières métalliques « et celui des effets ne pourront être éta-« blis que d'après les achats, ventes et « négociations faits ou rappelés sur le « parquet.

Art. 17. « A la fin de chaque séance « de la Bourse, les agens de change se « *réuniront* dans le parquet de la Bourse: « 1° pour vérifier les cotes des effets pu-« blics; 2° pour en faire arrêter le cours « par le syndic et un adjoint, ou par « deux adjoints en cas d'absence du syn-« dic; 3° pour faire constater dans la « même forme le cours du change.

« Les réunions ci-dessus mentionnées, » ajoute le même article en parlant tant de celles des agens de change que de celles des courtiers, « auront lieu en présence « du commissaire de police, *qui portera « sur un registre* le cours arrêté par les « agens de change et les courtiers de « commerce, chacun pour ce qui le « concerne. »

431. Ainsi, d'après les dispositions qui précèdent, on peut fixer, dans les termes suivans, le mode prescrit aujourd'hui pour la constatation des cours, soit à Paris, soit dans les départemens.

A Paris, ils doivent être arrêtés par les agens de change *réunis*, puis constatés par le syndic et un adjoint ou par deux adjoints. L'ordonnance de police ne parle pas du cours des matières métalliques; il est implicitement réglé par les mêmes dispositions. C'est ainsi en effet que la constatation des cours s'y opère actuellement.

L'ordonnance ne traçant pas de forme particulière pour la rédaction de l'acte qui doit constater le cours, voici ce qui se pratique: le bulletin de chaque jour est porté sur le *verso* et le *recto* d'un re-

(1) Voyez le réglement du 2 décembre 1786, art. 4, titre de la *police intérieure de la Bourse*.

gistre officiel, paraphé à chaque page par le préfet de police, tenu par le commissaire de police de la Bourse, et déposé à la fin de chaque année dans les archives de la préfecture de police. Chaque bulletin est signé sur le registre par le syndic et un adjoint, ou par deux adjoints.

Une autre mesure s'observe dans l'intérêt de l'administration. Tous les jours de Bourse, à quatre heures et demie, la chambre syndicale de Paris, représentée par deux membres, signe quatre copies imprimées du bulletin, qui sont adressées, l'une au ministre des finances, une autre au ministre de l'intérieur, une troisième à la caisse d'amortissement, une quatrième à la préfecture de police (1).

432. L'ordonnance de police du 1er thermidor an IX voulait que les réunions des agens de change, pour la constatation des cours, eussent lieu en présence du commissaire de police. Sur la réclamation de la compagnie, le conseil d'État a décidé que la présence de cet officier n'y était pas nécessaire.

433. Dans les autres places des départemens, on voit que la constatation des cours ne peut être faite que par le syndic et quatre adjoints, conformément à la loi du 15 pluviose an IV. S'il n'y a pas de chambre syndicale, cinq agens de change, ou à défaut de ce nombre, tous ceux existant doivent y concourir. C'est encore ce qui doit s'induire de la même loi.

Le procès-verbal pourrait néanmoins être signé par deux des membres de la chambre syndicale seulement comme à Paris, s'il y avait à cet égard un réglement de l'autorité locale, approuvé par administration supérieure.

434. Quelle foi doit-on ajouter au procès-verbal, au registre, ou à l'acte, quel qu'il soit, qui constate légalement les divers cours de la Bourse, soit à Paris, soit dans les autres places? Cet acte est-il authentique?

S'il s'agissait de créer une disposition à cet égard, je pense qu'il importerait que les formes de l'acte fussent telles qu'elles dussent lui conférer l'authenticité. La constatation des cours est une mesure si grave et si précieuse dans ses résultats (V. *suprà*, nos 6, 80), qu'il conviendrait de la mettre à l'abri de toute controverse; mais il s'agit d'appliquer la loi existante et non d'en établir une. En l'état, je ne crois pas qu'il soit possible de décider que l'acte de constatation jouisse du privilége de l'authenticité, suivant l'acception rigoureuse attachée à ce mot (art. 1319, c. civ.). On ne voit point qu'il soit revêtu d'aucune des solennités que l'article 1317 du code civil exige dans l'acte authentique. Toutefois, je suis d'avis qu'il forme preuve suffisante. Il émane d'officiers publics, assermentés, ayant mission spéciale pour le dresser, étant désintéressés dans l'accomplissement de cette mission. Il n'est aucun moyen de contredire la constatation d'un cours qui s'établit sur des élémens aussi multipliés, aussi variables que ceux résultant des affaires de Bourse (2).

Par ces seules réflexions, on conçoit la différence essentielle qui existe entre l'acte de constatation des cours et le *bordereau* de négociation, dont nous avons traité plus haut, no 144. Elles expliquent pourquoi nous avons cru devoir accorder une plus grande valeur à cet acte qu'au bordereau.

435. En indiquant jusqu'ici ce qui concerne la constatation des cours, nous

(1) Nous avons dit *par erreur*, sur la question des marchés à terme, page 79, que la chambre syndicale envoie chaque jour au ministre des finances un bulletin des cours à terme. Ce bulletin n'existe pas, du moins officiellement; ce qui est certain, c'est que le ministre est informé des cours à termes par l'agent de change du trésor et par les journaux.

(2) C'est depuis quelques années seulement que l'on conserve, à Paris, les registres contenant la cote des cours. On n'a pour les temps antérieurs qu'une collection imprimée, sans caractère d'originalité, et qui pourtant sert de règle à défaut d'autres documens. Les troubles de la révolution peuvent expliquer ce manque des procès-verbaux officiels.

avons supposé que la cote des effets ou valeurs était déjà reçue et admise à la Bourse. Nous devons faire observer maintenant, que, lorsqu'il s'agit d'accorder cette cote à de nouveaux effets, la chambre syndicale est appelée à remplir une obligation préalable non moins digne de toute son attention.

Il ne suffit pas qu'une certaine quantité d'effets ait été mise en circulation par une compagnie particulière, ou par un gouvernement étranger, pour que la chambre soit tenue d'assigner à ces effets un cours officiel en les cotant à la Bourse; il ne suffit pas encore qu'elle en soit sollicitée par les parties qui ont émis les effets ou par quelques spéculateurs, ni même qu'elle en ait obtenu l'autorisation du ministre, dans les attributions duquel elle est placée; il faut qu'elle ait la preuve que l'émission de ces valeurs donne lieu sur la place à des transactions sérieuses et fréquentes. Il est indispensable, comme le disent les autorisations ministérielles, « que ces négociations réunissent les qualités nécessaires pour produire un cours véritable, et « tel que le public ne puisse être induit en « erreur sur la valeur réelle des nouveaux « effets. » La chambre syndicale doit être assez prudente et assez ferme pour résister à toutes autres considérations.

En effet, les inconvéniens qui pourraient résulter d'un cours factice ou mal établi, ne se présentent-ils pas à l'esprit sous les couleurs les plus effrayantes? Le public, trompé par le bulletin officiel, ajouterait aux papiers cotés une confiance crue légitime, et bientôt une forte baisse, une chute totale lui enlèverait des valeurs chèrement acquises! C'est sur les fonds étrangers que la chambre syndicale doit surtout porter sa sollicitude. Avant de les accueillir, elle ne peut s'environner de trop de précautions et de renseignemens; car, quel moyen pour le public de les vérifier?

436. Il est du reste à remarquer que la chambre syndicale, bien que chargée par la loi de constater le cours des effets, ne garantit pas leur valeur. Elle n'a point à en examiner le mérite ni quant à leur forme, ni quant à la solvabilité des débiteurs. La valeur des effets peut varier à l'infini, sans que jamais elle en soit responsable. C'est à ceux qui opèrent à en reconnaître la nature et la solidité. Ils les achètent à leurs risques et périls.

437. — 2° Nous devons rappeler que la chambre syndicale est chargée de dénoncer au préfet de police à Paris, aux maires et officiers de police dans les départemens, les tiers étrangers qui contreviennent à l'art. 4 de l'arrêté du 27 prairial an x, portant prohibition, à toutes personnes autres que celles nommées par le gouvernement, de s'immiscer dans les fonctions des agens de change. (Art. 5 du même arrêté.)

438. — 3° L'art. 6 lui donne la même mission à l'égard des contraventions commises par les banquiers, négocians ou marchands, qui opèrent avec des individus sans qualité.

SECTION II.

Attributions intérieures.

439. Ce sont celles qui tendent à maintenir l'ordre et la discipline dans la compagnie. On en comprend toute la gravité.

440. Jusqu'en 1816, les lois que nous avons citées au commencement du présent titre, étaient presque totalement muettes sur ce point. Le gouvernement a senti qu'il était essentiel de remplir provisoirement une aussi grande lacune, du moins pour la Bourse de Paris. Comme il s'agissait d'une mesure réglementaire, il pouvait la prendre lui-même. L'ordonnance royale du 29 mai 1816 a donc disposé en ces termes par l'article 3: « La chambre syndicale aura sur les « membres de la compagnie la surveillance et l'autorité d'une chambre de « discipline; elle veillera, avec le plus « grand soin, à ce que chaque agent de « change se renferme strictement dans « les limites légales de ses fonctions; elle « pourra, suivant la gravité des cas,

« censurer, suspendre les contrevenans « de leurs fonctions, et provoquer au- « près de notre ministre des finances « leur destitution. »

Nous avons signalé tout à l'heure l'insuffisance de cette disposition. Outre qu'elle concerne la Bourse de Paris seulement, elle ne s'explique pas sur plusieurs points d'exécution non moins importans, tel que le mode de censure, la durée de la suspension, les moyens d'instruction à employer pour constater les faits, la tenue de la chambre, l'ordre de ses délibérations, etc. C'est à la sagesse et à l'expérience de la chambre, qu'est réservé le soin d'user de ses pouvoirs selon l'esprit de la loi. Elle doit recourir aux anciens réglemens, et surtout à celui du 2 décembre 1786, pour suppléer à ce qui n'est pas écrit dans les dispositions nouvelles.

441. Nous avons dit, n° 394, que quelques dispositions prohibitives ne portent pas de sanction pénale ; la chambre syndicale doit leur en donner une par voie de discipline ; nous signalerons entre autres la disposition sur le secret dans les opérations faites à la Bourse (n°s 145 et 269), celles sur les rentes affectées à des majorats, sur les pensions (n°s 270 et 272), etc.

442. L'arrêté du 27 prairial an x charge la chambre syndicale de dénoncer à l'autorité administrative les étrangers qui s'immiscent dans les fonctions d'agent de change ; l'ordonnance du 29 mai 1816 lui enjoint aussi, selon la gravité des cas, de provoquer près du ministre des finances la destitution des agens de change contrevenans ; mais ni l'arrêté, ni l'ordonnance ne la placent dans la pénible nécessité de traduire ces derniers devant les tribunaux (1). Ils ont sans doute voulu ménager ses scrupules. L'autorité judiciaire est avertie par l'administration. Elle doit d'ailleurs surveiller elle-même la compagnie.

443. Il faut tenir pour règle que la chambre syndicale, qui a le droit de vérifier à tout moment la position des membres de la compagnie, leurs livres, leur caisse, n'est responsable envers qui que ce soit des délibérations qu'elle prend contre eux par voie de discipline. Elle exerce en cela une véritable juridiction, et chacun sait que les juges ne répondent pas plus de leurs sentences, que les consultans de leurs avis. Il ne pourrait en être autrement que dans le cas (difficile à supposer) où la chambre, sortant de ses attributions, se serait permis des actes attentatoires aux droits des tiers.

444. Une autre observation à faire, c'est que la chambre syndicale n'est pas mandataire de la compagnie, et par conséquent n'a aucune qualité pour l'obliger envers les tiers. Elle répond seule de ses actes, s'il en était fait par elle qui pussent fonder une action au profit d'une partie lésée. En principe, la solidarité n'est jamais de droit. (Art. 1202 du code civil.)

445. On ne saurait recommander à la chambre syndicale trop de circonspection dans l'exercice de ses attributions. Quelle que soit l'urgence des mesures qu'elle ait à prendre dans certaines circonstances, par exemple, vis-à-vis d'un membre de la compagnie, qui, s'étant livré à des spéculations personnelles, serait menacé de manquer à ses engagemens, elle ne doit point oublier qu'une intervention active, une immixtion réelle dans les affaires du contrevenant pourraient lui susciter à elle-même des contestations de la part des créanciers, et peut-être la compromettre. Pour appuyer ces conseils de l'autorité d'une décision judiciaire, nous croyons utile de rapporter une espèce récente qui a donné lieu à des débats très animés.

446. Au commencement de 1822, des bruits vagues signalèrent à la chambre syndicale de Paris le sieur Sandrié Vincourt, agent de change, comme se livrant à des opérations personnelles, et étant sur le point de faillir. Elle fit vérifier ses registres, et ne jugea pas que dès lors sa position fût inquiétante.

(1) Excepté dans le cas dont nous parlerons ci-après, n° 449.

Les mêmes bruits se renouvelèrent avec plus de force dans les premiers jours d'août 1823. La chambre manda aussitôt le sieur Sandrié, et le censura. Elle chargea deux membres de vérifier de nouveau ses registres. Après cette vérification, elle lui enjoignit de dresser son bilan général; et le 18 août, se constituant en chambre de discipline, elle prit une délibération portant : Art. 1er. « Le sieur Sandrié Vincourt *est tenu* de « procéder immédiatement à sa liquida- « tion générale; il lui est interdit de « faire d'autres opérations que celles « nécessaires pour parvenir à sa liqui- « dation. Art 2. M. Sandrié Vincourt « remettra, dans les vingt-quatre heures, « à la chambre syndicale, 1° un état « exact, certifié par lui, de tous ses « créanciers en comptes courans, non « nantis de valeurs; 2° les engagemens « de ses cliens représentant les valeurs « qu'il a déposées en leurs mains, comme « garantie de sommes empruntées. Arti- « cle 3. La chambre syndicale suivra « spécialement la liquidation de M. San- « drié Vincourt en *effets publics;* les « sommes qui proviendront de cette li- « quidation resteront en dépôt dans la « caisse de la compagnie, de même que « toutes les sommes et valeurs provenant « de la liquidation générale de M. San- « drié, dont il est tenu de faire le ver- « sement au fur et à mesure des ren- « trées. »

La chambre exécuta cette délibération autant qu'il dépendait d'elle. Ce fut le 25 août seulement, qu'elle connut le secret de la position du sieur Sandrié, et l'énormité de son passif, par les révélations qu'il fut contraint de lui faire. Le lendemain elle lui ferma l'entrée du parquet; puis, afin de rétablir les choses dans leur état primitif, elle fit racheter des rentes qu'elle avait vendues ou compensées pour son compte. Le 29 elle décida que, vu son état imminent de faillite, elle ne s'ingérerait en aucune manière dans la liquidation de ses affaires. La faillite ayant été prononcée le 2 septembre, elle livra tout de suite à l'agent provisoire les états et bordereaux des valeurs déposées dans la caisse de la compagnie; et elle offrit aussi de lui remettre ces valeurs.

C'est dans ces circonstances que les syndics Sandrié crurent pouvoir former tout à la fois, et contre la compagnie représentée par son syndic, et contre les membres de la chambre syndicale, en leur nom personnel, une demande tendant à rendre tous les membres de la compagnie, solidairement, et les membres de la chambre syndicale, subsidiairement, *responsables de tout le passif* de Sandrié, sauf à eux à recouvrer, ainsi qu'ils aviseraient, à leurs risques et périls, les valeurs qui avaient été remises dans les mains de la chambre syndicale. Ils prétendaient : 1° qu'en principe la chambre syndicale représente tous les membres de la compagnie, que ses actes les obligent tous solidairement; 2° que la chambre avait commis un véritable quasi-délit, en ne dénonçant pas Sandrié au ministère public, selon que l'exige par analogie l'article 10 du décret du 13 frimaire an IX, relatif à la chambre des avoués. Elle devait le faire, ajoutaient-ils, dès que la fâcheuse position de Sandrié lui avait été révélée, en 1822. Au lieu de cela, elle avait souffert qu'il reparût à la Bourse, qu'il y fit de nouvelles opérations jusqu'à la veille de sa faillite. Les syndics disaient enfin 3° qu'en s'immisçant dans l'examen des affaires de Sandrié, en lui demandant des états de situation, en recevant de lui des dépôts de valeurs, et surtout en vendant ou compensant des rentes qui lui appartenaient, la chambre s'était réellement chargée de sa liquidation, avait fait l'office d'un *negotiorum gestor* vis-à-vis des créanciers, et contracté envers eux l'obligation des les payer, sauf à terminer la liquidation à son profit.

Pour combattre ces trois moyens, la chambre a invoqué les principes de droit que nous avons développés sous les numéros précédens, et qu'il est inutile de rappeler. Elle s'est attachée particulièrement à mettre sous les yeux de la

justice le tableau exact de sa conduite. Elle a produit toutes ses délibérations, où l'on reconnaissait les soins multipliés qu'elle avait pris, pour essayer de prévenir une catastrophe qui devait avoir des suites si funestes. Cette défense a triomphé (1). Le tribunal et la cour royale de Paris ont déclaré les syndics Sandrié non recevables dans leur demande. Voici les motifs du jugement, qui a été confirmé par arrêt de la première chambre, du 31 mars 1827 :

« Le tribunal, en ce qui touche la demande formée par les syndics provisoires de la faillite du sieur Sandrié Vincourt, en tant qu'elle est dirigée contre la compagnie des agens de change de Paris : — Attendu que les chambres de discipline établies pour veiller à l'exécution des réglemens relatifs à des compagnies, ne sont pas les mandataires de ces compagnies, et n'ont aucune qualité pour les obliger ; que d'ailleurs si elles se renferment dans les bornes de leurs attributions, les mesures qu'elles prennent ne peuvent entraîner aucune responsabilité, et que si elles les excèdent, la compagnie ne peut être liée par des actes qui sont étrangers aux fonctions qui lui sont conférées.

« En ce qui touche ladite demande formée par lesdits syndics contre la chambre syndicale, en tant qu'elle est fondée sur le fait allégué que cette chambre aurait pris l'engagement d'acquitter la totalité des dettes de Sandrié Vincourt : — Attendu qu'un engagement de cette nature et de cette importance, dont l'étendue et les bornes n'auraient pas été fixées, ne peut se présumer, mais doit être prouvé de la manière la plus claire et la plus évidente ; qu'on ne saurait faire résulter cette preuve ni des déclarations de Sandrié Vincourt, ni de celles d'aucun de ses créanciers ; que loin que l'on puisse l'induire des déclarations de la chambre syndicale, on remarque au contraire qu'elle entendait que le passif de Sandrié ne pût être acquitté qu'avec le produit de son actif, puisque, par l'article 3 de la délibération du 20 août 1825, il était résolu que les soldes dont Sandrié Vincourt serait débiteur envers les agens de change, seraient inscrits à son passif, pour y suivre le sort commun de ses autres créanciers, expressions qui prouvent que, dans l'opinion comme dans l'intention de la chambre, le sort des créanciers devait dépendre du résultat de la liquidation, ce qui ne saurait se concilier avec l'idée d'un engagement par elle contracté de payer l'intégralité des dettes de Sandrié ; — Attendu enfin qu'alors même que la chambre syndicale aurait manifesté l'intention de se charger, tant activement que passivement, de la liquidation de Sandrié à une époque où sa situation constatée par ses livres offrait un excédant d'actif, on ne saurait induire de cette manifestation l'engagement et l'obligation de la part de la chambre syndicale d'acquitter un énorme déficit montant à 7 ou 8,000,000 de francs, dont l'existence avait été dissimulée par Sandrié, et dont les commissaires de la chambre syndicale n'avaient découvert aucune trace dans les registres qui leur avaient été représentés.

« En ce qui touche la demande desdits syndics, en tant qu'elle est fondée sur ce que la chambre syndicale n'aurait pas dénoncé les infractions commises par Sandrié Vincourt aux devoirs de sa profession : — Attendu que les lois et réglemens sur la profession d'agent de change, et notamment l'article 89 du code de commerce, défendent aux agens de change de faire aucune opération de commerce pour leur compte, et que l'article 87 du même code prononce pour toute contravention à ces dispositions la peine de la destitution et une condamnation d'amende qui doit être prononcée par les tribunaux de police correctionnelle ; — Attendu que l'arrêté du gouvernement du 29 germinal de l'an 9 et

(1) La chambre syndicale produisit une savante consultation rédigée par M. Dupin aîné, et signée de MM. Tripier et Gautier, qui tous trois étaient alors conseils de la compagnie.

le réglement du 1er thermidor suivant chargent les syndic et adjoints des agens de change d'exercer leur surveillance sur les membres de la compagnie, et spécialement de rechercher les contraventions aux lois et réglemens, et de les faire connaître à l'autorité publique ; — Attendu que l'ordonnance royale du 29 mai 1816, en déterminant les mesures de discipline que peut employer la chambre syndicale des agens de change, et en la plaçant sous la surveillance immédiate du ministre des finances, ne déroge pas aux réglemens antérieurs, qui sont au contraire maintenus par cette ordonnance ; — Attendu que de l'analyse du rapport des sieurs Lhuillier et Rigant, inséré dans la délibération du 12 mars 1822, on doit naturellement induire que dès cette époque la chambre syndicale aurait eu connaissance que Sandrié Vincourt se livrait à des opérations pour son compte personnel, que néanmoins jusqu'au 18 août 1823 elle n'a pris aucune mesure de discipline contre cette contravention et ne l'a pas dénoncée à l'autorité ; — Mais attendu que si cette conduite de la chambre syndicale peut être reprochable, elle ne peut servir de fondement à l'action en responsabilité intentée contre elle par les syndics Sandrié Vincourt, parce que les chambres de discipline, par la nature même des fonctions qui leur sont attribuées et l'objet de leur institution, ne peuvent être responsables de l'inaccomplissement des devoirs qui ne leur sont imposés qu'envers l'autorité sous la surveillance de laquelle elles se trouvent placées, et qu'admettre sur le fondement d'un inaccomplissement de devoirs une action en responsabilité de la nature de celle dont il s'agit dans la cause, ce serait leur infliger des peines qu'aucune loi, ni même aucun réglement, n'ont prononcées.

« En ce qui touche les demandes principale et subsidiaire des syndics Sandrié Vincourt, en tant qu'elles sont fondées sur les mesures prises par la chambre syndicale par ses arrêtés des 18, 20, 26 et 27 août 1823 ; — Et d'abord, relativement aux mesures prises par les arrêtés des 18 et 20 août : — Attendu qu'à l'époque où ces arrêtés ont été pris, la position de Sandrié Vincourt, d'après la vérification de ses registres, loin d'offrir l'apparence d'une faillite, semblait ne devoir exiger qu'une mesure de surveillance, pour conduire à une liquidation aussi favorable à Sandrié Vincourt et à la compagnie à laquelle il appartenait, qu'avantageuse à ses créanciers ; que dans cette position la chambre syndicale, par son arrêté du 18 août, ne s'est pas contentée d'ordonner à Sandrié Vincourt de procéder immédiatement à sa liquidation, et de lui défendre de faire des opérations autres que celles qui seraient nécessaires pour parvenir à cette liquidation, mais a arrêté qu'elle suivrait elle-même cette liquidation, et que les sommes qui en proviendraient resteraient en dépôt dans la caisse de la compagnie, de même que toutes les sommes et valeurs provenant de sa liquidation et dont il serait tenu de faire le versement au fur et à mesure des rentrées; que de pareilles mesures, loin de pouvoir nuire aux créanciers de Sandrié, ne pouvaient au contraire que pourvoir, autant qu'il était possible, à la conservation du gage de leurs créances ; — Attendu que les valeurs remises par Sandrié à la chambre syndicale l'ont été sur des états par lui fournis et revêtus de sa signature ; — Attendu que le mode de liquidation, prescrit par l'arrêté du 20 août, était encore, dans les conjonctures où cet arrêté a été pris, un acte de prudence qui avait pour objet de soustraire à des chances incertaines une portion importante de l'actif de Sandrié ; — Attendu enfin que la chambre syndicale ne peut encourir le reproche d'avoir cherché à favoriser les agens de change au préjudice des autres créanciers, puisqu'elle a décidé que les soldes qui reviendraient à Sandrié Vincourt seraient versés à la chambre syndicale, et que ceux dont il serait débiteur seraient inscrits à son passif, pour y suivre le sort commun de ses autres créanciers.

«Relativement aux mesures prises par les arrêtés des 26 et 27 août : — Attendu que ce n'est que dans la séance du 26 août que la chambre syndicale a eu la révélation des opérations occultes auxquelles Sandrié s'était livré et qu'il n'avait pas portées sur ses carnets et registres; que jusque-là la chambre syndicale n'avait pu connaître la position que par le résultat de la vérification qu'elle avait fait faire de ses carnets et registres; que du moment où ces révélations lui ont été faites elle a pu et dû s'abstenir de prendre aucune part aux opérations de liquidation; que la mesure qu'elle a prise dans sa séance du 27 août de faire racheter les rentes qui avaient été vendues et celles qui avaient été compensées, a rétabli les choses dans leur état primitif; qu'ainsi les créanciers Sandrié ne peuvent pas prétendre que les mesures conservatoires prises par ladite chambre syndicale leur avaient porté aucun préjudice; — Attendu qu'on ne saurait appliquer à une chambre de discipline, dont les mesures de surveillance peuvent varier suivant les circonstances qui peuvent les rendre plus ou moins opportunes, les motifs qui obligent le *negotiorum gestor* à continuer la gestion qu'il a commencée sans aucun titre ni caractère légal; — Attendu enfin que les syndics Sandrié ne prouvent pas que les soustractions que pourrait avoir commises Sandrié peuvent être attribuées aux mesures prises par la chambre syndicale, et qu'ainsi leur action en dommages-intérêts ne peut être accueillie, — Le tribunal, etc. »

447. Nous avons eu déjà l'occasion de constater (n° 95) que, du 1er au 5 de chaque mois, la chambre syndicale de Paris préside à une opération qui concerne les marchés à terme. On sait que la fin du mois est l'époque ordinaire de ces marchés. C'est alors qu'il s'agit de les liquider, entre tous les agens de change et sur les diverses espèces de valeurs qui en sont l'objet. La chambre syndicale délègue deux de ses membres pour veiller à cette *liquidation* (1). Les négociations à terme étant très multipliées, et tombant toutes à la même époque, il est plus facile d'en réunir les élémens au point central de la compagnie, pour les y régler, soit par la livraison des rentes et autres effets, soit par le paiement de leur prix. La forme de la liquidation est tracée avec beaucoup de détails par le réglement provisoire de 1819, titre 4, *des compensations et liquidations.*

448. La chambre syndicale a, quant à ses membres, d'autres attributions que l'ordonnance royale ne reproduit pas, et qui continuent pourtant de subsister. Nous avons précédemment indiqué (n° 412) celle qui résulta de l'art. 16 de l'arrêté du 29 germinal an IX : « S'il ar« rive contestation entre les agens de « change relativement à l'exercice de « leurs fonctions, dit-il, elle sera portée « d'abord devant le syndic et les adjoints, « qui sont autorisés à donner leur avis. « Si les intéressés ne veulent pas s'y con« former, l'avis sera renvoyé au tribunal « de commerce, qui prononcera s'il s'agit « d'intérêts civils. » Nous avons expliqué l'objet et les suites de cette disposition.

449. Lorsque la difficulté entre agens de change repose sur un fait de police ou de contravention aux lois et réglemens, la même loi du 29 germinal, article 16, déclare que « l'avis de la cham« bre syndicale auquel les intéressés *ne* « *voudront pas se soumettre,* sera renvoyé « au commissaire du gouvernement près « le tribunal de première instance (au « procureur du roi), pour qu'il exerce « les poursuites sans délai ; le tout sans « préjudice du droit des parties intéres« sées. »

Cet article de la loi du 29 germinal confirme l'observation déjà faite, que la

(1) En Angleterre, la liquidation des marchés à terme, pour les fonds anglais, s'effectue huit fois par an, c'est-à-dire toutes les six semaines environ. Pour les fonds étrangers, elle a lieu tous les quinze jours, à partir du 1er de chaque mois.

chambre n'est pas tenue de dénoncer aux tribunaux les membres de la compagnie contrevenans, car c'est uniquement dans le cas où les parties contendantes devant elle refusent de déférer à son avis, qu'elle doit les renvoyer au ministère public chargé de poursuivre.

450. Il est évident que la chambre n'a aucun droit de jugement, ni même d'avis sur les réclamations que des tiers lésés forment contre des membres de la compagnie. Si la justice, saisie de semblables contestations, la consulte ou lui demande des renseignemens, la réponse de la chambre n'a d'autre autorité que celle qui est attachée à un rapport d'expert ou d'arbitre ; elle ne lie point les juges. (Art. 323 et 429 du code de procédure.)

451. Les syndic et adjoints des agens de change donnent leur avis motivé sur les listes de candidats qui sont présentées au gouvernement pour les nominations en cas de vacance, dans les termes de la loi du 29 germinal an IX (art. 21 de l'arrêté du 27 prairial an X). Nous avons omis de faire cette remarque en parlant du mode de nomination, dans les cas de vacance ou de destitution, n° 72.

Il en est de même, s'il s'agit de proposer un successeur à l'agrément du roi, en conformité de la loi du 28 avril 1816.

SECTION III.

Syndic.

452. Les attributions spéciales du syndic sont fixées par l'article 2 de la loi du 15 pluviose an IV, en ces termes :

« Le syndic correspondra particulièrement avec le gouvernement. Il sera chargé d'envoyer exactement chaque jour le bulletin du cours du change à la trésorerie nationale et au ministre des finances (1). »

Il faut ajouter à cette disposition maintenue par les lois postérieures, que le syndic jouit d'une grande influence dans la compagnie. C'est le résultat des anciennes traditions qui l'ont toujours investi de la confiance la plus entière.

453. Le réglement du 2 décembre 1786 contient diverses dispositions sur les anciennes prérogatives, de même que sur la tenue des séances de la chambre syndicale, l'ordre des assemblées générales de la compagnie, ses usages, ses préséances extérieures, etc. Les lois nouvelles étant muettes à cet égard, nous ne pouvons encore que renvoyer au même réglement (2).

LIVRE TROISIÈME.

—

DES COURTIERS.

454. Les courtiers forment la seconde classe d'agens intermédiaires que la loi reconnait pour les actes de commerce (art. 74 du cod. de com.); ils ont aussi le caractère d'officiers publics, et nous avons vu plus haut, n° 44, comment l'orateur du tribunat les définit.

Leurs fonctions ayant la plus grande analogie avec celles des agens de change nous en examinerons les élémens dans l'ordre que nous avons suivi pour ceux-ci. Nous traiterons successivement, savoir :

1° De l'origine des courtiers,
2° De leur classification,
3° De leurs résidence et nombre,
4° De leur nomination,
5° De leurs attributions,
6° De leur caractère,
7° De leurs obligations,
8° De leurs droits,
9° Des contraventions dont ils peuvent se rendre passibles,

(1) *Vide suprà*, n° 431, comment cette disposition s'exécute.

(2) Voyez aussi les dispositions du réglement provisoire de la Bourse de Paris à ce sujet : *Réglement particulier*, tit. Ier, art. 1.

10° Des actions et de la compétence qui les concernent,

11° De la cessation de leurs fonctions,

12° De leur chambre syndicale.

Ces divers points seront l'objet d'autant de titres particuliers : nous dirons seulement que, pour ne pas tomber dans des répétitions superflues, nous avons cru devoir nous borner à indiquer les dispositions et les règles qui sont communes aux courtiers et aux agens de change. On en trouvera le développement dans la seconde partie qui regarde ces derniers, et à laquelle nous aurons soin de renvoyer. Nous parlerons, avec toute l'étendue nécessaire, des dispositions de la loi et des décisions de la jurisprudence qui s'appliquent spécialement aux diverses espèces de courtiers.

TITRE PREMIER.

DE L'ORIGINE DES COURTIERS.

455. L'origine des courtiers est très ancienne. Il en a existé chez tous les peuples qui se sont livrés au commerce. De tout temps, en effet, les opérations commerciales ont réclamé le secours d'intermédiaires, qui, placés entre l'acheteur et le vendeur, préparent leur marché, en discutent le prix, en règlent les conditions (1).

En France, les fonctions de courtier n'ont été distinctes de celles des agens de change que vers 1780. Bien qu'il soit fait mention des courtiers dans des lois antérieures à cette époque, notamment, dans les ordonnances de 1629 et 1673, et dans la déclaration du 3 sept. 1709, c'est l'arrêt du conseil du 5 sept. 1786 qui a établi, d'une manière précise, la séparation des deux ministères. On voit, par ce dernier arrêt, que les fonctions de courtier n'étaient ni des offices, ni des commissions, comme celles d'agent de change. Elles étaient précaires et s'exerçaient en vertu de la permission que les courtiers obtenaient du lieutenant général de police d'entrer à la Bourse et d'y faire des négociations. Les courtiers ne formaient pas une compagnie particulière ; ils étaient soumis aux syndic et adjoints de la compagnie des agens de change (art. 3, 6 et 7 de l'arrêt du 5 septembre 1786). En cas d'infidélité dans l'exercice de ses fonctions, le courtier était déclaré incapable de parvenir à une place d'agent le change. (Art. 7.)

La déclaration du roi du 14 mars 1786 rapprocha encore plus la profession des courtiers de celle des agens de change. Elle permit à chacun de ces derniers de se faire assister par un commis, qui pourrait exercer le ministère de courtier. Mais cette disposition fut presqu'aussitôt abrogée par un arrêt du conseil du 10 septembre suivant. Les attributions des courtiers ne comprenaient que la vente des marchandises.

Telle a été la législation jusqu'en 1791. A cette époque les fonctions de courtier et celles d'agent de change furent supprimées (art. 2 du la loi du 8 mars 1791, et 1er de la loi du 8 mai suivant). La profession du courtier fut abandonnée à toute personne qui voulait prendre patente et prêter serment. La loi du 28 vendémiaire an IV ne tarda pas à reconnaître le danger de cette latitude indé-

(1) Au Caire et dans plusieurs villes du Levant, les Arabes qui exercent cette profession se nomment *censals*. Dans l'Orient, toutes les affaires se font par une espèce de courtiers que les Persans appellent *edals*, c'est-à-dire grands parleurs. Leur façon de négocier est très singulière. Après que les courtiers se sont étendus en de longs et souvent d'impertinens discours, ils ne s'entretiennent plus qu'avec les doigts. Lorsqu'il s'agit de conclure le marché, le courtier de l'acheteur et celui du vendeur se donnent réciproquement. la main droite, qu'ils couvrent avec leurs habits ou avec un mouchoir. Le doigt étendu signifie six, plié cinq. Le bout du doigt dénote un ; la main entière signifie cent ; et le poing fermé mille. Ils savent exprimer jusqu'aux sous et deniers avec la main. Pendant que ce commerce mystérieux dure, les deux courtiers paraissent aussi tranquilles et de sang-froid que s'il ne s'agissait de rien entre eux. (*Encyclopédie*).

finie, et limita le nombre des courtiers de marchandises à soixante. Dès lors le ministère des divers courtiers devint exclusif. Les lois subséquentes, et d'abord celle du 28 ventose an IX, art. 7, le déclarèrent en termes exprès. Nous avons fait remarquer, en parlant des agens de change, qu'on fut forcé de revenir à cette vérité, que des fonctions qui demandent une confiance absolue et embrassent les intérêts commerciaux les plus considérables ne peuvent être remises qu'à des hommes dont le choix bien constaté offre tous les genres de garanties (1).

Le ministère des courtiers et celui des agens de change continuèrent d'être séparés, quoiqu'à raison de leur affinité, les mêmes règles et les mêmes dispositions leur aient été appliquées dans les points essentiels.

TITRE II.

LEUR CLASSIFICATION.

456. Les opérations des agens de change ne portant que sur les négociations d'effets ou de matières métalliques, qui sont en quelque sorte de même nature, il suffisait d'une seule espèce de ces agens. Au contraire, les courtiers sont les agens intermédiaires de toutes les branches de commerce et d'industrie qui se diversifient à l'infini. Chacune de ces branches ou du moins les branches principales exigent des connaissances diverses; il était indispensable d'établir des courtiers pour chacune d'elles. C'était le seul moyen de rendre l'exercice de la profession et plus rapide et plus sûr en même temps. De là, l'article 77 du code de commerce, qui dispose :

« Il y a des courtiers de marchandises;

« Des courtiers d'assurances;

« Des courtiers interprètes et conducteurs de navires;

« Des courtiers de transport par terre et par eau. »

(1) Voir *suprà*, nº 50, nos réflexions sur ce point.

Le décret du 15 décembre 1813, contenant réglement sur le commerce des vins à Paris, institue une cinquième classe de courtiers, appelés *courtiers gourmets, piqueurs de vins*.

457. Les fonctions de courtier peuvent être cumulées dans certains cas, et sous certaines conditions. L'art. 81 du code de commerce s'exprime à cet égard ainsi qu'il suit: « Le même individu « peut, si l'acte du gouvernement qui « l'institue l'y autorise, cumuler les fonc- « tions d'agent de change, de courtier « de marchandises ou d'assurances, et « de courtier interprète et conducteur de « navires ».

Le sens de la loi n'est pas équivoque. Si le même individu est habile à obtenir l'autorisation d'exercer les fonctions d'agent de change et celles propres aux trois espèces de courtiers dont elle parle; à plus forte raison, peut-il être autorisé à ne cumuler que les trois espèces de courtage, ou deux seulement. Le cumul est fondé sur l'affinité qui existe entre le ministère d'agent de change et celui de courtier, surtout, entre les diverses espèces de courtage. Il a pour but de satisfaire à la convenance de certaines places, où les affaires ne sont pas assez multipliées pour occuper les deux sortes d'agens.

Le décret du 22 janvier 1813 renferme des dispositions particulières à la Bourse de Marseille, relativement au cumul. (Article 3.)

Cette disposition ne déroge point à l'art. 81 du code, d'après lequel le cumul doit être autorisé par l'acte même du gouvernement portant institution du courtier. Elle n'a d'autre objet que de fixer d'une manière plus certaine l'aptitude de celui qui postule le cumul près de cette Bourse, où les affaires maritimes sont si importantes.

458. Encore que le code semble dire que le droit de cumul doit résulter de l'acte d'institution, il faut observer que la nécessité de cette condition s'applique seulement aux villes dans lesquelles il existe des agens de change et des cour-

tiers. S'il n'y a dans la même place qu'une espèce d'agens intermédiaires, le cumul leur est permis de droit ; c'est ce qu'a décidé un avis du conseil d'État, du 3 prairial an x, approuvé par le gouvernement.

Un arrêté du 7 vendémiaire an IX avait établi à Montauban six courtiers de commerce, et point d'agens de change. Les courtiers nommés, craignant ne qu'il leur fût interdit de cumuler les deux fonctions, soumirent la question au conseil d'État, qui la résolut en leur faveur, dans les termes suivans : « Considérant que, « de même que dans les villes où il n'y a « ni agens de change, ni courtiers insti- « tués par le gouvernement, ces profes- « sions sont permises à tous les citoyens ; « de même, dans les villes où le gouver- « nement n'a institué que des courtiers « de commerce, ils ont la faculté d'exer- « cer les fonctions d'agens de change « comme les autres citoyens ; que si le « gouvernement n'a pas institué des « agens de change dans les villes où le « commerce est peu étendu et les affaires « de change peu importantes, c'est pour « concilier la conservation de l'institu- « tion avec la faveur due au commerce « renaissant et encore peu actif sur quel- « ques places ; que toute interprétation « contraire des arrêtés du gouvernement « serait d'autant moins fondée, qu'en « refusant aux courtiers de commerce la « faculté de faire les fonctions d'agent « de change, ce serait la leur ôter pour « la rendre libre à tout le monde, et « diminuer leurs avantages, sans en don- « ner aucun au trésor national, et sans « ajouter à la garantie de l'ordre pu- « blic ;

« Est d'avis que, dans les villes de « commerce où le gouvernement n'a « institué que des courtiers de com- « merce, ils ont la faculté d'exercer « toutes les fonctions pour lesquelles la « loi du 19 mars 1801 (28 ventose an IX) « a créé des agens spéciaux. »

Il y a prohibition spéciale de cumul pour deux espèces de courtiers :

1° A l'égard des courtiers de *transport*, l'article 82 du code de commerce porte « qu'ils ne peuvent cumuler, dans aucun « cas et sous aucun prétexte, les fonc- « tions de courtier de marchandises, « d'assurances, ou de courtier conduc- « teur de navires. » Cette défense de cumul vient de la disparité des deux genres d'opérations ; d'un autre côté, on a voulu exclure des fonctions de courtier interprète et conducteur de navires les courtiers de *roulage*, qu'on y avait, par erreur, associés dans quelques endroits. (Voir les *Motifs* du code sur cet article.)

Faut-il conclure de l'article 82 que les fonctions de courtier de transport ne pourraient être cumulées avec celles d'agent de change ? Non. L'article ne comprend point dans sa prohibition ce dernier ministère, et il n'est pas permis d'étendre les dispositions exceptionnelles. On n'aperçoit d'ailleurs, entre les deux ministères, aucune cause d'incompatibilité.

2° L'autre exception au cumul concerne les courtiers gourmets, piqueurs de vins, qui forment à Paris une compagnie particulière, aux termes de la loi qui les organise. Cette loi leur interdit toute autre profession.

TITRE III.

RÉSIDENCE ET NOMBRE DES COURTIERS.

459. « Il y a des courtiers dans toutes « les villes qui ont une Bourse de com- « merce » (art. 75 du code de com.). C'est ce que déclarait aussi l'art. 5 de la loi du 28 ventose an IX.

460. Ces lois ne veulent pas dire qu'il y aura près de chaque Bourse des courtiers de chaque espèce. On conçoit qu'il serait inutile d'établir le courtier de telle ou telle branche de commerce, dans un lieu où cette partie n'a aucun cours. Un courtier d'assurances maritimes, par exemple, serait déplacé dans un pays qui n'est pas port de mer, et où l'on ne traite jamais d'affaires maritimes.

461. Il y a des courtiers dans des

places qui n'ont point de Bourse de commerce.

462. La loi ayant donné au gouvernement le droit de créer des Bourses de commerce dans tous les lieux où il le juge convenable (1), il a de plus le pouvoir d'attacher à chaque Bourse les courtiers de la partie que les besoins locaux réclament. Cette dernière prérogative est la conséquence de l'autre.

463. Par une autre conséquence résultant de la même loi, la fixation du nombre des courtiers est aussi dans le domaine du gouvernement. Il détermine ce nombre, d'après les intérêts généraux du commerce et les convenances locales; il le fait toujours avec connaissance de cause. (V. *suprà*, n° 54.)

464. Il suit de là encore que le roi conserve la faculté de réduire le nombre des courtiers, s'il lui paraît être devenu trop considérable. La loi du 28 avril 1816 n'a point dérogé à cette faculté, en permettant aux courtiers, ainsi qu'aux agens de change, de présenter leurs successeurs, elle l'a au contraire confirmée par son article 91.

La résidence et le nombre des courtiers ont été réglés par divers arrêtés ou ordonnances insérés au bulletin des lois.

465. C'est ici le lieu de rappeler une disposition applicable à toutes les Bourses de commerce, et qui exige que les noms et demeures des courtiers soient inscrits sur un tableau placé dans un lieu apparent au tribunal de commerce ou à la Bourse. (Art. 10 de l'arrêté du 29 germinal an IX; et de plus pour Paris, art. 7 de l'ordonnance de police du 1er thermidor même année.)

TITRE IV.

NOMINATION DES COURTIERS.

466. Il faut sur ce point considérer trois choses, de même que pour les agens de change : 1° le mode de nomination ; 2° les conditions d'admission; 3° l'installation.

Les courtiers gourmets sont soumis à quelques formalités particulières.

CHAPITRE PREMIER.

Mode de nomination.

467. Nous avons dit, en recherchant l'origine des courtiers, que leurs fonctions ont été confondues avec celles des agens de change jusqu'en 1780; que, séparées depuis, elles s'exerçaient avec la seule permission du lieutenant général de police, et précairement (2). Aujourd'hui, leurs fonctions ayant autant de fixité que celles des agens de change, les courtiers, ainsi que les agens de change, sont toujours nommés par le roi. (Art. 75 du code de com.)

469. Plusieurs hypothèses peuvent se présenter : il s'agit de nommer des courtiers dans une place qui n'en avait pas ; il faut remplir une place vacante par l'effet d'une destitution ; ou bien le candidat veut obtenir une titre resté vacant, parce que le nombre fixé par le gouvernement n'a pas été complété, ou bien enfin, il demande à succéder à un titulaire démissionnaire ou décédé.

Dans les trois premières hypothèses, il y a lieu à la nomination par voie d'élection, selon le mode tracé par l'art. 5 de la loi du 29 germinal an IX; le remplacement s'opère de la manière indiquée par l'art. 8 de la même loi.

Les syndic et adjoints des courtiers doivent donner leur *avis motivé* sur les listes de candidats qui sont présentées au gouvernement. (Art. 21 de l'arrêté du 27 prairial an X.)

Dans la dernière hypothèse, où le candidat achète la présentation du titulaire, conformément aux articles 90 et 91 de la loi du 28 avril 1816, on suit les règles prescrites par l'ordonnance du

(1) Art. 1, de la loi du 18 vent. an IX. (V. *suprà*, n° 2.)

(2) Art. 4 déjà cité de l'arrêt du conseil du 5 septembre 1784.

roi, en date du 3 juillet de la même année.

469. Nous avons vu, en nous occupant des agens de change, qu'un pareil traité n'est point assujéti à la forme rigoureuse des contrats synallagmatiques ordinaires; qu'il peut résulter d'actes ou de correspondance adressés à l'administration; qu'il réalise un actif pour les créanciers; que s'il fait naître des difficultés entre le successeur et le titulaire ou ses héritiers, elles doivent être portées devant les tribunaux.

470. Il est à remarquer que le courtier destitué est privé du droit de présenter un successeur (art. 91 de la loi du 28 avril 1816). Mais il peut arriver pour le courtier, comme pour l'agent de change, que le gouvernement se détermine à permettre la vente de son office, dans l'intérêt des créanciers.

CHAPITRE II.

Conditions d'admission.

471. Elles comprennent la capacité du récipiendaire, sa moralité, son cautionnement, sa patente.

Les deux premières conditions sont les mêmes que pour la nomination aux fonctions d'agent de change. Les lois n'ont admis aucune distinction sous ce rapport entre les deux ministères. Elles ont voulu qu'ils ne pussent être commis qu'à des hommes également dignes de la confiance publique. (V. *suprà*, nos 58 et suiv.)

472. Le ministère du courtier exigeant des connaissances spéciales, à raison du genre de commerce pour lequel il se destine, l'examen du candidat doit porter sur les divers objets qui concernent son emploi. Ainsi, outre les devoirs et les règles de sa profession en général, le courtier de marchandises doit connaître toutes les espèces de productions qui sont dans le commerce, naturelles et industrielles, indigènes et exotiques. Il faut qu'il sache apprécier leur qualité, leur valeur intrinsèque, leur valeur relative. Le courtier interprète et conducteur de navires est tenu de parler les langues ou idiomes des pays étrangers, dont les productions arrivent dans le port où il réside. Le cercle des connaissances nécessaires au courtier d'assurances est encore plus étendu. Son ministère veut qu'il ait étudié les principes du contrat d'assurances et du contrat à la grosse, les obligations des assureurs et des assurés, les actes de délaissement et les réglemens d'avaries. On conçoit donc toute l'importance des travaux préparatoires auxquels le candidat doit s'être livré; la chambre syndicale ne manquera pas de vérifier, avec le plus grand soin, s'il remplit cette condition fondamentale.

473. Les dispositions et observations relatives au cautionnement des agens de change sont encore applicables à celui des courtiers. (V. *suprà*, nos 68 et suiv.)

474. Le tableau annexé à l'ordonnance du 9 janvier 1818 fixe la quotité du cautionnement des courtiers pour chaque place. Il le porte à 13,000 fr. pour les courtiers de marchandises à Paris, et à 15,000 pour ceux d'assurances dans la même ville.

475. Quant à la patente des courtiers, elle a été réglée au même taux proportionnel que celle des agens de change, par le tarif dressé le 1er brumaire an VII, en exécution des lois des 6 fructidor an IV, 9 frimaire an V, et 7 brumaire an VI. (V. *suprà*, no 75.)

CHAPITRE III.

Mode d'installation.

776. Il est identique avec celui prescrit pour les agens de change, et tout autre développement serait inutile (V. *suprà*, no 73.

TITRE V.

ATTRIBUTIONS DES COURTIERS.

477. Ici les dispositions de la loi leur deviennent spéciales, et demandent

quelques explications. Les attributions qu'elles confient aux courtiers varient suivant l'espèce de courtage qui constitue l'emploi de chacun d'eux. Elles sont de cinq natures différentes, dès qu'il y a cinq espèces de courtiers.

CHAPITRE PREMIER.

Courtiers de marchandises.

478. « Les courtiers de marchandises, « dit l'art. 78 du code de commerce, « ont seuls le droit de faire le courtage « des marchandises, d'en constater le « cours ; ils exercent, concurremment « avec les agens de change, le courtage « des matières métalliques. » Ainsi la loi confère aux courtiers de marchandises trois attributions distinctes, savoir :

Le courtage des marchandises,
La constatation de leur cours,
La vente des matières métalliques.

L'art. 492 du même code et quelques lois subséquentes leur donnent une quatrième attribution, la vente publique d'effets et marchandises.

Une cinquième et dernière leur est accordée par l'art. 51 de la loi du 21 avril 1818.

479. On voit par la nomenclature assez longue de ses attributions, que le courtier de marchandises (appelé communément courtier de *commerce*) est peut-être celui de tous les courtiers dont le ministère a le plus d'intérêt. C'est par lui que se fait le commerce universel des marchandises ; de telles opérations n'ayant pas de limites, on comprend quels éminens services doit rendre l'officier public qui en est l'agent. Nous examinerons ses diverses attributions ; mais pour bien nous en pénétrer, il faut remarquer d'abord la différence essentielle qui existe entre les opérations du courtier de marchandises, et celles du commerçant qu'on nomme *commissionnaire*.

Les art. 91 et suivans du code de commerce tracent les droits et devoirs du commissionnaire. Ils donnent le nom et la qualité de commissionnaire à tout négociant qui est établi dans une place quelconque (soit qu'elle ait une Bourse de commerce ou non), et qui achète ou vend des marchandises pour le compte d'un autre négociant, *ne demeurant pas sur la même place*.

Au contraire, le courtier de marchandises opère pour les négocians demeurant *sur la même place* que lui, et pour tous autres qui n'y résident pas.

« Le courtage, dit M. Pardessus dans « son Cours de droit commercial, p. 40, « 1er vol., ne doit pas être confondu avec « la commission. Il y a cette différence « importante à remarquer : le commis- « sionnaire est établi dans une *autre* ville « que le commettant ; autrement il ne « serait que courtier. » Telle est aussi la distinction faite par Savary sur l'ordonnance de 1673, et c'est dans ce sens qu'a été rendu l'arrêt de la Cour royale de Paris, 20 juin 1828, que nous rapportons plus bas, n° 564.

Entre le commissionnaire et le courtier, il y a deux autres différences très essentielles : d'une part, le commissionnaire agit quelquefois *en son nom*, auquel cas il s'oblige envers les tiers, de même qu'il a droit d'agir contre eux directement (1) ; le courtier ne peut traiter que comme simple intermédiaire ou mandataire de ses cliens ; d'autre part, le commissionnaire n'est que négociant ; le courtier est à la fois officier public, et assimilé au commerçant (V. *infrà*, n° 516).

480. Il suit de ces différences entre les deux professions, 1° que le commissionnaire qui se permettrait d'opérer pour des commettans résidant sur sa place, envahirait les fonctions du courtier et commettrait un délit puni par la loi, ainsi que nous le verrons n° 564 ; 2° que les actes du courtier ont un caractère qui n'est pas purement privé, tel que celui qui tient aux actes du négociant ordinaire.

(1) On se rappelle que c'est là la position de l'agent de change pour la majeure partie de ses actes. (V. *suprà*, n° 147.)

SECTION PREMIÈRE.

Courtage des marchandises.

481. On entend par le mot *courtage* employé dans l'article 78 du code de commerce (1), l'achat ou la vente que les courtiers font des marchandises, pour le compte de ceux qui les ont chargés d'en acheter ou d'en vendre. Toutes les marchandises, de quelque nature qu'elles soient, peuvent devenir l'objet de ces opérations.

482. Lorsque la loi dit ensuite que les courtiers *ont seuls le droit* de faire le courtage des marchandises, elle annonce que leurs fonctions sont exclusives en cette partie. Personne autre que les courtiers de commerce, pas même les autres courtiers ou agens de change, n'ont le droit de s'y immiscer, à moins que le gouvernement n'ait autorisé le cumul en faveur du titulaire, aux termes de l'article 81 du code de commerce.

483. Il est permis néanmoins à tous particuliers commerçans ou non commerçans de vendre leurs marchandises ou les productions de leur industrie, par eux-mêmes et sans le ministère de courtiers. C'est ce que le seul bon sens indique, et ce que reconnaissent tous les anciens réglemens sur la matière. (Article 17 de l'arrêt du conseil du 26 novembre 1781; art. 19 de l'ordonnance de police du 1er thermidor an IX; art. 4 de l'arrêté du 27 prairial an X.)

SECTION II.

Constatation du cours des marchandises.

484. Cette constatation est encore un droit que le code de commerce confère exclusivement aux courtiers de marchandises. (Art. 78.)

Nous avons fait observer, sur le cours du change et des négociations, combien sa fixation présente d'importance, nos 6 et 81. On conçoit que celles du cours des marchandises n'en offrent pas moins. Si celui-ci n'a pas sur le crédit l'influence qui appartient au cours des effets publics, il a peut-être un intérêt plus général pour le commerce, à cause de la multiplicité des industries particulières dont il est le régulateur. Une foule d'articles étant cotés à la Bourse, l'exactitude la plus rigoureuse doit présider à la constatation de leur valeur. Nous indiquerons plus tard, no 590, comment cette opération s'établit.

SECTION III.

Vente de matières métalliques.

485. Nous avons expliqué ce genre d'opération, en traitant des agens de change à qui la loi les permet concurremment avec les courtiers de marchandises. Nous ne pouvons que renvoyer aux développemens déjà donnés, no 77, et rappeler que le droit de constater le cours des matières métalliques est placé par la loi dans le domaine exclusif des agens de change.

SECTION IV.

Ventes publiques d'effets et marchandises.

486. Cette partie des attributions des courtiers de marchandises a beaucoup d'utilité pour eux, surtout dans les grandes places. Il convient de faire connaître les lois qui les leur ont conférées, en les étendant successivement; nous résumerons ensuite les dispositions principales, et les décisions intervenues sur leur application.

§ Ier.

Texte des réglemens.

487. Avant le code de commerce, le droit de vendre *aux enchères publiques* toute espèce de marchandise appartenait exclusivement, savoir : dans Paris, aux quatre-vingts commissaires-priseurs vendeurs de meubles, que la loi du 27

(1) On appelle aussi courtage le *droit* alloué aux courtiers et agens de change pour leurs opérations.

ventose an IX avait institués; dans les autres communes, aux notaires, greffiers ou huissiers (1). La loi du lendemain 28 ventose, portant création des courtiers de commerce pour toute la France, ne leur donnait aucune participation dans ces ventes. En effet, un courtier de Paris ayant voulu, dans le courant de l'an XII, procéder à la vente aux enchères publiques d'une partie considérable de vins, la compagnie des commissaires-priseurs de la même ville mit obstacle à la vente, et, sur cette contestation, il intervint, le 14 fructidor an XII, un jugement (confirmé par arrêts des 1er ventose et 23 prairial an XIII), lequel déclara que les commissaires-priseurs avaient seuls le droit de procéder aux ventes publiques.

Cependant l'intérêt général du commerce réclamait contre l'exclusion dont les courtiers se trouvaient l'objet. Pour vendre avec plus d'avantage telle nature de marchandises, il faut avoir les connaissances spéciales qu'ils doivent toujours posséder, et que n'ont pas d'ordinaire les officiers ministériels. D'un autre côté, une économie considérable sur les frais de vente pouvait être obtenue au profit du vendeur et de ses créanciers, si l'on confiait la vente aux courtiers, puisque leurs droits sont beaucoup moins élevés que ceux des commissaires-priseurs et autres officiers ministériels. D'après la loi du 27 ventose an IX, les commissaires-priseurs reçoivent 8 pour cent, lorsque la vente est inférieure à 1000 fr.; 7 pour cent quand elle s'élève jusqu'à 4,000 fr.; et 5 pour cent au-dessus de cette somme; plus 6 fr. pour la prisée en sus dans tous les cas (2). Le droit des courtiers était dès lors, comme aujourd'hui, d'un pour cent seulement, dont moitié payable par l'acheteur et moitié par le vendeur, à quelque somme que la vente pût monter. (Voy. *infrà*, n° 552.)

Lors de la publication du code de commerce, on reconnut la vérité de ces observations; une première innovation fut faite à l'égard des courtiers par l'article 492 ainsi conçu : « Les syndics « pourront, sous l'autorisation du com- « missaire, procéder au recouvrement « des dettes actives *du failli*. Ils pourront « aussi procéder à la vente *de ses effets et* « *marchandises*, soit par voie des en- « enchères *publiques par l'entremise des* « *courtiers* et à la Bourse, soit à l'amia- « ble, à leur choix. »

Voilà les courtiers admis à procéder à la vente *publique* des effets et marchandises du failli, à Paris et dans toute la France; mais ce droit était limité au cas de faillite, par les termes mêmes de la loi qui le créait. On a bientôt senti l'utilité d'en généraliser l'exercice, de le leur attribuer même pour le cas de *non faillite*, et c'est ce qu'a fait le décret du 22 novembre 1811 par l'article qui suit: « Les ventes publiques de marchan- « dises à la Bourse et aux enchères, que « l'article 492 du code de commerce « autorise les courtiers de commerce à « faire, en cas de faillite, pourront être « faites par eux *dans tous les cas*, même « à Paris, avec l'autorisation du tribunal « de commerce donnée sur requête. »

Toutefois, on remarque que le décret crut devoir apporter une restriction au droit qu'il donnait aux courtiers de procéder aux ventes publiques, même alors que le négociant vendeur des marchandises n'était pas en faillite; il voulut que ces ventes ne pussent avoir lieu qu'avec l'autorisation du tribunal de commerce. L'autorisation avait pour objet de constater l'opportunité de la vente requise. C'était une garantie offerte à l'intérêt public comme à l'intérêt particulier des commissaires-priseurs et autres officiers.

Les commissaires-priseurs de Paris ne pensèrent pas que la précaution prise par

(1) Merlin, Répertoire, v° *Huissiers-priseurs*.

(2) Les droits et vacations des autres officiers ministériels sont fixés par la loi du 17 septembre 1783.

le décret pût les satisfaire ; ils élevèrent à leur tour des réclamations ; ils se plaignirent de ce que les courtiers allaient envahir une partie notable de leurs attributions ; ils prétendirent, 1° qu'il était nécessaire au moins de déterminer et de restreindre les espèces de marchandises que ceux-ci pourraient vendre ; 2° que cette vente devait avoir lieu par lots d'une certaine valeur seulement, afin que *le détail* restât dans le domaine exclusif des commissaires-priseurs.

Ces deux modifications furent adoptées pour toute la France, par un décret réglementaire du 17 avril 1812. Afin qu'on pût distinguer les attributions des courtiers de celles des commissaires-priseurs et autres officiers ministériels, il ordonna que l'on porterait, dans un *tableau*, la nomenclature des articles de marchandises que les courtiers auraient le droit de vendre aux enchères. Il traça en même temps les formalités qu'ils auraient à suivre pour cette vente.

En 1818, l'intérêt du commerce, qui doit toujours être la première règle à suivre en pareille matière, amena d'autres changemens.

On jugea qu'il était utile de diminuer encore les frais des ventes publiques faites par les courtiers de marchandises. Elles donnaient lieu, de même que celles opérées par les commissaires-priseurs et autres officiers, au droit de deux pour cent, que l'article 69 de la loi du 22 frimaire an VII avait fixé pour tous les objets mobiliers. La loi du 15 mai 1818, article 74, déclara réduire ce droit à *cinquante centimes* par cent francs « pour « les ventes publiques de marchan- « dises, qui, conformément au décret du « 17 avril 1812, seront faites à la Bourse, « et aux enchères, par le ministère des « *courtiers de commerce*, d'après l'autori- « sation du tribunal de commerce. » Et il résulta de cette disposition un nouvel avantage pour les courtiers. Le droit de deux pour cent étant maintenu pour les ventes faites par les commissaires-priseurs, il devint de plus en plus économique de s'adresser aux courtiers, dont les émolumens étaient déjà beaucoup moins élevés que ceux des commissaires-priseurs et autres officiers ministériels.

D'un autre côté, l'accroissement qu'avaient pris les affaires commerciales, en multipliant les objets de négoce à Paris, comme sur les diverses places, demandait que les ventes permises aux courtiers de Paris ne fussent plus circonscrites dans le tableau des marchandises annexé au décret réglementaire du 17 avril 1812. De là une première ordonnance royale, en date du 1er juillet 1818, qui s'exprime en ces termes : « Lorsqu'il y aura lieu « à *faire quelques changemens* dans le « tableau des espèces de marchandises, « que les courtiers de commerce à Paris « peuvent vendre à la Bourse et aux en- « chères dans les formes déterminées par « le décret du 17 avril 1812, et l'art. 74 « de la loi du 15 mai 1818, le tribunal « de commerce et la chambre de com- « merce de Paris concourront à ces « changemens, dans le même sens que « l'ordonne, pour le reste du royaume, « l'art. 2 du décret précité. Leurs avis « seront soumis à notre ministre secré- « taire d'État de l'intérieur, qui sta- « tuera. »

488. Enfin des inconvéniens graves provenaient de la double nécessité qu'imposait aux courtiers le décret de 1812, de faire dans tous les cas leurs ventes publiques à la Bourse même, et de créer des lots de 2,000 fr. au moins pour Paris, et de 1,000 fr. au moins pour les villes de province. La quantité, la nature ou l'avarie des marchandises pouvaient être telles, qu'elles encombrassent ou dégradassent le local de la Bourse. Le lotissement était trop élevé, il était parfois impossible pour certaines denrées qui ne s'achètent pas en quantité aussi forte ; la céruse, par exemple. On trouva juste de modifier encore le décret, en permettant la vente *hors* de la Bourse et la *diminution* de lotissemens, mais sous des conditions propres à prévenir tout abus C'est ce que réalisa l'ordonnance du 9 avril 1819.

489. Il est à observer que l'abrogation dont il est parlé par l'article dernier de l'ordonnance, touche seulement aux dispositions du décret qui exigeaient que, dans tous les cas, la vente eût lieu à la Bourse, et par lots dont le maximum et le minimum étaient fixés. Les autres dispositions relatives aux formalités qui doivent accompagner les ventes, sont maintenues.

§ II.

Résumé et décisions.

490. Des différens textes que nous venons de citer, nous résumerons ainsi les principaux résultats.

491. — 1° Les courtiers ont le droit de vendre, en cas de faillite, les marchandises du failli, et ses *meubles et effets*, tels que comptoirs, ustensiles, meubles meublans, linge, etc. C'est ce qui ressort assez clairement du texte de l'art. 492 du code de commerce, qui autorise les courtiers à vendre les *effets* et marchandises du failli; il désigne sous la dénomination d'*effets* autre chose que des marchandises; par effets on entend, dans le langage ordinaire, comme dans celui de la loi, tout ce qui est meuble, et plus spécialement les meubles meublans. (Art. 534 et 535 du code civil.)

D'ailleurs, pourquoi faire procéder à deux ventes publiques, et par deux officiers différens, lorsque les meubles meublans et les marchandises du failli peuvent se vendre ensemble? Nous avons vu que la vente faite par le ministère des courtiers est beaucoup moins dispendieuse; dans une faillite, il n'est pas d'économie à négliger, pour diminuer la perte des créanciers.

Une contestation récente, qui s'est élevée entre les courtiers et les commissaires-priseurs de Paris, a mis cette proposition en doute. On soutenait le contraire pour ceux-ci, en disant que la loi de leur institution (du 27 ventose an IX) leur attribue exclusivement le droit de vendre aux enchères publiques les effets mobiliers, et que le code de commerce ne fait aucune exception à cette loi; qu'une exception aussi importante ne saurait se créer par induction, et devrait résulter d'un texte précis; qu'on ne la trouve pas dans l'article 492. On invoquait encore les décrets de 1811 et de 1812 qui ont eu pour objet de poser une ligne de démarcation entre les fonctions des courtiers et celles des commissaires-priseurs; on disait qu'ils ne parlent point du droit qu'auraient ceux-ci de vendre les meubles meublans, qu'ils ne sont explicites qu'à l'égard des marchandises. La première chambre du tribunal de la Seine adopta le système des commissaires-priseurs. Sur l'appel il fut jugé par la cour royale de Paris (1re chambre), le 16 mars 1829, que les courtiers ont le droit, en cas de faillite, de vendre aux enchères publiques les meubles meublans, de même que les marchandises du failli. Cet arrêt est motivé sur la disposition de l'article 492 (1). En adoptant cette solution, nous ajouterons que l'objection tirée des deux décrets doit être sans influence sur la question, parce qu'évidemment ils ne se sont pas occupés du cas de faillite, sur lequel ils gardent un silence absolu.

492. — 2° Les courtiers peuvent, s'il y a faillite, vendre les marchandises comprises aux tableaux dressés en exécution du décret de 1812 et de l'ordonnance royale de 1818, et encore toute autre espèce de marchandises qui n'y sont pas indiquées.

Nous n'hésitons pas à penser en effet que tel est le vœu de l'art. 492 du code de commerce. S'il leur permet de vendre les meubles meublans, ainsi que nous venons de l'établir, à plus forte raison leur confère-t-il le pouvoir de vendre toutes les marchandises, quelles qu'elles soient.

493. — 3° De même il faut décider, dans le cas de faillite, que les courtiers

(1) Voir ci-après n° 499 le texte de cet arrêt; il décide plusieurs points essentiels, que nous traiterons successivement.

ne sont pas tenus, pour procéder aux ventes publiques, de requérir l'autorisation préalable du tribunal de commerce, et de former des lots de vente. L'art. 492 ne leur impose pas ces conditions, et, nous le répétons, les décrets qui les exigent ne statuent point pour la circonstance d'une faillite.

494. — 4° Les courtiers n'ont cependant pas, même dans cette occurrence, le privilége exclusif de faire la vente publique soit des meubles, soit des marchandises. Les commissaires-priseurs conservent le droit d'y procéder concurremment avec eux, par cela seul que ni le code, ni les décrets, ni les ordonnances, ne le leur ont enlevé. Il est de principe qu'on ne peut pas suppléer les dispositions rigoureuses. Il est juste aussi de maintenir la compagnie des commissaires-priseurs dans la possession du droit que la loi du 27 ventose an IX lui attribue sur la généralité des effets mobiliers. Un arrêt de la cour royale de Douai avait jugé le contraire; il a été cassé par la cour de cassation, le 29 février 1813, en ces termes : « Vu l'art. 492 du code de commerce, et la loi du 27 ventose an IX ; — Attendu qu'en principe général les commissaires-priseurs ont seuls le droit de vendre les meubles et effets mobiliers ; — Que l'art. 492 fait bien exception à cette règle pour la vente des effets et marchandises, après faillite, en faveur des courtiers de commerce; mais que cet article ne leur a point donné le privilége exclusif de faire ces sortes de ventes, et qu'en leur donnant le privilége exclusif, la cour royale de Douai a violé ledit article, — Casse et annule (1). »

495. — 5° En cas de non faillite, les courtiers ont mission pour procéder aux ventes publiques d'effets et marchandises, mais en observant les conditions prescrites par les deux décrets et les deux ordonnances.

Ce pouvoir ne leur a plus été contesté, depuis le décret de 1811, qui le leur a concédé, en termes positifs. Le décret est un acte législatif, d'après la constitution de l'époque ; et à ce titre, il a dérogé à la loi du 27 ventose an IX, portant création des commissaires-priseurs de Paris, de même que le code l'avait déjà fait en donnant aux courtiers le droit de vente dans le cas de faillite.

496. Il importe peu que la vente soit forcée ou volontaire. Le décret ne distingue pas, et par conséquent autorise l'une aussi bien que l'autre. Ainsi, un négociant qui est toujours *in bonis*, veut-il vendre aux enchères tout ou partie de ses marchandises, par suite de cessation de commerce ou pour tout autre motif, il lui est loisible de s'adresser à un courtier de marchandises. Cela a été jugé par un arrêt de la cour royale de Rouen. Dans cette espèce, des marchandises ayant été saisies à la requête de l'administration des douanes, au Havre, le receveur principal obtint du tribunal de cette ville la permission de les faire vendre par un courtier de commerce. Les commissaires-priseurs du Havre s'opposèrent à la vente, sous prétexte que les décrets et ordonnances ne permettaient aux courtiers que les ventes volontaires. Leur prétention fut repoussée.

497. — 6° Les courtiers peuvent, aux termes de l'ordonnance de 1819, vendre les effets et marchandises *hors* de la Bourse, soit qu'il y ait faillite ou non, pourvu qu'ils requièrent la permission du tribunal de commerce. Cette autre prérogative leur a été disputée; les commissaires-priseurs de Paris ont prétendu que l'ordonnance de 1819 est inconstitutionnelle et inobligatoire contre eux, en ce qu'elle modifie la disposition législative du code de commerce, et du décret du 22 novembre 1811, d'après lesquels les courtiers ne pouvaient opérer de ventes publiques qu'à la Bourse. Une simple ordonnance, ont-ils dit, n'a pas la vertu d'abroger la loi.

On ne saurait nier qu'en principe une ordonnance soit impuissante pour anéantir une loi ; mais, d'une autre part, il

(1) L'arrêt de la cour royale de Paris rapporté ci-après, n° 499, a prononcé dans le même sens.

est reconnu qu'une ordonnance peut statuer par voie réglementaire, c'est-à-dire en exécution d'une loi. La question se réduit donc à savoir si l'ordonnance de 1819 n'est qu'un réglement. Le code et le décret de 1811 déclarant que les ventes publiques permises aux courtiers auraient lieu *à la Bourse*, il semble qu'ils y aient apposé cette condition *sine quâ non*. C'est une circonscription dans laquelle ils auront voulu renfermer l'exercice du droit de concurrence accordé aux courtiers. Si pourtant on y réfléchit, il est facile de se convaincre que l'ordonnance qui autorise les ventes hors de la Bourse, a pour unique but de faciliter l'exécution du code et du décret. L'expérience a démontré que beaucoup de marchandises ne sont pas susceptibles d'être transportées et vendues à la Bourse, à cause de leur volume, de leur nature ou de leur état d'avarie. Il fallait remédier à cet inconvénient, et pour cela l'ordonnance a dû autoriser les ventes hors de la Bourse. On conviendra que le gouvernement était maître de faire pratiquer dans chaque Bourse un local assez vaste, pour que les ventes y fussent toujours effectuées. Voulant épargner des dépenses de construction aux villes ou à l'État, et des frais de transport aux parties, il a décidé que les ventes pourraient avoir lieu hors de la Bourse. A-t-il fait autre chose que de créer un nouveau mode *d'exécuter* la loi? Certainement, non. L'arrêt de la cour royale de Paris, du 16 mars 1826, a jugé de cette manière (V. *infrà*, n° 499).

498. — 7° Les courtiers ont le droit de vendre par lots moindres de 2000 fr. à Paris, et de 1000 fr. ailleurs, même hors le cas de faillite, si le tribunal les a fixés autrement, selon l'ordonnance de 1819.

Adversaires infatigables des courtiers de commerce, les commissaires-priseurs de Paris ont adressé à l'ordonnance un nouveau reproche d'inconstitutionnalité, sous prétexte qu'elle aurait modifié le *maximum* et le *minimum* qui ont été déterminés pour la vente des lots, par le décret du 16 avril 1812. Outre que les raisons déduites sur la question précédente, écartent encore cette prétention des commissaires-priseurs, il faut répondre que le décret de 1812 est lui-même purement réglementaire : son préambule et son objet nous l'indiquent dans des termes assez formels. L'ordonnance n'a donc fait que toucher à une disposition de même nature; elle le pouvait sans violer le principe constitutionnel. (Voyez l'arrêt de 1826.)

499. — 8° Les ordonnances du tribunal sur la dérogation aux *maximum* et *minimum* doivent être motivées. L'art. 5 de l'ordonnance de 1819, qui prescrit cette formalité, a voulu prévenir l'arbitraire, et s'assurer que l'autorisation ne sera point accordée sans une nécessité reconnue. Il paraît qu'à Paris cette disposition n'a pas toujours été observée avec exactitude; c'est une contravention qu'il importe de voir cesser. Lorsque les courtiers sollicitent l'autorisation, ils sont tenus de veiller à ce qu'elle exprime des motifs. Dans l'affaire tant de fois citée, ils ont été condamnés aux dépens de la demande en nullité, pour avoir procédé en vertu d'une autorisation obtenue par eux irrégulièrement (1). S'ils étaient étrangers à la requête à fin d'au-

(1) Il est temps de rapporter en entier le texte des motifs de l'arrêt :

« La cour, en ce qui touche l'appel principal « interjeté par la compagnie des commissaires-« priseurs vendeurs de meubles, de la sentence « du tribunal de 1re instance de Paris, du 5 « mars 1818 :

« Considérant que l'art. 492 du code de com-« merce, *dérogeant* à cet égard, à la loi de créa-« tion des commissaires-priseurs vendeurs de « meubles, a conféré aux courtiers de commerce « le droit de procéder dans le local de la Bourse, « et par la voie des enchères publiques, à la « vente des effets et marchandises des faillis; — « Que les décrets des 22 novembre 1811 et 17 « avril 1812 ont *ajouté* à ce droit des courtiers « celui de vendre aux enchères, dans tout autre « cas que celui de faillite, les marchandises seu-« lement désignées dans un état annexé au dé-« cret, sous la double condition d'une autorisa-

torisation, et n'eussent fait *qu'obéir à justice*, en opérant la vente, la même condamnation ne pourrait pas les atteindre. Ainsi décidé par un arrêt de cassation du 12 juillet 1830 (1).

Dans aucun cas la nullité de l'autorisation n'entraîne celle de la vente, parce que l'ordonnance ne prononce pas cette double nullité.

500. L'autorisation du tribunal doit-elle être motivée, si elle porte seulement que la vente aura lieu hors de la Bourse? L'ordonnance royale ne l'exige pas. Cependant il est prudent d'énoncer des motifs dans ce cas, comme dans celui de dérogation au maximum et au minimum des lots. Il y a identité de raison, suivant nous.

501. Un courtier est-il en contravention à l'ordonnance royale, lorsqu'après avoir composé des lots dans la proportion fixée par le décret de 1812, il les adjuge au-dessous de cette évaluation?

L'espèce proposée ne peut se réaliser qu'autant que le courtier a omis de solliciter du tribunal la dérogation au taux du décret sur la fixation des lots. Dans cette hypothèse; nous ne pensons pas qu'il soit responsable. L'article 6 du décret ne prescrit pas que les lots seront vendus au moins 2,000 francs, etc. Il dit simplement que les lots ne pourront être, d'après *l'évaluation approximative et selon le cours moyen des marchandises, au-dessous de* 2,000 *francs, etc.*, ce qui signifie bien que c'est l'évaluation *préalable* et non la vente, qui est interdite au-dessous de cette somme. Les courtiers vendeurs ne sont pas certains, en effet, du prix auquel s'élèvera l'adjudication. Leur défendre d'adjuger à un prix plus bas que l'évaluation, ce serait quelquefois porter préjudice au propriétaire des objets mis en vente. S'il existait entre le prix de la vente et l'évaluation une disproportion trop grande. Il deviendrait au contraire évident que les courtiers ont voulu éluder la prohibition du décret.

§ V.

Vente de marchandises avariées par suite d'événemens de mer.

502. Lorsque des marchandises arrivant en France par mer se trouvent avariées au débarquement, la loi des douanes du 21 avril 1818 apporte quelque allégement à la condition des propriétaires. Elle contient, parmi des dispositions qui intéressent aussi les courtiers de marchandises, les art. 51, à 58.

503. Cette loi donne lieu à deux observations : 1° L'art. 52 porte que la vente publique des marchandises ava-

« tion préalable au tribunal de commerce, et de « ne vendre les marchandises que par lots dont « la valeur approximative ne pourrait être, à Paris, « au-dessous de 2,000 fr.;

« Considérant que l'ordonnance royale du 9 « avril 1819 s'est renfermée dans les limites d'un « réglement, comme l'est lui-même le décret « de 1812 sur celui de 1811, en autorisant les « tribunaux de commerce à déroger à la fixation « du *maximum* et du *minimum* de la valeur des « lots de marchandises, et à en permettre la « vente par les courtiers, à domicile et ailleurs « qu'à la Bourse, dans le cas où les circonstances « exigeraient ces exceptions.

« En ce qui touche l'appel incident des cour- « tiers de commerce :

« Considérant que l'art. 492 du code de com- « merce désigne textuellement les effets et mar- « chandises comme pouvant être vendus après « faillite par les courtiers de commerce, dans le « local de la Bourse.

« A l'égard du deuxième grief dudit appel in- « cident : — Considérant que conformément aux « décrets et à l'ordonnance royale précités, le « droit des courtiers de commerce de vendre, les « marchandises notamment, hors le local de la « Bourse, ne peut être exercé qu'en vertu d'une « ordonnance du tribunal de commerce spéciale « et préalable.

« A l'égard de la condamnation de dépens : — « Considérant que l'infraction des courtiers de « commerce qui ont procédé sans autorisation « aux ventes dont il s'agit étant de nature à ne « donner lieu qu'à l'action civile, la condamna- « tion aux dépens a dû être prononcée comme en « toute matière civile. »

(1) Gazette des tribunaux de commerce, du 27 février 1831.

riées aura lieu par l'entremise des courtiers de commerce. Nous avons fait observer plus haut, n° 479, que sous cette dénomination on désigne les courtiers de marchandises. 2° La loi ajoute *ou autres officiers publics*. Faut-il conclure de la disjonctive dont elle se sert, qu'elle ne charge ceux-ci de procéder à la vente des marchandises avariées, qu'à défaut des courtiers, ou bien au contraire, qu'elle les y appelle tous par concurrence, en laissant au propriétaire des marchandises la facilité de choisir entre eux? Nous ne pensons pas que les termes de la loi soient assez explicites, pour qu'on puisse en faire résulter une préférence en faveur des courtiers. La concurrence est de droit commun ; il aurait fallu qu'un texte formel vînt la détruire. Au reste, l'économie des frais doit leur assurer encore ici l'avantage sur les autres officiers.

CHAPITRE II.

Courtiers d'assurances.

504. « Les courtiers d'assurances ré-
« digent les contrats ou polices d'assu-
« rances concurremment avec les notai-
« res ; ils en attestent la vérité par leur
« signature, et certifient le taux des pri-
« mes pour tous les voyages de mer ou de
« rivière. » (Art. 79 du code de com.)(1).

Par les assurances dont la loi parle, il faut entendre celles contre les risques de navigation sur mer et sur rivière. Il ne s'agit point des assurances contre les incendies et autres sinistres. Lors de la publication du code de commerce ces dernières entreprises si utiles n'existaient pas, ou n'avaient point assez d'importance pour que le législateur y rattachât le ministère des courtiers. D'un autre côté, le taux des primes d'assurances pour incendies étant invariablement fixé par les statuts des compagnies, le ministère des courtiers leur semble moins nécessaire, puisqu'il ne saurait s'élever de débat sur le prix entre elles et les assurés. Les compagnies ont leurs agens particuliers. Je sais néanmoins qu'elles sont dans l'usage d'allouer aux courtiers qui leur procurent des assurances, la remise payée à ces agens.

505. L'article 79 du code dispose que les courtiers d'assurances certifient *le taux des primes*, pour les voyages de mer ou de rivière. Il n'y a pas de cours proprement dit pour ces voyages, à cause de la variation des risques que présentent l'une et l'autre navigation.

506. Les courtiers d'assurances ont-ils le droit de certifier le taux des primes à l'exclusion des notaires? L'affirmative nous paraît découler des termes de la loi. L'article contient deux dispositions distinctes. Dans la première, il parle de la rédaction des polices d'assurances, et la confie aux courtiers par concurrence avec les notaires. Dans la seconde, il dispose que les courtiers certifient le taux des primes, sans rappeler les notaires : ce qui exprime dans la pensée de la loi un sens tout différent. La constatation du taux des primes doit appartenir aux courtiers, parce qu'ils sont plus à portée, par leurs opérations journalières, de connaître ce taux. C'est là pour eux l'objet capital ; il convenait de ne pas en diminuer les avantages par une concurrence (2). C'est ainsi que les agens de change constatent le cours des matières métalliques exclusivement aux courtiers de commerce, quoique les uns et les autres aient le droit de les négocier. (V. *suprà*, n° 80.)

CHAPITRE III.

Courtiers interprètes et conducteurs de navires.

507. L'article 80 du code de com-

(1) Nous avons dit *suprà*, n° 472 que ces courtiers doivent connaître les principes sur le contrat d'assurances. Pour étudier cette matière, qui est fort difficile, fort étendue, ils doivent consulter Émérigon sur l'ordonnance de 1681, et Boulay-Paty sur le code de commerce.

(2) La police rédigée par un courtier d'assurances est-elle un acte authentique? (V. *infrà*, n° 518.)

merce est ainsi conçu : « Les courtiers interprètes et conducteurs de navires font le courtage des affrétemens; ils ont en outre *seuls* le droit de traduire, en cas de contestations portées devant les tribunaux, les déclarations, chartes-parties, connaissemens, contrats et tous actes de commerce, dont la traduction serait nécessaire, afin de constater le cours du fret ou du nolis.

« Dans les affaires contentieuses de commerce et pour le service des douanes, ils serviront *seuls* de truchement à tous étrangers, maîtres de navire, marchands, équipages de vaisseau et autres personnes de mer. »

Les courtiers dont parle cet article, s'appellent dans l'usage courtiers *maritimes*. On entend par affrétement d'un navire, l'opération qui consiste à composer le chargement d'un navire partant pour telle ou telle destination, et à déterminer le fret ou transport que devront payer les propriétaires des denrées ou marchandises formant le chargement; en un mot, c'est le *louage* d'un vaisseau.

508. Dans l'origine, les fonctions de courtier interprète et conducteur de navire ont été divisées. C'est ce qu'atteste Vaslin, en donnant sur la nature et l'objet de ces fonctions des développemens qu'il importe encore de consulter aujourd'hui. « Tout maître ou capitaine de navire étranger, qui ignore la langue du pays où il vient commercer (dit-il, sous le titre 7 de l'ordonnance de la marine de 1681), a besoin d'un interprète pour se faire entendre, pour faire dans les bureaux les déclarations auxquelles il est tenu, pour vendre ses marchandises et en acheter d'autres pour son retour; en un mot, pour faire son commerce.

« D'un autre côté, qu'il sache la langue du pays, mais qu'il ignore, faute d'habitude dans le lieu, les usages des bureaux, les formalités qu'il y a à observer et les moyens de se procurer une prompte et sûre expédition; qu'il ne puisse pas enfin ou qu'il ne veuille pas se charger de tout ce détail, comme il arrive souvent aux nationaux mêmes, il a besoin d'un courtier conducteur pour l'introduire et le guider dans toutes ses opérations.

« Il a donc fallu, dans tous les temps, des interprètes et des courtiers conducteurs des maîtres de navires; et, à leur défaut, se servir des personnes instruites dans ce genre, pour en faire les fonctions. Mais n'y ayant point encore de règles établies à ce sujet, et les interprètes et les courtiers sans caractère, qui n'étaient pas liés par la religion du serment, ajoutant à l'infidélité de leurs services l'exaction d'un salaire excessif, les plaintes des maîtres de navires se multiplièrent à mesure que le commerce maritime prenait de nouveaux accroissemens. »

Ces motifs avaient déterminé Louis XIV à créer près de chaque siége d'amirauté, par un édit du mois de décembre 1657, des offices de courtier juré interprète et des offices de conducteur des maîtres de navires. Les fonctions des interprètes et celles des courtiers conducteurs n'étaient pas les mêmes. Celui qui n'était qu'interprète avait le privilége exclusif de traduire les pièces écrites en langue étrangère, et de servir de truchement aux capitaines étrangers; il ne pouvait pas faire les déclarations pour eux ni prendre leurs expéditions. Les courtiers, à leur tour, quoiqu'ils sussent la langue du capitaine ou maître étranger, s'ils n'avaient pas en même temps été nommés interprètes, ne pouvaient pas servir de truchement à ce maître ni traduire les pièces. Il en résultait que les capitaines avaient à payer et un interprète et un conducteur. Pour remédier à cet inconvénient, l'usage s'introduisit, ainsi que l'observe encore Vaslin, de ne plus donner de commission d'interprète, sans y joindre le droit de faire en même temps les fonctions de courtier conducteur.

509. L'article du code ne déclare pas en termes positifs que les courtiers maritimes aient exclusivement le courtage des affrétemens. Mais il n'y a aucun

doute que ce soit bien sa pensée ; car, il ajoute presque aussitôt : *Ils ont en outre seuls le droit*, etc. Ces mots *en outre* lient la première disposition relative au courtage avec celle qui suit sur le droit de traduction et les placent toutes deux sur la même ligne (1). D'autre part, le courtage des affrétemens étant l'attribut essentiel et principal des courtiers maritimes, on ne concevrait point que la loi ne le leur eût pas réservé. Une concurrence permise à tout autre pourrait annihiler leur ministère.

510. Les attributions que le code confère aux courtiers interprètes et conducteurs de navires, comprennent d'ailleurs une suite d'opérations, de démarches et de soins accessoires, qui rentrent dans leur domaine exclusif. C'est ce qui a été jugé à Rouen sur une affaire dont l'espèce est utile à connaître.

Le sieur Bouquet avait été commis chez un courtier maritime de Rouen. Renvoyé par ce dernier, il établit sur le port de Rouen un bureau public qu'il qualifia *bureau d'agence d'affaires commerciales et maritimes;* il prit une patente. Comme il n'exigeait pour ses soins qu'une rétribution fort modique, le plus grand nombre des capitaines de navires s'adressaient à lui. Bouquet *conduisait* ses cliens partout où ils avaient des déclarations à faire, et rédigeait pour eux ces déclarations qu'il avait la précaution de leur faire signer.

Les courtiers maritimes de Rouen, représentés par leur syndic, attaquèrent bientôt, devant le tribunal correctionnel, le sieur Bouquet, comme envahissant leurs fonctions déclarées exclusives par l'ordonnance de 1681, liv. 1, titre 7, art. 7, la loi du 28 ventose an IX, art 8, l'arrêté du 27 prairial an X, et l'art. 80 du code de commerce. Celui-ci, tout en reconnaissant les faits qui lui étaient imputés, prétendit qu'ils ne tombaient point sous la répression de ces lois. Selon lui, le privilége des courtiers maritimes ne s'étendait qu'aux actes spécifiés dans l'art. 80 du code de commerce, c'est-à-dire, au droit de traduire en cas de contestation les déclarations, chartes-parties, etc., de constater le cours du fret ou du nolis, de servir de truchement. Conduire les capitaines qui n'agissent que par eux-mêmes, c'est une industrie que chacun peut exercer concurremment avec les courtiers.

Le 8 mai 1828, jugement qui condamne Bouquet en 1000 fr. d'amende et 2000 de dommages-intérêts, suivi, le 6 juin 1828, d'un arrêt confirmatif de la cour royale de Rouen. (J. du 19es. 1828, t. 2, p. 347.)

511. L'ordonnance de la marine portait, art. 14, tit. 7, liv. 1er. « Les maîtres et marchands qui voudront agir « *par eux-mêmes* ne seront tenus de se « servir d'interprètes ni de courtiers. » Cette disposition nous paraît devoir encore être suivie parce qu'elle n'est pas contraire à celle du code. Elle ne fait que constater l'exercice naturel d'un droit qui appartient à chacun, celui de pouvoir régler ses affaires par soi-même, et sans recourir à un agent étranger. Une disposition analogue se trouve dans l'art. 25 de l'arrêté du 27 prairial an X, qui permet à tous les particuliers, marchands ou non marchands, de vendre leurs marchandises par eux-mêmes et sans l'intermédiaire des courtiers. (V. *suprà*, n° 483.)

La rédaction du deuxième alinéa de l'art. 80 présente quelque équivoque. Au premier aperçu, elle semblerait n'exiger le ministère des courtiers maritimes, comme truchemens des étrangers, que *pour le service des douanes :* il faut tenir que ce ministère est obligé dans toutes les affaires contentieuses de commerce où un truchement peut être utile, de quelque nature qu'elles soient, et alors que les douanes n'y auraient aucun intérêt. C'est ce qui a été reconnu, lors de la discussion du code au conseil d'État.

512. L'art. 80 n'accorde-t-il la préférence aux courtiers interprètes et con-

(1) La traduction faite par un courtier maritime est-elle un acte authentique ? (V. *infrà*, n° 518.)

ducteurs de navires, que près de l'administration des douanes limitativement? ont-ils au contraire un droit exclusif près de *toutes les autres administrations* où leur ministère peut être nécessaire? Une contestation toute récente a offert cette question et d'autres non moins dignes d'intérêt pour tous les courtiers (1). Il faut en rapporter l'espèce :

Le 25 janvier 1829 un commissaire de police de la ville de Marseille trouve, au bureau *de la douane* pour le commerce étranger, le sieur Joseph Maglione qui lui était signalé comme s'immisçant habituellement dans les fonctions des courtiers maritimes. Il le saisit nanti de pièces relatives au chargement d'un navire sarde, dont le capitaine n'était pas présent, et rédige procès-verbal de la contravention. Le 26 février suivant, autre procès-verbal pour même délit commis par le nommé Prève, au bureau de *l'octroi* de Marseille, et à l'administration des *contributions indirectes*.

Prève et Maglione sont traduits devant le tribunal correctionnel par le ministère public et les courtiers interprètes et conducteurs de navires, pour s'être immiscés indûment dans les fonctions de ces derniers. Ils produisent des attestations du consul de Sardaigne portant qu'ils sont ses employés salariés, qu'ils n'ont agi que *par ses ordres*, que l'émolument de leurs opérations lui a été remis. Ils prétendent par suite que le consul n'étant pas justiciable des tribunaux français à cause de son caractère particulier, le tribunal de Marseille est incompétent pour les juger eux-mêmes.

Le tribunal de Marseille et la cour royale d'Aix rejettent le déclinatoire. L'arrêt du 14 août 1829, qui décide en ce point une première question de droit public, se fonde, entre autres motifs, sur ce que, s'agissant d'un délit, la voie de garantie ne peut pas être ouverte aux prévenus contre celui dont ils seraient les employés; que le fait constitutif de la prévention leur est personnel; que les déclarations du consul de Sardaigne ne sont pas de nature à mettre obstacle au cours de la justice, en autorisant les prévenus à réclamer, au nom de ce consul, une immunité hors de l'atteinte des tribunaux français, et qu'il aurait cru trouver dans le privilége d'un caractère diplomatique; qu'à cet égard « il ne « serait point exact de dire (nous trans- « crivons le texte) que les consuls étran- « gers dans nos villes maritimes partici- « pent aux prérogatives d'immunité dont « jouissent, pour eux et les personnes « de leur suite, les ambassadeurs, les « ministres et envoyés des puissances « étrangères; — que ces divers délégués « sont considérés comme représentant « en France leur gouvernement, et sont « les agens directs du souverain qui leur « a conféré ses pouvoirs; — que l'on « ne saurait donner ce caractère au con- « sul, qui n'est que le protecteur, le ré- « gulateur des opérations ou des diffi- « cultés commerciales de ses nationaux, « l'homme enfin de la loi du pays dont « il est le mandataire, plutôt que celui « de son souverain, et qu'il est dès lors « compris dans la règle générale tracée « par l'art. 3 du code civil, etc. »

Au fond, Maglione prévenu, pour *service auprès de l'administration des douanes*, est condamné par jugement et par arrêt, qui reconnaissent dans ce fait une contravention formelle à l'article 80 du code de commerce, et ne veulent admettre pour excuse ni les ordres donnés par le consul sarde, en tant que consul, ni l'habitude où était le prévenu de se livrer aux actes de cette nature depuis vingt-trois ans. A l'égard de Prève, acquitté en première instance par le motif que les faits qu'on lui reproche auraient eu lieu non pour service auprès de l'administration des douanes, mais pour opérations faites près *de l'administration des contributions indirectes et de l'octroi*, qui ne sont pas comprises dans la disposition de l'art. 80, il est lui-même condamné en appel. La cour d'Aix juge,

(1) Même pour les agens de change quant aux anciens réglemens.

le 19 février 1830, que cette disposition, ainsi que la loi du 28 ventose an IX et l'arrêté du 29 prairial an X, repoussent la distinction proposée par le tribunal; que d'ailleurs ils n'abolissent pas les *anciennes ordonnances* sur les fonctions des courtiers interprètes et conducteurs de navires.

Prève seul s'est pourvu en cassation; mais son pourvoi a été rejeté le 19 février 1831 (J. du 19e s. 1831, t. 1er, p. 118). V. Merlin, *Répertoire*, v° *Courtier de marine*.

513. Les fonctions des courtier près des douanes et autres administrations publiques, consistent à servir de truchement aux étrangers pour les déclarations que ceux-ci ont à y faire : tel était aussi le vœu de l'art. 2, tit. 7 de l'ordonnance de 1781. Si l'étranger sait parler la langue française, il a le droit de faire *lui-même* ses déclarations. Ce n'est pas pour lui que la loi suppose l'obligation de recourir à un truchement, puisqu'il n'en a pas besoin. Vaslin avait émis cette opinion, et les lettres-patentes du 16 juillet 1776, dont nous venons de rapporter les termes sous le numéro précédent, l'ont consacrée positivement. (V. *suprà*, n° 511.)

514. Il existe entre les courtiers maritimes de Rouen une convention, qu'il est utile de signaler. Pour faciliter leurs opérations et prévenir entre eux une rivalité fâcheuse, ils se sont répartis en quatre bureaux : deux pour les navires français, deux pour les navires étrangers; ces deux derniers opèrent également pour les navires français. Cet accord a été formé pour dix ans, et par acte notarié, le 1er octobre 1827. Il a son principe dans l'opinion de Vaslin, sur l'ordonnance de la marine, liv. 1er, tit. 7, art. 7, lequel s'exprime ainsi :

« Par une police particulière qui concilie les intérêts des courtiers avec « ceux du public, on veille dans le port « où le nombre des courtiers n'est pas « réglé, à ce qu'il n'en soit point établi « au-delà du nombre nécessaire pour le « service du commerce. On a observé « même de leur faire faire bourse commune, autant que cela est possible, *et* « *d'avoir un bureau sur le port*, où l'on « puisse trouver en tout temps quelqu'un « d'eux; par là le service se fait exactement et sans délai, tandis que les « courtiers retirent de leur emploi des « émolumens qui leur procurent une honnête subsistance. Cela sert à les entretenir dans des sentimens d'honneur et « de probité, propres à servir d'exemple « et d'instruction à ceux qui aspirent à « les remplacer dans la suite. »

Au lieu d'un seul bureau, les courtiers maritimes de Rouen en ont formé quatre pour le plus grand avantage des navigateurs. Une pareille convention n'a rien qui répugne aux nouvelles lois, puisque les courtiers qui la signent ne s'engagent ni à transgresser leur ministère, ni à excéder leur tarif; elle ne peut qu'être favorable au bien-être général du commerce.

CHAPITRE IV.

Courtiers de transport.

515. L'art. 82 du code de commerce dispose : « Les courtiers *de transport* « *par terre et par eau*, constitués selon la « loi, ont seuls, dans les lieux où ils « sont établis, le droit de faire le courtage des transports par terre et par eau. »

On nommait avant le code cette espèce de courtiers, courtiers de roulage. La dénomination était inexacte, puisque leur ministère embrasse les transports par terre et par *eau*. Il est facile de comprendre aussi qu'il ne s'agit que des transports sur rivières ou canaux. Les transports sur mer qu'on appelle affrétemens, rentrent, ainsi que nous venons de le voir, dans les fonctions des courtiers maritimes. Le ministère des courtiers de transport est encore exclusif à leur profit : les termes de la loi ne permettent pas d'en douter.

TITRE VI.

CARACTÈRE DES COURTIERS.

516. Les courtiers ont le même caractère que les agens de change, sauf en un point qui a beaucoup d'importance. Ils sont à la fois intermédiaires de leurs cliens, assimilables aux commerçans, et officiers publics. Nous avons expliqué ces trois qualifications en déterminant le caractère des agens de change ; nous ne pouvons que renvoyer aux développemens présentés à ce sujet, nos 85 et suivans.

517. Mais différant en cela des agens de change, les courtiers sont de simples intermédiaires dans les négociations dont ils s'occupent ; ils n'agissent point en leur nom, comme les agens de change ; ils ne font jamais l'office de commissaires, traitant en leur nom, aux termes de l'art. 91 du code de commerce. Déjà nous avons démontré que le courtier de commerce diffère essentiellement du commissaire, en ce point et sous d'autres rapports, n° 479. La raison qui établit cette différence entre le courtier et l'agent de change, vient de ce que ce dernier est dans l'obligation de garder le secret sur la personne de son client, à moins que son client ou la nature de l'opération ne l'autorise à le nommer. Au contraire, nous verrons qu'aucune loi ne défend au courtier l'indication de celui pour lequel il agit, qu'il doit opérer à découvert, dans toute espèce de négociation, nos 530 et 528. Il en résulte des conséquences très diverses sur le mode de responsabilité, qui regarde l'agent de change et le courtier. Nous les examinerons en leur lieu.

518. Ici peut se placer une question. La police rédigée par un courtier d'assurances (1), et la traduction faite par un courtier conducteur interprète de navires, sont-elles authentiques, emportent-elles foi jusqu'à inscription de faux, comme émanant l'une et l'autre d'un officier public ? Nous ne pensons pas que dans le silence de la loi, le privilége de l'authenticité puisse appartenir à ces actes. Nous sommes ramenés aux raisons qui nous ont paru devoir le faire refuser au témoignage de l'agent de change sur des actes analogues, nos 127 et 144. La traduction d'une pièce étrangère est d'ailleurs plutôt une œuvre de l'esprit, qu'un instrument destiné à constater un fait. Le courtier peut se tromper sur le sens de cette pièce. Quant à la police, elle fera preuve suffisante, même en n'ayant que la vertu d'un acte sous-seing privé ; car, si l'on se conforme à l'article 109 du code de commerce, elle sera signée par les deux parties (2). Les polices que la loi permet aux notaires de recevoir par le même article 78 auront de plus sans doute le mérite d'être authentiques, et de faire foi jusqu'à inscription de faux (article 1317 c. civ.) : le législateur l'a voulu ainsi, et l'a dit formellement pour tous les actes notariés. (Loi du 2 ventose an XI, art. 19.)

TITRE VII.

OBLIGATIONS DES COURTIERS.

519. Ces obligations sont communes à toutes les espèces de courtiers. Le plus grand nombre étant propres aux agens de change, nous nous référerons, pour ces dernières, aux explications déjà données. Nous exposerons avec plus de détail celles qui regardent spécialement les courtiers.

Les obligations générales des courtiers consistent, de même que celles des agens de change : 1° à exécuter les règles qui leur sont prescrites ; 2° à respecter les défenses qui leur sont faites ; 3° à garantir les suites de leurs opérations.

(1) Voir un recueil général de polices, par J. Vaucher, 1830.

(2) Dans l'usage, les polices de courtiers ne sont signées que par eux et les assureurs, mais elles ne sont pas moins valables, parce que la prime étant payée comptant par les assurés, les assureurs sont vraiment les seuls qui s'obligent envers ces derniers.

CHAPITRE PREMIER.

Règles prescrites.

520. Elles sont fort nombreuses, et les courtiers ne sauraient trop s'en pénétrer, pour remplir leur ministère avec toute la régularité qu'ils doivent être jaloux d'y apporter. Les voici :

1° « C'est aussi la première de toutes les règles, pour les courtiers, qu'ils peuvent opérer au comptant ou à terme. » Elle est fondée sur le principe du droit commun (art. 1130 du c. civil), et n'est pas soumise aux conditions restrictives que les anciens arrêts du conseil et les lois subséquentes ont établies relativement au ministère des agens de change (V. *suprà*, n° 96). Il est bien constant que toutes ces dispositions sont étrangères aux opérations des courtiers (1).

A leur égard, l'utilité ou plutôt la nécessité des marchés à terme est incontestable et matériellement démontrée. Tout le monde conçoit que l'entrepreneur qui s'est engagé à faire des fournitures pendant un certain temps, six mois, un an ou plus, a besoin d'acheter à terme les marchandises nécessaires pour pouvoir réaliser ses fournitures, aussi long-temps que doit durer son marché. Il en est de même pour un fabricant, qui doit s'assurer par avance l'achat des matières premières, afin de ne pas voir sa manufacture tomber en chômage. Le spéculateur lui-même n'a-t-il pas un intérêt légitime à acheter à terme telles ou telles marchandises, s'il prévoit que leur cours peut hausser plus tard et lui procurer des bénéfices? Aussi, ces marchés qu'on appelle encore marchés à terme sont-ils fréquens à la Bourse, sur toutes les places.

L'exécution et les conséquences des marchés au comptant et de ceux à terme sont les mêmes, du moment où l'échéance de ces derniers est arrivée. C'est ce que nous expliquerons, en exposant les règles de la garantie, qui concernent les courtiers.

521. — 2° « Lorsque deux courtiers de commerce ont consommé une opération, chacun d'eux doit l'inscrire sur son carnet et le montrer à l'autre.» (Article 12 de l'arrêté du 27 prairial an x. V. *suprà*, n° 138.)

Dans l'usage, cette règle reçoit peu d'application, du moins à Paris. En effet, les courtiers opèrent moins à la Bourse, et entre eux, qu'en ville et dans leur propre clientelle, c'est-à-dire, entre les négocians dont ils ont également la confiance.

Cette manière de procéder tient à la nature du ministère des courtiers, qui ne leur permet pas de taire le nom de leurs cliens (V. n° 530). Ils pourraient craindre qu'en indiquant les cliens à leurs confrères, ceux-ci ne leur fissent des offres de services à l'avenir. D'un autre côté, opérant seul entre deux négocians, un courtier y trouve l'avantage de percevoir deux droits, celui de l'acheteur et celui du vendeur, tandis qu'il devrait les partager, si son confrère était intervenu dans la négociation.

522. — 3° Les courtiers sont obligés de consigner leurs opérations sur un carnet, et de les transcrire dans le jour sur un journal timbré qui est tenu dans les formes voulues par la loi (art. 11 de l'arrêté du 27 plairial an x, art. 84 du code de commerce). Nous avons expliqué la tenue de ces livres, et la foi qui leur est due (2).

523. — 4° « Ils doivent donner aux parties, si elles le requièrent, un bordereau signé par eux des négociations et opérations qu'ils auront faites. » (Ordonnance

(1) Nous ne voulons pas dire que les jeux de Bourse soient permis aux courtiers ; nous prouverons le contraire ci-après, n° 540.

(2) (V. *suprà*, n° 122 et suiv.). On ne voit pas qu'ils aient grand besoin de tenir des livres auxiliaires, parce qu'ils ne reçoivent pas de sommes d'argent comme les agens de change pour l'exécution de leurs négociations. Aucune loi ne leur interdit cependant l'usage de ces registres, pourvu qu'ils ne s'en servent pas pour des opérations commerciales étrangères à leur ministère, et qui leur sont défendues. (V. *infrà*, n° 530.)

de police du 1er thermidor an IX, et art. 109, code de comm.)

Le bordereau peut et doit toujours être signé par les deux parties, à la différence de ce que nous avons dit, en parlant des agens de change, n° 144, parce qu'il ne leur est pas interdit, comme à ceux-ci, de mettre leurs cliens en présence. Lorsqu'il est signé par les parties, il fait preuve de son contenu, conformément à l'art. 109 du code de commerce, sans avoir pourtant le caractère d'un acte authentique.

Il est évident, au reste, que la loi n'a établi aucune forme spéciale pour ce bordereau; il suffit qu'il constate nettement la convention des parties.

Elle ne pouvait pas non plus fixer de délai pour la consommation de la négociation, la livraison ou le paiement. Ce délai se règle d'après l'usage du commerce, la nature des marchandises, le lieu où elles sont entreposées, et toujours à la convenance respective des contractans, puisqu'ils traitent entre eux directement.

524. — 5° « Les courtiers ne peuvent refuser de remettre des reconnaissances des effets qui leur sont confiés. » (Art. 11 de l'arrêté du 27 prairial an IX.) (V. *supra*, n° 120.)

Cette disposition est encore d'une application assez rare pour les courtiers, parce qu'ils reçoivent de leurs cliens peu d'objets à négocier, et qu'ils ne doivent toucher aucune des sommes dues pour prix de la négociation. Il est remis aux courtiers de commerce des échantillons, mais de peu de valeur, et qui ne réclament guère de récépissé.

525.— 6° « Les courtiers de marchandises, en particulier, doivent déposer à la caisse des consignations les sommes par eux perçues pour ventes de meubles, forcées ou volontaires, lorsqu'il y aura des oppositions dans le cas prévu par les art. 656 et 657 du code de procédure civile. » (Art. 2, n° 8, de l'ordonnance royale du 3 juillet 1816. V. aussi les art. 7 à 11).

526. — 7° « Les mêmes courtiers de marchandises sont astreints, ainsi que nous l'avons exposé, n° 488, à prendre, pour la vente publique des effets et marchandises, une ordonnance motivée du tribunal de commerce, laquelle autorise cette vente hors de la Bourse et par lots dont la valeur déroge au *maximum* et au *minimum* fixé par le décret du 17 avril 1812. « (Ordonnance royale du 9 avril 1819.)

527.— 8° « Ils sont assujétis aux exercices des employés des droits réunis, à raison des boissons qu'ils ont en leur possession. » (Art. 31 de la loi du 24 avril 1806.) — Ils sont de plus obligés de justifier par la représentation des passavans, qu'ils ont reçu par commission les boissons dont ils sont possesseurs. Cette disposition, qui a pour objet de leur interdire le commerce en gros des boissons, est prescrite sous des peines particulières, que nous indiquerons ci-après, n° 575. (Art. 5 du décret du 5 mai 1806.)

528. En examinant les fonctions des agens de change, nous avons démontré qu'ils sont soumis à deux autres règles; ils doivent se faire remettre préalablement les effets ou les sommes formant l'objet de la négociation; ils doivent garder un secret inviolable sur la personne de leurs commettans. Ces deux obligations ne pouvaient pas être imposées aux courtiers. On aperçoit de suite qu'il aurait été le plus souvent impossible de leur remettre les marchandises à vendre, à cause des frais de transport, à cause des frais et de l'embarras d'un entrepôt chez eux. Quant au secret, si la loi l'a exigé de la part des agens de change, c'est que leurs fonctions consistant essentiellement dans la négociation des effets publics et particuliers, elle a craint que le crédit de l'État et des citoyens fût compromis, dans certaines circonstances, par la révélation du nom de ceux qui achètent ou vendent de tels effets. Le même danger n'était point à redouter pour les opérations du commerce en général; au contraire, elles ne peuvent que gagner à la publicité qui les facilite et les propage. Ces opérations se faisant

le plus souvent à terme, il faut bien que les parties se connaissent, afin de vérifier leur solvabilité réciproque.

CHAPITRE II.

Défenses faites.

529. Elles ne sont pas moins essentielles à préciser, car le devoir de l'officier public consiste autant à s'abstenir de ce qui lui est défendu qu'à observer ce qui lui est prescrit. Nous exposerons plus loin, nos 569 et suivans, les peines que la loi applique aux contrevenans.

530. — 1° « Un courtier..... ne peut « dans aucun cas, et sous aucun prétexte, « faire des opérations de commerce ou « de banque pour son compte. Il ne peut « s'intéresser directement ou indirecte- « ment sous son nom, ou sous un nom « interposé dans aucune entreprise com- « merciale. — Il ne peut recevoir ni « payer pour le compte de ses commet- « tans. » (Art. 85 du code de comm.) (V. *suprà*, n° 241.)

Cet article ne défend point au courtier de s'associer avec un ou plusieurs individus pour l'exploitation de sa charge, pourvu qu'il conserve la possession et la gestion exclusive du titre. Tout ce que nous avons établi sur les sociétés d'agens de change et les conventions accessoires, nos 246 et suivans, doit s'appliquer aux courtiers, parce que leur position est la même sous ce rapport. Le prix des charges de ces derniers étant beaucoup moins élevé, leurs associations seront aussi bien moins fréquentes.

531. — 2° « Il ne peut être teneur « de livres, ni caissier d'aucun négo- « ciant, marchand ou banquier; il ne « peut endosser aucun billet, lettre de « change ou effet négociable quelconque, « ni prêter son nom pour une négocia- « tion à des individus non commission- « nés. » (Art. 10 de l'arrêté du 27 prairial an x.)

Le courtier est réputé prêter son nom à un individu non commissionné, lorsqu'il approuve des ventes de marchandises faites par un tiers sans caractère légal; c'est ce que la cour de cassation a jugé, le 4 messidor an XI (1). Une semblable question gît toujours en fait : il s'agit de vérifier, d'après les circonstances, si le courtier a sciemment autorisé des opérations qui rentrent dans l'objet de son ministère. Les juges prononcent en jurés. Les courtiers qui font des négociations par l'intermédiaire *de commis*, sont de même censés prêter leurs noms à des individus non commissionnés, et peuvent être punis comme tels. (Arrêt de la même cour du 9 janvier 1823) (2).

532. La disposition qui permet aux agens de change de Paris d'avoir un commis principal, revêtu d'un caractère officiel, n'est point applicable aux courtiers (3).

533. — 3° « Le courtier ne peut se « rendre garant de l'exécution des mar- « chés dans lesquels il s'entremet. » (Art. 85 du code de comm.)

Cette prohibition est absolue pour le courtier, par opposition à ce qui a lieu pour l'agent de change. Nous avons dit, en effet, qu'en raison de la nature particulière de ses fonctions, celui-ci est soumis à la garantie légale des marchés qu'il conclut *en son nom* (*Suprà*, nos 147 et suiv.). C'est ce que porte l'art. 13 de l'arrêté du 27 prairial an x, qui ne comprend le courtier dans sa disposition, ni explicitement ni implicitement. Nous en signalerons bientôt les motifs, nos 544 et 545.

534. — 4° « Il lui est défendu de se faire suppléer au parquet de la Bourse, si ce n'est par un autre courtier » (art. 12 de l'ordonnance du 1er thermidor an IX, art. 23 de l'arrêté du 27 prairial an x). Il peut donner sa procuration pour tous les actes qui ne tiennent pas au caractère public de son ministère. (V. *suprà*, n° 264.)

(1) Sirey, vol. 3, part. 1re, p. 424.
(2) Sirey, vol. 23, part. 1re, p. 332.
(3) Les courtiers peuvent avoir des commis dans leur bureau pour la tenue de leurs écritures. Cela ne souffre pas de difficulté.

535. — 5° « Il est encore défendu aux courtiers de *s'assembler* ailleurs qu'à la Bourse, ou à d'autres heures que celles indiquées pour faire leurs négociations.» (Art. 3 de l'arrêté du 27 prairial an x.)

N'oublions pas que la loi ne prohibe que les *assemblées* ou *réunions* de courtiers qui formeraient une Bourse clandestine à côté de la Bourse légale. Encore une fois, elle ne défend pas, elle permet par conséquent que chacun d'eux se livre à ses opérations, ainsi que nous l'avons dit, au dehors de la Bourse, et avant l'heure de sa tenue. (V. *suprà*, n° 522.)

536. — 6° « Il leur est interdit d'exiger *ni de recevoir* (1) aucune somme au-delà des droits accordés par les tarifs. » (Arrêté du 27 prairial an x, article 20; décret du 15 décembre 1818, art. 20.)

537. — 7° « Il est interdit aux courtiers maritimes spécialement d'aller au devant des navires (art. 11, tit. VII, liv. 1er de l'ordonnance de 1781 sur la marine). Cet article est ainsi conçu : « Faisons dé« fense, à peine de 30 livres d'amende, « aux courtiers et interprètes d'aller au « devant des vaisseaux, soit aux rades, « soit dans les canaux ou rivières navi« gables, pour s'attirer les maîtres, ca« pitaines ou marchands. »

Le sieur Lucet, courtier de navires à Rouen, fut traduit devant le tribunal correctionnel par six autres courtiers maritimes de la même ville, pour contravention à l'article de l'ordonnance que l'on vient de citer. Il prétendit que cette disposition n'avait plus force de loi, en ce qu'elle n'a été reproduite, ni dans la loi du 19 avril—8 mai 1791, qui fixe les droits et les devoirs des courtiers, ni dans le code de commerce ; il ajouta que le silence du législateur à cet égard doit faire regarder la défense portée par l'ordonnance de 1681 comme abolie. Le tribunal de Rouen, rejetant cette défense, condamna Lucet à 30 fr. d'amende et 500 fr. de dommages-intérêts. Sur l'appel, la cour royale de la même ville rendit, le 8 juin 1821, un arrêt confirmatif. (J. du 19e s. 1825, 2e, p. 356.)

538. — 8° « Le courtier de marchandises doit s'abstenir de faire le commerce de boissons en gros, sous des peines rigoureuses.» (Art. 13 du décret du 5 mai 1806.)

539. — 9° « Il ne peut vendre aucune marchandise appartenant à des gens dont la faillite serait *connue* » (art. 18 de l'arrêté du 27 prairial an x, et *suprà*, nos 250 et 343). Il s'agit d'une vente qui ne serait pas consommée aux enchères ; nous avons dit que les ventes publiques lui ont été permises, en cas de faillite, par l'article 492 du code de commerce et autres lois subséquentes.

540. — 10° « Enfin, il est défendu à tous les courtiers de commerce de prêter leur ministère aux jeux de Bourse, qui peuvent avoir lieu sur les marchandises, comme sur les effets publics. » (Art. 1965 du code civil.)

Nous avons déjà reconnu que les arrêts de l'ancien conseil d'État des 7 août, 2 décembre 1785 et 22 septembre 1786, qui proscrivent les jeux de Bourse sur les effets publics, ne s'appliquent pas aux marchandises, puisqu'ils gardent le silence relativement à elles ; il n'est pas douteux cependant que la disposition du droit commun suffit pour atteindre toutes les opérations fictives, dont les marchandises elles-mêmes peuvent être l'objet en apparence. De pareils marchés constituent vraiment des *jeux* de hasard ou des *paris*, que l'article 1965 du code civil prohibe par la généralité de ses termes : « La loi n'accorde aucune « action pour une dette du jeu ou pour « le paiement d'un pari. »

Dans les derniers temps, ce genre d'opérations ne s'est que trop multiplié à Paris et dans les autres places, en même temps qu'on y jouait sur les effets publics. On les a encore appelées *marchés à terme* pour mieux les déguiser. En voici l'exemple : un individu vend à l'autre telle quantité d'huile, d'eau-de-vie, à livrer pour une certaine épo-

(1) Voir l'arrêt de cassation rapporté n° 556.

que, dans deux mois, trois mois ou plus; et, dès le moment de la convention, il est entendu que l'acheteur ne prendra pas la livraison, soit parce que le vendeur serait hors d'état de la réaliser, soit parce que l'acheteur ne pourrait pas la payer. L'objet du contrat ne consiste donc, pour les parties, que dans la différence qui doit exister entre le prix convenu au moment du marché, et le cours réel qu'auront ces marchandises à l'époque de la prétendue livraison. Si les marchandises ont baissé, la différence sera payée par l'acheteur. Au contraire, elle sera due par le vendeur, en cas de hausse. On est aussitôt frappé du danger de ces spéculations, qui ne reposent que sur les chances les plus fortuites. Elles ne sont pas moins funestes que celles qui s'établissent sur les effets publics. Elles peuvent entraîner la ruine des maisons de commerce les plus accréditées. La morale et la loi devaient s'accorder pour les proscrire avec une rigueur inflexible.

Toutes les fois que les tribunaux ont eu à juger le mérite de ces opérations, ils n'ont pas hésité à les déclarer nulles, à décider qu'il n'en peut jamais résulter d'action utile au profit d'une partie contre l'autre. Nous nous bornerons à transcrire les motifs d'un arrêt de la cour de Bordeaux, du 28 août 1826 : « Attendu qu'il est constant, en fait, qu'à Bordeaux et dans plusieurs autres places de commerce il s'est introduit, sur la hausse et la baisse des eaux-de-vie et des trois-six, un jeu semblable à celui qui se fait sur les rentes, et que, pour les couvrir, les joueurs simulent des marchés à terme dont les conditions sont établies dans une forme imprimée; — Attendu que les marchés à terme faits entre Meyer et Pazuenguos ne renfermant pas une vente réelle des trois-six qui en étaient l'objet, ni le vendeur ni l'acheteur ne pouvaient être forcés d'en faire ou d'en recevoir la livraison, mais que le premier était autorisé à revendre les trois-six, le second à en acheter une égale quantité au préjudice de l'autre et au cours du jour fixé pour la livraison; d'où il résulte que tout devait se résoudre par le paiement de la différence entre le cours du jour du marché et celui de l'échéance du terme; qu'ainsi Pazuengos ne demandait à Meyer que cette différence; que Meyer lui-même n'offrait pas autre chose; que seulement ils ne s'accordaient pas entre eux sur la manière de la calculer et d'en déterminer le montant; que par conséquent les marchés dont il s'agit n'ont fait que déguiser un *jeu* sous les apparences d'une vente à livrer; — Attendu que la loi n'accorde aucune action pour une dette de jeu; qu'il est du devoir des tribunaux de réprimer des opérations illicites et dangereuses, dont il n'appartient pas aux joueurs de couvrir la nullité, et qui, dénaturant les transactions commerciales, multiplient les chances de ruine et de banqueroute, et ne blessent pas moins les véritables intérêts du commerce que la morale publique; qu'ainsi, en prononçant l'annulation des marchés à terme dont Pazuengos réclamait l'exécution convenue, que Meyer consentait à souffrir, le tribunal de commerce de Bordeaux a fait un acte de sagesse et de justice (1). »

541. Il suit du principe qui annule les jeux de Bourse sur les marchandises, que le courtiers n'ont pas d'action contre les parties pour le paiement de leurs droits, quelles que soient la dénomination et la forme par lesquelles on ait voulu déguiser les marchés fictifs. Les courtiers ne les concluent pas dans leur intérêt personnel; mais s'ils s'en rendent les instrumens, ils contreviennent à la loi, et sont d'autant plus reprochables qu'au lieu d'avertir les parties de sa prohibition, ils leur facilitent les moyens de l'enfreindre. Ils s'exposent d'ailleurs volontairement au préjudice dont ils finissent par être les victimes. La même décision a été admise contre les agens de change. (V. *suprà*, nos 277 et 278.)

(1) La jurisprudence de la cour royale de Paris s'est prononcée dans le même sens par plusieurs arrêts.

542. Il demeure toutefois entendu qu'il ne faut pas confondre les jeux de Bourse, appelés aussi marchés à terme dans le langage des joueurs, avec les marchés à terme réels et sérieux, dont nous avons exposé le principe *suprà*, n° 520. Nous avons vu combien ceux-ci sont favorables et nécessaires au commerce : nous ne reviendrons plus sur ces considérations ; nous dirons qu'il appartient aux tribunaux de distinguer les marchés à terme sérieux de ceux qui ne le sont pas. La ligne de démarcation ne saurait être tracée par nous en thèse générale. Ce sont les circonstances de la cause qui pourront seules former la conviction des juges. Ils n'auront qu'à vérifier un seul point, celui de savoir si les parties ont été de bonne foi en contractant, si elles ont voulu sérieusement, l'une acheter, l'autre vendre. Je crois, en effet, que les arrêts du conseil étant étrangers aux marchandises, les juges n'ont pas plus à vérifier si le vendeur était possesseur des marchandises au moment de la vente, qu'à reconnaître si le terme fixé pour la livraison est ou non circonscrit dans les deux mois. Ces deux conditions ne concernent, encore une fois, que les effets publics. La conscience des magistrats doit avoir ici toute latitude. On n'a point oublié que c'est là le principe que nous appelons de tous nos vœux pour ces effets. (V. *suprà*, n° 281.)

543. Si les opérations faites au mépris de la prohibition sur les jeux de Bourse sont radicalement nulles, il n'en est pas de même de toutes les autres opérations que les courtiers se permettraient en contravention aux dispositions de la loi. Dans les cas prévus n°s 1, 2, 3 et 8 ci-dessus, ses actes l'obligent et obligent ceux qui ont traité avec lui ; il est seulement passible des peines que la loi attache à la contravention, et parmi elles ne se trouve pas la nullité des engagemens intervenus. C'est ce qui a été jugé pour les agens de change (V. *suprà*, n° 257). Il y a mêmes motifs de décider à l'égard des courtiers.

CHAPITRE III.

Garantie des actes.

544. Sur ce point, il existe une différence très remarquable entre les obligations des agens de change et celles propres aux courtiers. Il importe qu'elle soit clairement déterminée.

Nous avons établi, n°s 188 et 113, que les agens de change n'opèrent pas habituellement comme simples intermédiaires ou mandataires de leurs cliens ; qu'ils traitent au contraire le plus souvent *en leur propre nom*, et comme commissionnaires pour le compte de ceux-ci. Cette manière d'opérer n'est pas pour eux de pure faculté, elle est d'obligation, à raison du secret auquel ils sont tenus, et du nantissement préalable qui leur est fourni. La loi spéciale du 27 prairial an x, art. 13, est partie de ce point pour leur imposer une responsabilité qui excède celle du mandat ordinaire, pour les rendre garans personnellement de la livraison et du paiement de ce qu'ils vendent ou achètent (V. *suprà*, n°s 313 et suiv.)

Or, il est manifeste qu'une garantie aussi exorbitante ne devait pas être imposée aux courtiers, par la raison inverse que leur ministère est tout-à-fait circonscrit dans les termes d'un *simple mandat*, qu'ils ne peuvent que rapprocher les deux parties contractantes, et les mettre à portée de conclure entre elles leur négociation. C'est pourquoi l'arrêté de l'an x, ne les comprend pas dans l'art. 13 relatif aux agens de change.

545. Le courtier étant le simple mandataire de son client, il en résulte donc qu'il n'est régi que par les principes du droit commun sur le mandat ordinaire. En d'autres termes, il ne garantit point envers les tiers l'exécution du marché, à moins qu'il n'ait excédé ou dissimulé l'étendue de ses pouvoirs (art. 1997 et 1998 du code civ.). Bien plus, nous avons vu, n° 533 que la loi lui défend d'une manière absolue de s'en porter

garant volontairement. (Art. 85 du code de com.).

Vis-à-vis de ses cliens, il répond de l'accomplissement du mandat, en conformité des art. 1691 et suiv. du même code. L'application de cette responsabilité commune est facile, elle est subordonnée aux circonstances, et remise à l'appréciation des tribunaux.

546. On dit, en termes de Bourse, que le courtier répond de l'*identité* de son client. Cela est vrai, non que le courtier soit en ce point soumis à une responsabilité spéciale, mais parce que, dans la règle générale, tout mandataire doit connaître la personne de son commettant, et pouvoir en justifier l'individualité.

Aucune des lois spéciales n'a créé de garantie particulière pour certains actes des courtiers; ils n'ont dans le fait aucune certification à donner sur leurs négociations. Il en est autrement pour les agens de change à l'égard des transferts de rentes sur l'État, d'actions de banque, à l'égard des négociations de lettres de change ou autres effets. C'est pour cela que les art. 15 et 16 de l'arrêté du 27 prairial an x les assujétissent à des responsabilités sur certains actes. (V. *suprà*, nos 326 et suiv.)

547. Le courtier qui, vendant une partie de marchandises, en a présenté l'échantillon à l'acheteur, doit-il garantir les quantités et qualités annoncées par lui? La négative est la conséquence du principe suivant lequel le courtier n'est pas garant de l'exécution de ses opérations. Il n'est pas plus obligé de garantir les quantités et qualités, que la livraison; dès qu'il a indiqué le vendeur, l'acheteur a pu voir celui-ci, et s'assurer par lui-même de l'état des marchandises offertes. Nous supposons, bien entendu, que le courtier a été de bonne foi, qu'il n'a pas empêché sciemment l'acheteur de faire ses vérifications.

548. Du principe que le courtier ne garantit point l'exécution des marchés, on a tiré avec raison un autre corollaire: il est non recevable à demander *en son nom* le paiement du prix des marchandises vendues par son entremise. Puisqu'il n'agit que comme mandataire de son client, c'est à ce dernier seul que l'opération peut profiter ou nuire (art. 1997 et 1998 c. civ.). La question s'étant élevée, le courtier demandeur cherchait à appuyer son action en paiement sur les lois 1 et 2, ff., *de institoriâ actione*, et les lois 13 et 25, ff. *de actionibus empti et venditi*, d'après lesquelles l'action directe est donnée à chacun des contractans. Sa prétention a été repoussée par un arrêt de la cour de cassation du 2 brumaire an XIII, où l'on applique au courtier, entre autres motifs, la maxime si connue, *qu'on ne plaide pas en France par procureur* (1).

549. Le cautionnement des courtiers est, ainsi que celui des agens de change, affecté par premier privilége à la garantie des condamnations qu'ils peuvent subir dans l'exercice de leurs fonctions (art. 12 de l'arrêté du 29 germinal an IX; art 1er du 25 nivose an XIII; art. 2102 du c. civ, no 7). Les explications que nous avons déduites sur les faits de charge propres aux agens de change, et sur leurs conséquences (V. *suprà*, nos 360 et suiv.), conviennent de même aux courtiers. Nous devons encore nous y référer.

550. Les règles générales concernent les courtiers gourmets piqueurs de vins aussi bien que les autres espèces de courtiers. Le décret du 15 décembre 1813, qui a établi les courtiers gourmets, les a laissés sous l'empire de ces règles, dès qu'il ne les en a point affranchis par une disposition expresse. Elles tiennent à l'essence même de la profession.

TITRE VIII.

DROITS DES COURTIERS.

551. Les droits des courtiers sont de deux natures, ils consistent, 1° dans les émolumens attachés à leurs actes, 2° dans la protection spéciale dont la loi les environne.

(1) Sirey, vol. 1, part. 2e, p. 1186.

CHAPITRE PREMIER.

Émolumens.

552. Jusqu'en l'an IX, les droits et commissions dus aux courtiers, pour leurs opérations, ont été payés d'après les usages locaux sans règle fixe.

L'arrêté du 29 germinal an IX, art. 13, décida que ces droits et commissions seraient fixés par un arrêté du gouvernement sur le rapport du ministre de l'intérieur, qui consulterait à cet effet tant les tribunaux de commerce des villes où il serait établi des Bourses, que le préfet du département. Deux autres arrêtés, des 12 prairial an IX, art. 5, et 3 messidor suivant, art. 4, modifièrent un peu cette première disposition à l'égard des courtiers de commerce de Paris et de Lyon; ils ordonnèrent que le tarif de leurs droits et commissions serait dressé par le tribunal de commerce de ces villes, soumis ensuite à l'approbation des ministres de l'intérieur et des finances, et affiché soit au tribunal de commerce, soit à la Bourse de chacune d'elles.

La mesure s'est exécutée presqu'aussitôt pour les courtiers de la capitale. Le tribunal de commerce dressa leur tarif par une délibération du 26 messidor an X, dans les termes suivans : « A l'égard « du courtage des courtiers de commerce « pour la vente de toute espèce de mar- « chandise; le tribunal, considérant les « démarches multipliées qu'ils sont obli- « gés de faire en différentes maisons, « pour parvenir à la vente définitive « d'une partie de leurs marchandises; « est d'avis que ce courtage doit leur « être payé par le vendeur à raison de « la *moitié* de 1 franc par 100 francs du « montant de la vente, et autant par « l'acquéreur. » Cette délibération, à laquelle les ministres de l'intérieur et des finances ont donné leur approbation, est aucore aujourd'hui la loi qui régit les courtiers de marchandises de Paris.

553. Dans les autres places que Paris, les courtiers de commerce, et toutes les autres espèces de courtiers sont restés soumis, pour le tarif de leurs droits, aux anciens usages ou aux réglemens locaux, comme avant l'an X (1).

554. Le tarif du 26 messidor an X n'est pas applicable à Paris, s'il s'agit de ventes publiques d'effets ou marchandises, faites par les courtiers de commerce, aux termes de l'article 492 du code de commerce et autres dispositions subséquentes que nous avons citées plus haut, nos 487 et suiv. Pour ces ventes, le droit de courtage est déterminé par l'art 11 du décret de 1812 ainsi conçu : « Le droit « de courtage pour ces ventes sera fixé « par les tribunaux de commerce; mais « dans aucun cas, il ne pourra excéder le « droit établi dans les ventes de gré à « gré pour les mêmes sortes de marchan- « dises »

L'article 12 ajoute « qu'en cas de con- « testation elle sera portée devant le tri- « bunal de commerce, qui prononcera, « sauf l'appel s'il y a lieu. »

555. Les courtiers gourmets piqueurs de vins de Paris ne peuvent recevoir, pour leur commission d'achat ou de dégustation comme experts, autre ni plus fort droit que celui de *soixante-quinze centimes* par pièce de deux hectolitres et demi, payable moitié par le vendeur, moitié par l'acheteur (article 20 du décret du 15 décembre 1813). L'article 21 portait que le tiers de ce droit serait mis en bourse commune; une ordonnance royale du 27 septembre 1826 a abrogé cette disposition, en sorte que le droit reste tout entier pour le courtier qui a opéré.

556. Nous avons annoncé, no 536, la défense que la loi fait à tous les courtiers d'exiger *ni même de recevoir* aucune somme au-delà des tarifs légaux. Cette prohibition absolue résulte des termes dont se sert l'arrêté du 27 prairial an X, art. 20. L'usage des parties ni leur consentement

(1) Je rappelle qu'on s'occupe au ministère de l'intérieur de préparer des tarifs pour les places les plus importantes de France.

le plus positif ne peuvent autoriser les tribunaux à allouer aux courtiers cet excédant, en le couvrant du titre de commission ou de tout autre. Il serait trop facile de violer indirectement la loi par un tel moyen. C'est ce qui a été jugé à l'égard des courtiers gourmets piqueurs de vins, par arrêt de la cour de cassation du 31 janvier 1826 (1), et nous pensons que cette décision serait applicable à tous les courtiers. Les dispositions prohibitives sur ce point sont d'ordre public.

557. Il n'est pas permis non plus aux courtiers de réclamer les droits fixés par les tarifs, lorsque les opérations faites ne rentrent pas dans leur ministère. De pareilles opérations peuvent être des contraventions à la loi qui leur défend de le transgresser. Si elles leur avaient occasioné des débours ou des travaux appréciables, les tribunaux auraient le droit de fixer l'indemnité *ad arbitrium*, même de la leur refuser selon les circonstances. Ils seront d'autant plus sévères sur ce sujet, qu'il importe d'empêcher que les courtiers se livrent à des opérations étrangères à leurs fonctions. (Arrêt de la cour royale de Paris, première chambre, rendu le 1er décembre 1829, dans une affaire *Camynet* contre *Tennesson*.)

558. L'art. 20 de l'arrêté du 27 prairial an x contient une disposition qui regarde encore tous les courtiers : Tous les courtiers, dit-il, ont « la faculté de « se faire payer de leurs droits après la « consommation de chaque négociation, « ou sur des mémoires qu'ils fourniront « de trois mois en trois mois, des négo- « ciations faites par leur entremise aux « banquiers, négocians ou autres, pour « le compte desquels ils les auront « faites. » Cette disposition ne les assujétit à aucune prescription. Ils demeurent, ainsi que les agens de change, dans le droit commun qui est la prescription de trente ans. Quant aux autres points, qui les touchent également et que nous avons traités plus haut, nos 373 et suiv., nous y renvoyons.

559. Si l'opération a été faite par l'entremise de deux courtiers de commerce, celui qui n'a pas pu toucher son droit du client qui l'a chargé, est-il fondé à le réclamer contre l'autre courtier ou contre le client de celui-ci ? Non, évidemment. Il n'a point d'action contre son confrère, parce que l'un ou l'autre courtier n'est en rien tenu de garantir l'exécution du marché. Il n'a pas d'action non plus contre l'autre partie, parce que cette dernière ne l'a pas mis en œuvre, et se trouve libérée de la portion du droit, à sa charge, du moment où elle l'a payée à son propre courtier. Il en serait autrement, si cette partie seule devait acquitter la totalité du droit, comme il arrive dans certaines places. En ce cas, elle est obligée de le payer, pour moitié, à chacun des deux courtiers.

560. Le courtier a-t-il action contre l'individu qui le charge, bien que celui-ci agisse en qualité de commissionnaire seulement et pour le compte d'un autre ? L'affirmative est certaine, car le courtier ne connaît que la personne qui s'adresse à lui, et l'emploie. Comment serait-il payé de ses droits, si on le renvoyait à la partie qu'il ne connaît pas, et qui demeure à cent ou deux cents lieues ? N'est-il pas vrai, que le mandat du courtier émane du commissionnaire lui-même, qui, agissant en son propre nom, doit être aussi personnellement tenu des conséquences du mandat, suivant les articles 91 du code de commerce et 1999 du code civil ? Ainsi jugé par arrêt de la 2e chambre de la cour royale de Paris du 10 novembre 1812 (2).

CHAPITRE II.

Usurpations défendues.

561. Aussitôt que l'on a institué les fonctions de l'agent de change et celles du courtier, des défenses et des peines

(1) Sirey, v. 1826, p. 1re, p. 415.

(2) Sirey, vol. 13, p. 1re, p. 302.

rigoureuses ont été portées pour en prévenir l'envahissement. Les lois nouvelles qui maintiennent ces prohibitions en faveur des courtiers sont celles des 28 ventose an IX, art. 8, et 27 prairial an X, art. 4, communes aux agens de change. (V. *suprà*, nos 386 et suiv.)

562. Ces dispositions, dont nous avons rapporté le texte plus haut, se résument à deux prohibitions, qu'on peut énoncer comme générales et absolues :

1° Il est défendu à toute personne étrangère aux fonctions de courtier de s'y immiscer, sous quelque prétexte que ce soit; 2° il est défendu à tout commerçant de confier ses opérations de courtage à un autre qu'à un courtier. L'art. 25 de l'arrêté du 27 prairial an X admet une seule exception, à l'égard des propriétaires de marchandises, qui sont toujours libres de les vendre *par eux-mêmes*. Il faut ajouter que l'exception s'étend naturellement à tous ceux qui veulent traiter leurs propres affaires d'un autre genre, tels que transports, assurances, etc., avec les courtiers de ces autres parties. Pour les développemens, nous ne pouvons que nous référer à ceux déjà présentés.

Les mêmes lois prononcent des peines sévères contre les usurpateurs, et la nullité des négociations faites : nous avons encore exposé cette partie de leurs dispositions, n° 383.

563. L'art. 24 du décret du 15 décembre 1812 dispose pour les courtiers gourmets piqueurs de vins : « Tout individu exerçant frauduleusement les « fonctions desdits courtiers sera poursuivi conformément aux règles établies « à l'égard de ceux qui exercent clandestinement les fonctions de courtier de « commerce. »

564. Il n'est pas toujours facile de découvrir les contrevenans. La fraude est habile à se soustraire aux investigations de la justice, et les objections ne lui manquent jamais pour essayer d'éluder la loi (1). Une contestation de ce genre s'est élevée.

« 1° Ce n'est que dans l'enceinte de la Bourse, a-t-on dit, que les courtiers doivent exercer leur privilége. L'arrêt de 1785 leur défend, en termes exprès, de se livrer à aucune négociation au dehors de la Bourse. 2° S'entremettre pour des ventes ou achats, est un droit qui appartient au commissionnaire; la commission consiste nécessairement à s'interposer entre l'acheteur et le vendeur. 3° De pareilles opérations peuvent même être faites par de simples mandataires, car le mandat commercial, qui est une profession habituelle (art. 632 c. com.), a aussi pour résultat de mettre le mandataire en rapport soit avec les acheteurs, soit avec les vendeurs. 4° Enfin les droits pour lesquels les courtiers ont le privilége d'exclusion, d'après les lois spéciales, sont déterminés d'une manière positive; ils se bornent à opérer dans l'intérieur de la Bourse, à constater le cours des marchandises, à en délivrer des certificats, à témoigner en justice comme officiers publics, à actionner devant les tribunaux pour le paiement des courtages que le tarif leur accorde. Au-delà, ce qu'ils réclameraient par privilége serait un abus, une atteinte funeste portée à la liberté du commerce. Les tribunaux ne sauraient tolérer une telle extension de pouvoirs. »

Après le développement que nous avons donné aux principes de la matière, on aperçoit bientôt qu'il est facile de réfuter une pareille thèse : elle serait subversive de la profession des courtiers; la réponse doit se borner à quelques mots. Restreindre le privilége des courtiers aux opérations faites dans l'intérieur de la Bourse, et permettre ailleurs les mêmes opérations à tous autres, ce serait, nous le répétons, presque anéantir le ministère des courtiers. Nous avons fait remarquer, n° 536, que c'est au dehors de la Bourse, et avant l'heure indiquée pour sa tenue, que les courtiers traitent presque toutes leurs affaires. Aussi, loin de tolérer la restriction qu'on

(1) On appelle *courtiers marrons* ceux qui se livrent au courtage clandestin.

prétend leur opposer, les lois prohibent-elles à tout étranger de s'immiscer dans les opérations du courtage ; elles disposent ainsi d'une manière absolue, et quel que soit le lieu où les négociations se concluent. D'un autre côté, il y a erreur grave à confondre le commissionnaire avec le courtier. Nous avons démontré plus haut, n° 479, que le commissionnaire a seulement le droit d'opérer pour un commettant *étranger* à la place, tandis que le courtier agit pour le négociant de la même ville. L'abus que l'on veut faire de la confusion des deux professions, prouve combien il est nécessaire de les distinguer. Le dernier argument tiré du mandat commercial, est encore moins spécieux que celui résultant de la commission ; le mandat se réduit d'ordinaire à une seule opération, tandis que la commission constitue une véritable branche d'industrie. Avec le système élevé contre les courtiers, les prohibitions de la loi qui le protége deviendraient de vaines illusions. Le courtage clandestin est donc illicite ; ce n'est pas une contravention simple, c'est un véritable délit dont la poursuite appartient au ministère public et à la compagnie des courtiers elle-même. Il suit de là, que la compagnie est fondée à demander des dommages-intérêts contre les délinquans. Tout fait qui porte préjudice à autrui doit être réparé. (Art. 1382 c. civ.)

Ces principes ont été consacrés et mis hors de toute controverse par les décisions intervenues à Paris, dans le procès des *courtiers marrons*. Plusieurs individus, convaincus de s'être livrés habituellement au courtage clandestin, ont été déclarés coupables de délit et condamnés à des amendes et à des dommages-intérêts envers la compagnie des courtiers, qui s'était rendue partie civile sur la plainte portée par le ministère public. Voici les motifs du jugement du tribunal correctionnel :

« Attendu que, d'après les art. 8 et 9 de la loi du 28 ventose an IX, l'art. 179 du code d'instruction criminelle, et le paragraphe 2 de l'art. 1er du code pénal, les faits imputés aux prévenus constituent un délit ; qu'ainsi, aux termes de l'art. 638 du code d'instruction criminelle, on ne peut invoquer en leur faveur que la prescription de trois ans ; attendu que le code d'instruction criminelle, dans son article 10, accorde à l'autorité administrative y désignée la faculté de faire tous actes nécessaires pour constater les délits parvenus à sa connaissance (1) ; que d'ailleurs il ne contient aucune disposition qui prononce la nullité des actes de l'instruction antérieure à la mise en prévention ; attendu qu'il résulte de l'instruction, des débats, des objets et papiers saisis et de toutes les circonstances de la cause, que Froust, Noël, Cosson, Aubé jeune, Juc et Yung se sont, depuis un temps plus ou moins long, immiscés dans les fonctions de courtier de commerce, et ont fait des opérations de courtage plus ou moins étendues, — Le tribunal, etc. »

La cour royale, en confirmant le jugement, par arrêt du 20 juin 1828, n'exprima qu'un seul motif, parce qu'il lui parut renfermer toute la théorie de la loi : « Attendu qu'aux termes de l'ar-« ticle 78 du code de commerce, les « courtiers de marchandises constitués « légalement ont seuls le droit de faire « le courtage de marchandises. »

565. Les condamnés Froust et Cosson se pourvurent en cassation et présentèrent de nombreux moyens. Les troisième et sixième moyens firent naître deux questions. Il y a violation de l'art. 6 de l'arrêté du 27 prairial an X, disait-on, en ce que la cour royale s'est fondée, pour condamner Froust, sur les dépositions de négocians qui, ayant employé l'intermédiaire des prévenus, se trouvaient *complices* du prétendu délit ; on n'avait pu admettre un pareil témoignage,

(1) Ce considérant répond aux reproches élevés contre diverses mesures que le préfet de police avait cru devoir prendre pour découvrir les faits imputés aux prévenus.

sans violer cet article. D'autre part, l'article 195 du code d'instruction criminelle a encore été violé, en ce que l'arrêt n'était pas suffisamment motivé, faute par la cour d'avoir précisé les faits constitutifs du délit de courtage clandestin. Comment vérifier si la loi a été mal appliquée, lorsque les circonstances du fait ne sont pas définies en termes exprès ?

La cour de cassation a rejeté le pourvoi, par arrêt du 14 août 1818, en donnant sur ces deux moyens les motifs suivans :

« Attendu, sur le troisième moyen présenté par le sieur Froust, que la cour royale de Paris a pu prendre pour un des élémens de sa conviction les dépositions des sieurs Mouthiers et Wiesen; qu'il n'a point été proposé de reproches contre ces témoins, et que s'il en avait été proposé, il aurait appartenu à la cour royale de les apprécier (1);

« Sur le sixième moyen, attendu que les condamnations prononcées par l'arrêt sont motivées sur les faits qui ont été déclarés constans, que la loi n'ayant pas déterminé d'une manière précise les faits du courtage clandestin, la cour royale de Paris n'a pas été tenue d'énoncer dans son arrêt les faits élémentaires, d'après lesquels elle jugeait que les demandeurs s'étaient immiscés dans les fonctions de courtier. »

566. Nous avons énoncé tout à l'heure, n° 562, la disposition des lois spéciales qui annulent les opérations faites par des individus sans qualité. Il en résulte qu'ils n'ont aucune action en paiement de salaires, contre ceux pour lesquels ils ont opéré.

567. Il faut ajouter aux conséquences dérivant du courtage clandestin, que celui qui a subi une condamnation de dommages-intérêts pour ce délit, peut n'être pas admis à réclamer le bénéfice de cession, aux termes des articles 1268 du code civil, et 575 du code de commerce. Puni pour un délit, il est difficile de supposer qu'il se prétende avec quelque vérité malheureux et de bonne foi. C'est ce que la cour royale de Paris a jugé au profit des courtiers de commerce de Paris qui poursuivaient un marron condamné (2).

568. Chaque courtier a-t-il le droit d'intenter une action individuelle contre les tiers contrevenans, ou faut-il que l'action soit dirigée par le syndic au nom de la compagnie tout entière? Lorsqu'un ou plusieurs courtiers ont éprouvé un préjudice personnel, ils sont recevables, sans contredit, à en demander personnellement la réparation. Mais s'agit-il de faits qui touchent à l'intérêt collectif de la compagnie, c'est au syndic qu'il appartient d'agir au nom de la compagnie; elle seule a qualité pour stipuler et défendre les intérêts généraux. Un arrêt de la cour royale de Bordeaux, du 13 juillet 1826, a pensé que dans ce cas un seul membre ne serait point admissible à poursuivre le contrevenant (3). Nous croyons néanmoins que cette solution ne ferait point obstacle à ce que, selon les circonstances, un ou plusieurs courtiers intervinssent dans le procès intenté par la compagnie et le soutinssent avec elle, pourvu qu'ils y figurassent à leurs frais et risques. Leur présence serait alors sans inconvénient, elle offrirait quelquefois un utile appui. En matière de faillite, il a été décidé, sur ma plaidoirie, qu'un créancier peut intervenir à ses frais, dans une instance entre les syndics et un tiers (arrêt de la cour royale de Paris, 2e chambre, du 3 juin 1829, dans une affaire Julliot contre Noël). Les deux espèces ont une véritable analogie.

TITRE IX.

CONTRAVENTIONS PUNIES.

569. Le plus grand nombre de ces con-

(1) Un premier arrêt de cassation a été rendu dans le même sens sur cette question, le 9 mars 1820 (Sirey, 1822, 1re partie, p. 226). — La loi n'admet nulle part le reproche dont il s'agit. En matière correctionnelle, la conviction des juges peut se former sur les aveux des complices, comme sur les déclarations des témoins.

(2) Arrêt du 17 janvier 1823 (Sirey, vol. 1825, p. 2e, p. 130.)

(3) Sirey, vol 27, p. 2e, p. 27.

traventions étant communes aux agens de change, il suffira de les indiquer, en nous référant aux développemens présentés dans la seconde partie du livre 2, titre VIII.

570. — 1° Tout courtier ayant contrevenu aux dispositions prohibitives des art. 10 de l'arrêté du 27 prairial an x, 85 et 86 du code de commerce, est puni de la destitution et d'une amende de 3000 fr. au plus (art. 10 de l'arrêté et 87 du code.) Une fois destitué, il ne sera plus réintégré dans ses fonctions. (Art. 88 du code de commerce.)

571. — 2° Il ne peut vendre des marchandises appartenant à des gens dont la faillite serait connue, à peine de destitution et de 2000 fr. d'amende (art. 18 de l'arrêté du 27 prairial an x). Nous avons fait observer qu'il s'agit dans cette loi des ventes volontaires. Les courtiers ont droit de procéder aux ventes publiques, en cas de faillite. (V. *suprà*, n° 539.)

572. — 3° S'ils s'assemblent ailleurs qu'à la Bourse, et à d'autres heures que celles indiquées, pour faire leurs négociations, ils encourent la peine de la destitution et 3000 fr. d'amende (art. 3 et 4 de l'arrêté du 27 prairial an x. V. *suprà*, n° 535).

573. — 4° En cas de faillite, le courtier est puni comme banqueroutier. (Art. 89 du code de commerce. V. *suprà*, n° 392.)

574. — 5° Il lui est défendu de jamais exiger *ni recevoir* aucune somme au-delà des droits qui lui sont attribués par le tarif arrêté par les tribunaux de commerce, sous peine de concussion. (Art. 20 de l'arrêté du 27 prairial an x. V. *suprà*, n°s 395 et 536.)

575. — 6° Faute de justifier par la représentation de passavans qu'ils ne sont pas propriétaires des boissons existant dans leurs magasins, les courtiers de commerce seront assujettis au droit du vingtième, et à l'amende de cent francs. (Art. 13 du décret du 5 mai 1806. V. *suprà*, n° 527.)

576. — 7° Les courtiers maritimes qui contreviennent à l'art. 11, tit. 7, liv. 1, de l'ordonnance de la marine de 1681, en allant au devant des vaisseaux, sont passibles d'une amende de 30 livres. (V. *suprà*, n° 537.)

577. — 8° Le décret du 15 décembre 1813 contient, à l'égard des courtiers gourmets piqueurs de vins à Paris, la disposition pénale qui suit : « Tout courtier gourmet piqueur de vins contre lequel il sera porté plainte d'avoir favorisé la fraude à l'entrée des barrières, ou à la sortie de l'entrepôt, ou de toute autre manière, sera *destitué* par notre ministre du commerce, s'il reconnaît, après instruction faite par le préfet de police, que la plainte est fondée. »

578. — 9° Les noms des courtiers destitués ou révoqués sont inscrits sur un tableau affiché à la Bourse (art. 41 de l'arrêté de l'ancien conseil du 24 septembre 1724, art. 14 de l'ordonnance de police du 1er thermidor an IX). Quoique ces dispositions réglementaires n'aient été reproduites ni par l'arrêté du 27 prairial an x, ni par les autres lois subséquentes, nous pensons qu'elles ne sont point abrogées, et doivent encore être suivies, à Paris seulement : car l'arrêté et l'ordonnance ne statuent que pour la Bourse de Paris.

579. — 10° Enfin si le cautionnement d'un courtier a été entamé par un fait de charge, il est suspendu de ses fonctions, jusqu'à ce qu'il l'ait entière-complété (art. 12 de l'arrêté du 29 germinal an IX). A la vérité, l'arrêté du 27 prairial an x, art. 13, en reproduisant cette disposition pour l'agent de change, n'a point parlé des courtiers, mais il ne l'a pas non plus rapportée à l'égard de celui-ci; la raison est la même pour lui en maintenir l'application. Si le courtier ne peut exercer sans un cautionnement, si la somme de ce cautionnement n'est pas entière, n'est-il pas vrai qu'il est en contravention à la loi?

580. Le ministre de la justice est chargé d'intimer aux procureurs généraux l'ordre de poursuivre les contrevenans selon la rigueur des lois, même par

informations, sans procès-verbaux préalables, ni dénonciation des syndics et adjoints des courtiers. (Décret du 10 septembre 1808, et avis du conseil d'État du 17 mai 1808, approuvé. V. *suprà*, nos 22 et 398.)

TITRE X.

ACTIONS ET COMPÉTENCE.

581. Cette partie importante de notre sujet est encore commune aux agens de change et aux courtiers. En parlant de ceux-là, nous l'avons traitée avec assez de précision, pour que nous ne devions pas y revenir. (V. *suprà*, liv. II, tit. IX.)

On se rappelle que les courtiers sont assimilés aux négocians, comme les agens de change, et régis à ce titre par toutes les conséquences qui résultent des lois commerciales. Donc c'est là le principe fondamental qui établit aussi pour les courtiers les actions et la compétence dont il s'agit en ce moment. Nous ajouterons qu'il n'est pas à notre connaissance que, traduits devant le tribunal de commerce, pour les actes de leur ministère, ils aient décliné cette juridiction.

582. Nous avons signalé la différence essentielle qui peut exister entre les actes des agens de change et ceux des courtiers. Les agens de change, opérant le plus souvent *en leur nom*, de même que les commissionnaires, sont tout à la fois fondés à poursuivre directement l'exécution de leurs négociations, et obligés de garantir cette exécution (V. *suprà*, n° 544) : de là procèdent presque toutes les demandes, actives et passives qui les intéressent, demandes dont le nombre doit être considérable, à raison de la multitude de leurs opérations. Il n'en est point ainsi pour les courtiers. Opérant dans la qualité de simples intermédiaires, ils ne garantissent pas leurs négociations, ils ne sont soumis qu'aux conséquences d'un simple mandat. Or, on comprend que le cercle des actions qui les concernent, en demandant ou défendant, est par suite beaucoup plus restreint. Elles rentrent toutes dans les actions primitives du droit commun, *directa et contraria mandati*.

Les actions pénales pour usurpations de fonctions de la part des tiers, ou pour contraventions de la part des courtiers, sont poursuivies et jugées, à l'égard des courtiers, d'après les règles qui regardent les agens de change, nos 418 et suiv. Il a été jugé, par arrêt de la cour de cassation, section criminelle, du 9 janvier 1823 (1), qu'un courtier, sujet à destitution pour un délit, peut être destitué par le tribunal même qui prononce sa condamnation. (V. *suprà*, n° 418.)

TITRE XI.

CESSATION DES FONCTIONS DES COURTIERS.

583. Cette cessation arrive de trois manières :

Par la mort du titulaire,

Par sa démission volontaire,

Par sa destitution.

Dans les deux premiers cas, le courtier, ainsi que l'agent de change, a le droit de vendre sa charge, sauf l'agrément du roi, aux termes de la loi du 28 avril 1816, art. 91.

S'il y a destitution, la transmission n'est pas possible d'après la même loi. Nous rappelons que, dans ce cas, le gouvernement admet la faculté de vendre à la considération et au profit des créanciers (2).

584. Il y a lieu au retrait du cautionnement, dans les trois cas, et pour y parvenir, le courtier, sa veuve ou ses ayant-cause doivent suivre les formalités prescrites pour les agens de change par les art. 5, 6, 7 de la loi du 25 nivose an XIII. Il suffit de consulter ce que nous avons exposé à ce sujet, en parlant de ces derniers, nos 420 et suiv.

(1) V. Sirey, vol. 1823, p. 332, 1re p.

(2) Je ne sache pas d'exemple que cette faveur ait été réclamée jusqu'ici pour un courtier. Le cas paraît ne s'être pas présenté.

TITRE XII.

CHAMBRE SYNDICALE DES COURTIERS.

585. Lorsque nous avons examiné cette institution par rapport aux agens de change, nous avons retracé les vicissitudes quelle a successivement éprouvées. Ces faits appartiennent aux courtiers eux-mêmes, pour tout le temps que les deux ministères ont été réunis. (*Suprà*, n° 39.)

586. En indiquant les élémens et les attributions de la chambre syndicale des agens de change, nous avons fait observer combien les dispositions qui existent sont incomplètes, combien il serait urgent que le législateur s'occupât de régler une matière aussi grave. Ces dernières observations doivent s'appliquer aux courtiers, avec d'autant plus de force, qu'ils ne sont pas même compris nominativement dans l'ordonnance royale du 29 mai 1817, qui est presque le seul texte où l'on trouve quelques règles sur les agens de change.

Dans cet état des choses, la constitution de la chambre syndicale des courtiers est donc fondée plutôt sur des analogies et des traditions, que sur des dispositions expresses. C'est pourquoi aussi leurs réglemens sont signés par chacun des membres, et exécutés entre eux comme contrats d'*association volontaire*, sous la surveillance de l'autorité municipale (1). Les réflexions que nous avons développées sur les chambres syndicales d'agens de change et leurs réglemens trouvent ici leur place, sauf les modifications qui tiennent à la différence des attributions respectives de chaque compagnie. (V. *suprà*, n° 424 et suiv.)

587. Nous rappellerons les dispositions de l'arrêté du 29 germinal an IX, d'après lesquelles la chambre syndicale des courtiers est toujours composée, à Paris et dans les autres places, d'un syndic et de six adjoints, qui sont nommés par tous les membres de la compagnie, à la majorité absolue des voix. (Art. 15 et 18.)

Il n'y a qu'une seule chambre pour les diverses espèces de courtiers qui sont autorisés à cumuler, ou réunis dans une même compagnie. Ainsi, l'ordonnance royale du 18 décembre 1816, qui a établi cinq courtiers d'assurances maritimes à Paris (2), a déclaré qu'ils ne formeront avec les courtiers de commerce de la même ville qu'une seule compagnie (art. 2). Si dans une place il n'y a pas assez de courtiers pour former le nombre légal des membres d'une chambre syndicale, tous ceux existant en font l'office.

588. C'est avec le ministre de l'intérieur que les chambres syndicales des courtiers sont appelées à avoir des rapports officiels, à correspondre, pour les intérêts généraux du commerce et de l'administration; toutes les compagnies de courtiers, même celles de Paris, sont placées dans les attributions de ce ministre. (Ord. royale du 3 juillet 1816. V. *suprà*, n°s 22 et 25.)

589. L'une des attributions les plus essentielles de la chambre syndicale des courtiers, c'est de vérifier l'aptitude des candidats qui se présentent. Nous avons dit, n° 472, que ces candidats doivent justifier qu'ils possèdent toutes les connaissances spéciales de la partie de commerce à laquelle ils se destinent. Elle les interroge avec sévérité sur tous ces points (3).

590. Quant à la constatation des cours, elle n'est prescrite que pour deux espèces de courtiers, ceux de marchandises et ceux d'assurances (art. 78 et 79 du code de com.). La loi désigne plus spécialement, sous le nom de *primes*, les cours en matières d'assurances. (Article 79.)

Bien qu'elle n'énonce pas que les cours et primes seront constatés par la cham-

(1) Nous avons vérifié ce fait au ministère l'intérieur.

(2) Il en a été créé trois autres depuis. L'un des huit fait partie de la chambre syndicale.

(3) Il existe à la Bourse de Paris une riche collection d'échantillons qui peuvent servir à ces examens préparatoires, autant qu'à la fixation des cours dont nous allons parler.

bre syndicale des courtiers, nous pensons qu'ils doivent l'être par cette chambre. On ne saurait exiger en effet trop de certitude dans le témoignage qui doit servir de régulateur à toutes les transactions commerciales. S'il n'existe pas de chambre, il nous semble, par le même motif, que le cours ne peut être certifié que par tous les courtiers existans sur la place.

La loi ne s'explique pas non plus sur le mode de constater les cours et les primes; il en résulte des usages qui varient dans les diverses places, et peuvent avoir des inconvéniens fâcheux.

Ainsi, à Paris, on porte les cours des marchandises sur un registre qui est tenu par le commissaire de police de la Bourse, jour par jour, d'après l'indication d'une commission nommée par la chambre syndicale des courtiers; mais le registre *n'est signé* par aucun des membres de cette chambre. Elle se borne à envoyer, après la Bourse de chaque jour, un bulletin du cours (1) au ministre de l'intérieur, au préfet du département, au préfet de police, au commissaire de police.

A Paris, le cours des assurances maritimes n'est coté que *quatre* fois par an, et à des époques diverses. Il l'est par les huit courtiers qui s'occupent de ces assurances (2).

Nous voudrions que le cours de chaque jour, pour les marchandises, et de chaque époque, pour les assurances, fût arrêté et signé par quatre membres de la chambre au moins, sur un registre à ce spécialement consacré. Ce serait le seul moyen d'obtenir des résultats certains et invariables.

591. Aucune forme particulière n'est encore adoptée pour les certificats qui peuvent être demandés à la chambre syndicale sur l'état des cours cotés à telle ou telle date. Elle doit les faire signer par tous les membres, autant que possible. A Paris, l'extrait est signé par quatre membres seulement, y compris le syndic; leur signature est légalisée par le commissaire de police.

Quel est le mérite de cette attestation? Nous croyons que foi lui est due, comme à l'extrait du cours délivré par les agens de change, et par les mêmes raisons (V. *suprà*, n° 435).

592. Nous n'avons pas besoin de faire observer qu'il ne serait pas permis à une chambre syndicale, ni à aucun courtier, de coter ni de certifier des cours qui ne seraient pas sérieux; par exemple, de prétendus cours sur des marchés à terme qui déguiseraient des jeux de Bourse. De pareilles opérations étant réprouvées par la loi, il n'en saurait résulter de cours véritable. Tout usage ou toute tolérance contraire serait extrêmement répréhensible, puisque cela conduirait à la violation de la loi.

(1) Ce bulletin imprimé comprend une infinité d'articles, parce que le commerce est lui-même infini dans ses spéculations.

(2) Leur bulletin cote la navigation pour tout pays.

TABLE DES TITRES

ET SOMMAIRES.

LIVRE III.

DES COURTIERS.

FIN DE LA TABLE.