

prix; c'était un préjugé puissant contre sa prétention. La dernière convention présentait, du reste, tous les caractères d'un marché sérieux. Il résultait de la correspondance des parties qu'après débat sur le lieu de la livraison et autres chances du contrat, le vendeur promettait bonne qualité d'huile et bon conditionnement des barriques : songe-t-on à ces détails d'exécution réelle d'une vente quand, dans l'intention commune des parties, la vente n'est qu'un jeu? Nous laissons de côté les autres circonstances de la cause, toutes également probantes, d'une intention sérieuse de contracter (1).

**236.** La clause de *prime* a soulevé un doute dans une affaire jugée par la cour de Gand. On entend par *marché à prime* ou *marché libre* une vente à terme de denrées (ou aussi d'effets publics), avec cette condition que l'acheteur aura la faculté de renoncer au marché, en abandonnant une partie du prix stipulé sous forme de *prime* et payée au moment où la convention se fait. Cette clause prévient ou diminue du moins, dans une certaine mesure, les dangers inhérents aux marchés *fermes* qui doivent être tenus, quelle que soit la hausse ou la baisse des marchandises; c'est un nouveau pacte aléatoire, mais qui limite la perte que l'acheteur éprouvera en cas de baisse, au montant de la prime; et, moyennant la réception de cette prime, le vendeur prend sur lui les pertes qui résulteront pour lui de la hausse (2). La prime a-t-elle pour effet de rendre la convention fictive? Non; c'est, au contraire, parce qu'elle est réelle que l'acheteur stipule la prime, pour se mettre à l'abri de pertes trop grandes. On objectait, devant la cour de Gand, que l'acheteur qui paye une prime de 1,500 fr., et se met par là à l'abri de la chance de baisse, fera, en cas de hausse, des bénéfices considérables, sans rapport aucun avec le chiffre de la prime; tandis que le vendeur, pour un faible dédommagement qu'on lui accorde en cas de baisse, s'expose, en cas de hausse, à des pertes qui peuvent le ruiner. La cour dit que cela est vrai; elle trouve le mar-

(1) Bruxelles, 4 décembre 1858 (*Pasicrisie*, 1860, 2, 83). Comparez 10 avril 1873 (*Pasicrisie*, 1873, 2, 236).

(2) Pont, t. 1, p. 299, n° 625.

ché à prime contraire à l'équité, et ajoute même qu'il est réprouvé par la *morale*; ceci est une mauvaise expression qui rend mal la pensée de la cour; car si la convention était réellement immorale, elle serait nulle; tandis que la cour ne la considère pas comme nulle, elle décide même, et avec raison, que la clause de prime ne rend pas le marché fictif si, dans son principe, il est sérieux. Et, dans l'espèce, cela n'était point douteux; ce qui prouvait que la livraison des marchandises devait être réelle, c'est que, lors du procès, elle avait déjà été faite en partie; il ne pouvait donc être question de jeu. La clause de prime n'est qu'une clause aléatoire, et la loi ne réprouve pas les contrats qui portent sur une chance, sauf quand ce sont des conventions de jeu (1).

**237.** Les mêmes principes reçoivent leur application aux marchés qui ont pour objet des effets publics. Dans une vente d'effets publics consentie à une personne qui faisait sa profession de négociations de Bourse, les pièces à livrer par le vendeur avaient été spécialement désignées par numéros. L'acheteur refusa d'en prendre livraison, prétendant que l'opération n'était qu'un jeu de Bourse. Rien ne justifiait cette prétention, au moins en ce qui concernait le vendeur; car, le jour fixé pour la livraison, il avait fait offrir à l'acheteur à découvert, et avec indication des numéros, les vingt-cinq pièces qui avaient été spécialement désignées lors de la conclusion du marché. La cour en conclut qu'il y avait convention sérieuse, et que l'acheteur devait l'exécuter ou payer des dommages-intérêts. Ces dommages-intérêts consistaient en *différences*, mais les *différences* n'étaient pas le résultat de la convention et son exécution; elles étaient dues, au contraire, parce que la convention n'était pas exécutée (2).

La question se présente rarement dans des termes aussi simples. Un autre arrêt de la cour de Bruxelles énumère longuement les circonstances de la cause qui prouvaient que les opérations, objet du litige, étaient sérieuses. Il y

(1) Gand, 17 novembre 1854 (*Pasicrisie*, 1855, 2, 13).

(2) Bruxelles, 11 juin 1836 (*Pasicrisie*, 1836, 2, 141).



avait eu de nombreuses relations entre les parties; les achats d'effets publics réalisés par l'agent de change avaient tous été ordonnés par l'acheteur, à qui la réalisation était régulièrement annoncée. Cette réalisation se trouvait confirmée par toute la comptabilité de l'agent de change, soit par les feuilles de liquidation de la chambre syndicale, soit par ses carnets, soit par son livre timbré. La réalisation était encore attestée par les différents reports exécutés par ordre de l'acheteur; en effet, les reports supposent que les opérations étaient sérieuses, puisqu'ils nécessitaient un nantissement de valeurs négociables. On voit qu'il s'agissait de reports sérieux, et non de reports que nous avons déjà rencontrés et que la cour de cassation considère comme une marque d'opérations fictives (n° 234). Avant le dernier procès, l'acheteur n'avait jamais élevé le moindre doute à cet égard; à chaque avis que lui transmettait son agent de change, il répondait qu'il en prenait bonne note; il lui avait fait des remises nombreuses pour solder des achats, et non pour régler des différences. D'où venait donc le doute, ou du moins la contestation entre les parties? Dans la correspondance de l'agent de change, il était quelquefois question de jeux de Bourse et, dans les comptes et liquidations, il y avait quelques articles provenant de *différences*. La cour répond que rien ne prouve que les passages de la correspondance où il était question de jeux de Bourse eussent rapport aux opérations qui faisaient l'objet du procès; quant aux articles de différences, ils s'expliquent, comme nous l'avons déjà vu, par les compensations qui s'effectuent entre des valeurs inégales. La cour infirma, en conséquence, le jugement de première instance qui avait considéré les opérations comme fictives. Ce dissentiment entre les tribunaux et les cours, que l'on rencontre souvent en cette matière, prouve combien l'appréciation des faits est difficile et douteuse (1).

**238.** Nous avons déjà donné un exemple d'un marché à terme ayant pour objet des denrées, et qui, dans l'inten-

(1) Bruxelles, 13 août 1839 (*Pasicrisie* 1839, 2, 191). Comparez Gand, 24 juillet 1873 (*Pasicrisie*, 1873, 2, 339).

tion des parties, n'était qu'une opération fictive. Pour le moment nous demandons quelles sont les circonstances d'où l'on peut induire qu'il y a jeu.

On lit dans un arrêt de la cour de Bordeaux que, dans cette place importante et dans plusieurs places de commerce, il s'est introduit, sur la hausse et la baisse des eaux-de-vie et des esprits dits 3/6, un jeu semblable à celui qui se fait sur les effets publics, et que pour le couvrir, les joueurs simulent des marchés à terme dont les conditions sont établies dans une formule imprimée. Dans l'espèce, les parties elles-mêmes avouaient que leurs conventions devaient se résoudre en paiements de *différences*, seulement elles étaient en désaccord sur la manière de les calculer et d'en déterminer le montant; du reste aucune n'opposait l'exception de jeu. Elles entendaient donc rendre la justice complice de leurs spéculations sur la hausse et la baisse. La cour de Bordeaux ne tint aucun compte de l'accord des parties; elle invoque l'article 1965, aux termes duquel la loi n'accorde aucune action pour dettes de jeu. Par cela même la loi fait un devoir aux 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 (1). » La cour aurait pu constater l'influence funeste que l'habitude du jeu a sur les sentiments moraux des joueurs, ils ne semblent pas se douter de ce qu'il y a d'illicite dans ces conventions fictives, ils les avouent en justice, ils les consignent sur leurs registres. Aussi voit-on, dans le principe, les cours se baser sur les registres des parties pour y puiser la preuve des opérations illicites auxquelles elles se livraient.

La jurisprudence, en annulant les marchés à terme fictifs, éveilla, sinon le sens moral des joueurs, du moins leur prudence. Par suite, il devint plus difficile de prouver le

(1) Bordeaux, 28 août 1826, 16 juillet 1840; Paris, 26 août 1826 (Dalloz, au mot *Jeu-Pari*, nos 17 et 18). Comparez Bruxelles, 8 août 1860 (*Pasicrisie*, 1860, 2, 296).



jeu, parce que le jeu prenait toutes les apparences d'une convention sérieuse. La cour de Lyon a relevé les circonstances suivantes comme établissant suffisamment le caractère fictif d'une prétendue vente d'huiles. D'abord l'une des parties ne faisait plus le commerce et n'avait plus de magasins. Puis aux deux époques du marché et de la délivrance des denrées qui en devaient être l'objet, ni l'une ni l'autre des parties n'avait ces denrées en sa possession. Nous disons ni l'une ni l'autre, car elles étaient simultanément vendeurs et acheteurs l'une de l'autre de la même marchandise; la cour insiste sur ce dernier caractère de la convention, et en conclut que, sous l'apparence d'un acte de commerce, le marché ne cachait qu'un jeu, jeu pour lequel la loi n'accorde aucune action (1). La même cour, dans une autre affaire, après avoir établi le caractère fictif de la convention, constate la mauvaise foi de la partie qui invoquait l'article 1965, alors qu'elle avait réalisé des bénéfices considérables sur des opérations de même nature, que l'autre partie contractante, qui avait perdu au jeu, avait consenti de payer; la cour flétrit cette conduite, mais en droit, dit-elle, on n'en peut tenir aucun compte, car ce n'est pas un vol dans le sens légal du mot. La flétrissure est méritée et elle est sévère, puisque la cour traite les joueurs de voleurs, au point de vue moral (2). Que ceux qui s'aventurent dans ces spéculations véreuses en fassent leur profit!

Un arrêt de la cour de Bruxelles relève d'autres circonstances qui dénotent que la vente est fictive. Une vente véritable est suivie de livraison; il faut donc que la délivrance se fasse dans les termes de l'article 1585; si les marchandises ne sont ni pesées, ni mesurées, ni expédiées, s'il n'y a ni envoi ni réception des choses vendues, c'est qu'il n'y a point de vente. Mais pour que la délivrance puisse se faire, il faut qu'un lieu de livraison soit indiqué; cela se fait dans toute vente sérieuse, c'est la première chose à laquelle les parties songent. Il en est ainsi surtout, quand,

(1) Lyon, 29 avril 1840 (Daloz, au mot *Jeu-Pari*, n° 19, 1°).

(2) Lyon, 31 décembre 1832 (Daloz, au mot *Jeu-Pari*, n° 19, 2°).

comme dans l'espèce, le vendeur habite Bruxelles, et l'acheteur Amsterdam. La marchandise doit-elle passer la frontière? C'est un point essentiel, à raison des droits de douane. Eh bien, les parties n'avaient pas indiqué le lieu où devait se faire la délivrance. C'est qu'elles ne songeaient pas à livrer la marchandise vendue; leur but était de jouer. Dans l'espèce, le prétendu créancier demandait à être colloqué à la faillite du débiteur, pour une somme de 21,000 francs, solde d'un compte courant. Le tribunal de commerce, qui écarta la demande, fait à ce sujet la remarque qu'il serait contraire à la morale et à l'équité d'admettre au passif d'une faillite une créance de jeu; en effet, un pareil créancier n'ayant rien fourni au failli, n'a contribué en rien à l'actif que les véritables créanciers sont réduits à se partager par contribution, et cependant il viendrait prendre une part dans les valeurs et marchandises fournies par les autres créanciers! Le tribunal aurait pu ajouter que le jeu auquel se livre un commerçant est d'ordinaire la cause de sa ruine: on verrait donc le complice ou l'auteur de la faillite dépouiller les créanciers qu'il a contribué à ruiner (1)! Il est bon d'appeler l'attention sur les conséquences habituelles auxquelles aboutit le jeu; l'enseignement peut être salutaire.

**239.** Un arrêt plus récent de la cour de Gand, rendu en matière de vente de farines, prouve que le jeu prend des proportions monstrueuses. La cour a parcouru les mandats de livraison appelés *filières*, en usage à la Bourse de Paris: le jeu s'y montre à chaque ligne; ce sont des opérations qui n'aboutissent jamais à une livraison de marchandises; le vendeur est acheteur, et l'acheteur est vendeur; les opérations se contre-balancent, s'annulent les unes les autres, et ne laissent, en dernière analyse, qu'une apparence et une fiction. Les achats et ventes réels ont une limite dans la production qui se règle sur les besoins des consommateurs. Il n'y a pas de limites pour la spéculation, parce qu'elle n'opère que sur des chiffres fictifs. La cour de Gand a fait le calcul de ces opérations fictives,

(1) Bruxelles, 28 décembre 1850 (*Pasicrisie*, 1851 2. 42).



et elle a constaté que, dans le seul mois d'avril 1867, il s'était fait un jeu effréné qui avait transporté fictivement, et un grand nombre de fois en peu de jours, une quantité de 2,300 sacs de farine de froment; elle est arrivée au chiffre de plus de sept millions de kilogrammes de farine, pour une seule maison, sur vingt ou trente qui font des marchés de même nature, soit, pour le total des vingt ou trente maisons, 150 à 180 millions de kilogrammes pour une seule espèce de farines « les six-marques », c'est-à-dire qu'en vingt jours on aurait vendu, sur une seule place, au moins cinquante fois plus de farines que n'en produisent pendant une année toutes les usines dont les produits sont classés parmi les six-marques (1)!

240. Il va sans dire que le jeu sur les effets publics prend les mêmes proportions. Dans une espèce jugée par la cour de Colmar en 1863, l'arrêt constaté que la fortune du débiteur, par suite d'opérations fictives de Bourse, montait au plus, en y comprenant la dot de sa femme, à 120,000 ou 125,000 francs; cependant, du 18 août 1855 au 4 août 1856, la maison de banque, intermédiaire de ces marchés, avait acheté à terme pour 1,733,755 francs de valeurs diverses, et vendu à terme également pour 1,771,592 francs. La cour en conclut, et la conclusion est d'une évidence matérielle, que dans ces divers achats et ventes, il eût été aussi impossible au vendeur de lever les titres par lui achetés, que de livrer lui-même les titres qui avaient été vendus pour lui. Ces marchés sans livraison de titres se terminent donc forcément, en liquidation, par des différences, c'est-à-dire que ce sont des jeux (2).

C'est d'ordinaire cette circonstance que les arrêts relèvent comme preuve du caractère fictif des opérations de Bourse; celui qui ne possède que 100,000 francs ne peut pas acheter des valeurs pour des millions. L'écart est souvent plus considérable. La cour de Limoges a eu à juger une affaire qui offre plus d'un enseignement. Trois femmes, dont deux étaient mariées, formèrent une société que, dans

(1) Gand, 21 mai 1870 (*Pasicrisie*, 1870, 2, 253).

(2) Colmar, 15 juillet 1863 (*Dalloz*, 1864, 2, 52).

la cause, on appelait le *Trio*, dans le but de jouer à la Bourse. Les malheureuses espéraient devenir millionnaires, et pour atteindre un si grand but, tous les moyens leur semblaient bons. Elles s'associèrent donc, à l'insu de leurs maris. Un banquier servit d'intermédiaire; nous reviendrons sur cet honnête financier. Les banquiers ne consentent guère à faire des opérations de Bourse sans être *couverts*; notre *Trio* devait donc se procurer des fonds; or, des femmes mariées n'ont pas à leur disposition des valeurs dont elles puissent disposer pour jouer, quand même elles seraient riches, quand même elles seraient séparées de biens, et nos joueuses appartenaient à la classe de la société qui vit de son travail; elles déposèrent à la banque, l'une une somme de 3,000 francs, la seconde une somme de 2,443 francs 25 centimes, et la troisième une somme de 1,800 francs. Le banquier ne s'enquit pas de la légalité de ce versement: comment des personnes travaillant pour vivre et mariées s'étaient-elles procuré ces sommes relativement considérables, si l'on tient compte de leur position sociale? Ces scrupules de légiste sont inconnus à la Bourse; on n'y respecte pas plus le droit que la morale. Nous disons qu'une *couverture* de 7,243 francs 25 centimes était considérable, à raison de la fortune des joueuses, mais c'était une mince couverture pour les opérations que la maison de banque fit au nom du *Trio*: dans l'espace de six semaines, elle fit, pour le compte de la société, en achats et ventes, un chiffre d'affaires s'élevant à cinq millions. Ce fait seul, dit la cour, prouve que les opérations n'étaient pas sérieuses, elles constituaient des jeux sur la hausse et la baisse. En France les joueuses s'exposaient à un emprisonnement d'un an pour avoir tenté la fortune par un jeu prohibé; en tout cas, elles faisaient une chose immorale. Une fois la soif des richesses allumée, on ne recule devant rien (1).

241. Quel est le résultat de cette frénésie de jeu? L'expression est de la cour de Besançon; elle constate que d'ordinaire ces opérations fictives se liquident en pertes

(1) Limoges, 12 décembre 1868 (*Dalloz*, 1869, 2, 14).



énormes (1). Il se peut que les pertes soient en rapport avec la fortune des joueurs. Dans ce cas l'élément habituel qui sert à caractériser ces opérations fait défaut. Est-ce à dire que si celui qui fait des marchés à terme a une fortune suffisante pour payer les titres qu'il achète, les opérations auxquelles il se livre ne soient pas des jeux de Bourse? Ce serait un singulier droit et une plus singulière morale : en effet, il en résulterait que les riches peuvent jouer, que pour eux le jeu est licite, et qu'ils ne commettent pas le délit puni par le code pénal, tandis que le jeu ne serait illicite que lorsque le perdant ne peut pas payer. La cour de Paris a repoussé, à juste titre, une doctrine que le droit et la morale condamnent. Quand l'acheteur a l'argent nécessaire pour payer les effets qu'il achète, le marché peut être sérieux, mais il peut aussi n'être qu'un jeu ; tandis que celui qui achète des valeurs pour cinq millions, alors qu'il ne possède pas cinq mille francs, ne peut pas avoir l'intention de faire un marché sérieux : voilà la seule différence entre l'acheteur solvable et l'acheteur insolvable. Mais l'acheteur solvable peut aussi ne pas avoir l'intention de lever les titres ; dans ce cas, il joue, l'opération n'est pas une vente, c'est une convention qui aboutit à payer ou à recevoir des différences (2).

Le cas s'est présenté dans une affaire qui montre jusqu'où va le mépris des gens de Bourse pour le droit et la morale. Un banquier fait de compte à demi avec un jeune homme des opérations sur la hausse et la baisse des farines. Ces relations commencèrent à une époque où le jeune homme était encore mineur. Le négociant, qui savait son droit, trouva un moyen très-facile d'é luder l'exception d'incapacité, ce fut d'inscrire sur ses livres tous les comptes d'achat et de vente, et de régler toutes les opérations au nom de la mère du joueur, laquelle y était, cela va sans dire, complètement étrangère. Ainsi l'on commet des faux, au point de vue moral du moins, pour faire jouer un incapable. Décidément, les spéculations de Bourse sont un

(1) Besançon, 16 mars 1869 (Dalloz, 1871, 2, 195).

(2) Paris, 11 mars 1851 (Dalloz, 1851, 2, 217).

gouffre de corruption, où s'engloutissent et se perdent, non-seulement les fortunes, mais encore tous sentiments d'honneur et de délicatesse. Bientôt on fera jouer des enfants! Cependant ce négociant ou banquier osa se prévaloir de sa bonne foi ; il osa se retrancher derrière les apparences de fortune du jeune homme dont il favorisait ou excitait la faiblesse et les passions : nous citons les termes de l'arrêt. Les mots perdent leur sens dans le langage de la Bourse : on appelle bonne foi ce que les cours flétrissent comme une excitation au désordre, et l'on croit qu'à la fortune tout est permis! L'arrêt de la cour de Paris ne convainquit pas cet honnête financier ; il se pourvut en cassation. Un arrêt de rejet reproduisit la flétrissure que lui avait infligée le premier juge : le défendeur, dit la cour de cassation, était mineur, quand ces opérations fictives sur la hausse et la baisse commencèrent, et le demandeur favorisait ou excitait la faiblesse et les passions de ce jeune homme (1).

NO 2. DES EFFETS JURIDIQUES DES JEUX DE BOURSE.

**242.** Le code civil ne parle pas des jeux de Bourse ; le code pénal de 1810 les punit quand ils ont pour objet des effets publics (art. 422). Faut-il conclure de là que ces jeux ne tombent pas sous l'application de l'article 1965? Cela a été soutenu devant les tribunaux, mais cette étrange interprétation n'a jamais été admise. L'article 1965 dit, en termes absolus, que la loi n'accorde aucune action pour une dette de jeu ou pour le paiement d'un pari. Cette disposition, conçue dans les termes les plus généraux, s'applique aux jeux de Bourse comme à toute espèce de jeu : la loi n'est pas entrée et elle ne pouvait pas entrer dans le détail des jeux qu'elle réproouve en masse en refusant toute action aux conventions qui ont le jeu pour objet. Le code pénal de 1810 a trouvé ces jeux si dangereux, si funestes pour la morale publique, qu'il a puni comme délits les jeux ou paris sur effets publics. C'est une confirmation

(1) Rejet, 3 mars 1875 (Dalloz, 1875, 1, 277).



et une aggravation de l'article 1965; tous les motifs se réunissent pour destituer de toute action les jeux sur les effets publics, les bonnes mœurs, l'ordre public et la prohibition de la loi pénale (art. 1131 et 1133); il est donc impossible que ces conventions produisent un effet quelconque : elles n'existent pas aux yeux de la loi. Il est vrai que le code pénal ne considère pas comme délit le jeu ou le pari sur les marchandises et denrées, mais qu'importe? Tout ce qui en résulte, c'est que ces jeux ne sont pas prohibés comme délits; mais de ce que ce ne sont pas des délits, conclura-t-on que ce ne sont pas des jeux? Le jeu est identique, qu'il porte sur des denrées ou sur des effets publics. L'article 1965 est donc toujours applicable. D'après notre nouveau code pénal, il n'y a plus de différence entre le jeu sur les effets publics et le jeu sur les denrées, la loi n'y voit plus un délit. Au point de vue du droit civil, tous les jeux sont soumis à la même règle, aucun ne donne une action : s'il y avait lieu de faire une différence, le législateur aurait sans doute montré plus de sévérité pour les jeux qui offrent le plus d'appât aux mauvaises passions et qui, par conséquent, sont les plus dangereux. La jurisprudence est unanime en ce sens.

On lit dans un arrêt de la cour de cassation : « La loi n'accorde aucune action pour le paiement d'un pari; tous les jeux ou paris sur la hausse ou la baisse des marchandises dont les prix sont cotés à la Bourse sont compris dans cette prohibition. » La cour ajoute que la prohibition a pour objet de tracer une ligne de démarcation salutaire entre la loyale négociation des fruits du travail et de l'industrie, les spéculations sérieuses du commerce et les marchés fictifs, ces transactions immorales et ruineuses où sont seulement engagées les sommes représentant la différence de valeurs ou de capitaux imaginaires (1). » Les cours mettent une juste sévérité à flétrir des jeux qui envahissent tous les rangs de la société, tous les âges et jusqu'aux femmes. « Ces marchés, dit la cour de Rouen, ne constituent qu'un véritable jeu de hasard, avec d'autant plus de

(1) Cassation, 26 février 1845 (Dalloz, 1845, 1, 101).

dangers pour les familles, pour le commerce, qu'il se fait clandestinement, sans mise de fonds, que l'enjeu n'a rien de déterminé et que la perte peut dépasser toutes les prévisions (1). » La question ne se discute plus; les arrêts ne font que constater que telle est la loi et que la jurisprudence a sagement admis que les marchés à terme sur les effets publics ne sont que des paris illicites, incapables d'engendrer aucune action lorsqu'ils ne sont pas sérieux, c'est-à-dire quand ils n'ont pas pour objet une délivrance réelle de titres et un paiement effectif des titres achetés (2).

**243.** Les marchés à terme sur les valeurs cotées à la Bourse se font d'ordinaire par l'intermédiaire des agents de change; l'acheteur ne traite pas directement avec le vendeur, comme cela se fait dans les jeux ordinaires. De là la question de savoir s'il naît une action des conventions qui interviennent entre l'agent de change et le joueur. La négative est certaine; c'est la convention de jeu que la loi réproouve, de quelque manière qu'elle se fasse, directement ou indirectement, et aucun de ceux qui figurent dans ces conventions ne peut s'en prévaloir pour agir en justice. Quel est, en général, le rôle des intermédiaires qui interviennent entre le prétendu acheteur et le vendeur? Ils ont mandat de jouer et de payer les différences. La question est donc de savoir si ce mandat est valable. Or, la négative est d'évidence. Le mandat, comme tout contrat, doit avoir une cause licite; or, le jeu n'est pas une cause licite, c'est, au contraire, une cause illicite, d'après les discours des orateurs du gouvernement et du Tribunat; l'article 1965 consacre cette doctrine; c'est précisément parce que le jeu est sans cause, lorsque c'est un amusement, et qu'il a une cause illicite, lorsque c'est une spéculation intéressée, que l'article 1965 n'accorde aucune action pour dettes de jeu. Il suit de là que toute convention relative au jeu, et ayant le jeu pour objet, est destituée d'action; notamment les jeux de Bourse ne peuvent engendrer aucune action entre les parties contractantes, ni entre les parties et leurs manda-

(1) Rouen, 9 février 1852 (Dalloz, 1853, 2, 200).

(2) Metz, 23 juin 1857 (Dalloz, 1858, 2, 36).



taires, le mandat étant vicié par la même cause que le jeu.

La cour d'Aix s'y était trompée en accordant une action au mandataire. Sa décision a été cassée. La cour de cassation consacre le vrai principe en insistant sur la nature du mandat et la nature de la transaction pour laquelle le mandat est intervenu. Quel est le rôle de l'agent de change, du courtier, du banquier, ou d'un mandataire quelconque en cette matière? Ils sont les agents du joueur dans les opérations auxquelles celui-ci se livre sur la hausse et la baisse; ils ont donc mandat de jouer; or, si la loi n'accorde aucune action pour le jeu, il serait absurde qu'elle en donnât une pour le mandat de jouer; en effet, la loi fournirait elle-même un moyen d'éluder la disposition de l'article 1965; et dans les jeux de Bourse elle serait toujours éludée, puisque ces marchés se font toujours par un intermédiaire, mandataire du joueur. Le législateur a voulu décourager et réprimer le jeu, et il suffirait de jouer par mandataire pour que le jeu donnât action au mandataire contre le joueur! Ce serait prohiber d'une main et autoriser de l'autre. La cour de cassation ajoute que, dans l'espèce, l'agent de change était plus que mandataire, qu'il était intéressé au jeu (1); et il en est toujours ainsi, sauf dans les cas assez rares où le mandataire croit remplir un mandat sérieux d'acheter et de vendre. Nous reviendrons sur l'exception. La règle est donc que le mandat est vicié par la même cause qui vicie le jeu; pour mieux dire, le mandat est un des éléments du jeu, ce qui est décisif.

**244.** Il en résulte une conséquence très-importante pour les mandataires chargés de payer les effets qu'ils achètent à la Bourse, ou faisant des avances au joueur pour payer les différences, car le joueur ne paye que les différences. Cette créance contre le joueur est une dette naissant de la convention de jeu; donc elle ne donne aucune action aux parties contractantes, le mandataire ne peut pas agir contre le joueur, et celui-ci ne peut pas agir contre le mandataire. La conséquence est grave pour les agents de

(1) Cassation, 26 février 1845 (Dalloz, 1845, 1, 101).

change et autres intermédiaires qui interviennent au jeu et qui payent; si le joueur est en perte, le mandataire sera créancier du montant des différences. Il n'a aucune action de ce chef, il est donc à la merci d'un joueur de mauvaise foi; nous dirons plus loin que les mandataires cherchent à se mettre à l'abri de ce risque en exigeant que le joueur dépose entre leurs mains des valeurs ou une somme suffisante pour couvrir le paiement des différences. Mais la validité de cette couverture est controversée; et il se peut qu'elle soit insuffisante, ou que le mandataire ait eu confiance dans la bonne foi du joueur et qu'il soit trompé. La cour de Paris répond, en termes sévères mais justes, aux réclamations que les agents de change élèvent au nom de l'équité. « Si, dit-elle, une juste défaveur peut *quelquefois* s'attacher à l'exception opposée à la répétition des différences de jeu de Bourse réclamée par l'agent de change, cette défaveur frappe *toujours* l'agent de change, et l'atteint à un bien plus haut degré, parce que, institué pour être l'intermédiaire d'opérations sérieuses, morales et légitimes, l'agent de change manque au principe même de sa mission et au premier devoir de son ministère lorsqu'il prête son concours à des actes défendus par tous les règlements de sa profession et réprochés par la loi, au lieu de protéger ses clients contre de funestes entraînements (1). »

On trouve un considérant analogue dans un arrêt de la cour de Bordeaux; nous le transcrivons pour l'instruction de tous ceux qui prennent une part quelconque aux jeux de Bourse; réprochés par la loi, ils prennent encore un caractère plus odieux dans la pratique par la mauvaise foi des joueurs; les cours n'osent pas blâmer ceux qui, usant de leur droit, opposent l'exception de jeu; tout en les blâmant indirectement, elles réservent toute leur sévérité pour les agents de change qui, le plus souvent, ont un intérêt quelconque au jeu et sont d'ordinaire les grands coupables. « En opposant la nullité d'une obligation dont la cause est illicite, les défendeurs, banquiers, usent d'un droit légal, et il n'appartient pas aux tribunaux de blâmer ce que la loi

(1) Paris, 11 mai 1851 (Dalloz, 1851, 2, 217). Comparez Rouen, 9 février 1852 (Dalloz, 1853, 2, 200).



autorise; ce serait accorder à ces sortes d'obligations une sanction morale, à défaut de la sanction civile que le législateur leur dénie en détournant les yeux du fait particulier pour ne considérer que l'ordre général. » Puis la cour ajoute : « Un blâme non moins sévère devrait d'ailleurs être infligé à l'officier public qui, abusant, dans des vues intéressées, du caractère dont il est revêtu, prête son ministère à des actes prohibés par la loi; abus trop fréquent qui, en favorisant la funeste passion du jeu, la propage dans toutes les classes de la société et habitue à chercher à tous risques la fortune ailleurs que dans le travail, au grand détriment des mœurs (1). »

**245.** Les mandataires, négociants commissionnaires, ont fait une objection spécieuse que nous avons déjà rencontrée. Ils ont nié que les opérations auxquelles ils intervenaient fussent fictives. Ce qui prouve, disaient-ils, qu'elles sont sérieuses et réelles, c'est que nous avons vendu ou acheté les denrées que nous étions chargés de vendre ou d'acheter; il n'y a donc rien de fictif dans le marché en ce qui nous regarde. La cour de Paris et, sur pourvoi, la cour de cassation ont répondu à l'objection. Il faut distinguer les rapports entre le joueur et son mandataire, d'une part, et les rapports qui s'établissent entre le mandataire et les tiers; ces dernières relations sont très-réelles, puisqu'elles consistent à acheter ou à vendre; mais ces ventes ou achats restent étrangers au joueur, quoiqu'ils se fassent en son nom. C'est précisément en cela que consiste la fiction; il est entendu entre le joueur et celui à qui il donne mandat d'acheter ou de vendre que ces contrats, en ce qui les concerne, sont fictifs, car le joueur ne songe pas acquérir des effets que le plus souvent il ne serait pas en état de payer, et il ne peut pas avoir la volonté de vendre des effets ou des denrées qu'il ne possède pas; or, le mandataire qui agit contre le joueur intente son action, non en vertu des contrats réels qu'il a faits, il agit en vertu de la convention de jeu, et cette action n'est pas reçue en justice (2).

(1) Bordeaux, 15 juin 1857 (Dalloz, 1858, 2, 31).  
 (2) Rejet, 27 juillet 1869 (Dalloz, 1870, 1, 230). Comparez Bruxelles, 8 juin 1870 (*Pasicriste*, 1870, 2, 257).

**246.** Les mandataires n'ont qu'un moyen légal de légitimer leur action, c'est de prouver qu'en acceptant le mandat d'acheter ou de vendre, ils ont cru que le mandat était sérieux; que, par conséquent, ils n'ont pas eu l'intention de jouer. C'est l'application du principe qui régit les conventions de jeu (n° 232). Il ne suffit pas que celui qui donne mandat d'acheter ou de vendre à terme ait l'intention de jouer, il faut aussi que le mandataire ait cette intention; et c'est à celui qui soutient qu'il y a jeu et, par conséquent, à celui qui oppose l'exception de jeu de prouver que, dans l'intention originaire des parties contractantes, le marché était fictif et devait se résoudre en paiement de différences, sauf au mandataire à faire la preuve contraire. S'il est établi que le mandataire ignorait que son mandant voulait jouer, s'il a pris le mandat au sérieux, il n'y a pas de convention de jeu, et, par suite, le mandataire aura action contre le mandant, sans qu'on puisse lui opposer l'exception de l'article 1965 (1).

En droit, cela n'est pas douteux; la difficulté gît dans la preuve. Les mandataires ne manquent pas d'objecter qu'ils ignoraient l'intention du mandant de faire des opérations fictives; et, il faut l'avouer, les combinaisons des jeux de Bourse sont parfois si subtiles, qu'elles pourraient tromper des personnes qui ne seraient pas initiées à ces mystères; mais la cour de Paris a raison de dire que si des profanes peuvent s'y tromper, il n'en est pas de même des agents de change; ceux-ci ne peuvent guère ignorer des fictions qu'eux-mêmes ont inventées pour déguiser le jeu (2). Ils sont d'ailleurs très-intéressés à s'assurer, avant d'accepter le mandat, s'il est sérieux ou s'il cache une opération de jeu; car, dans ce dernier cas, ils risquent de n'avoir pas d'action comme étant parties au jeu, ou ils risquent au moins de se voir engagés dans un procès sur la nature de l'opération, procès dans lequel toutes les probabilités sont pour la fiction, et, par conséquent, contre eux. Voilà pourquoi il est très-rare que la défense des mandataires soit admise. Et, en vérité, quand on suit les procès dans les-

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 581, note 33, § 336.

(2) Paris, 11 mars 1851 (Dalloz, 1851, 2, 217).



quels les agents de change, banquiers ou intermédiaires quelconques invoquent leur ignorance et leur bonne foi, on s'étonne, non de ce que les cours rejettent leur défense, mais que la défense ait pu être proposée.

Un simple ouvrier bijoutier donne ordre à un agent de change d'acheter des valeurs à la Bourse et de les revendre pour son compte. Après de nombreuses opérations, il est constitué débiteur d'un solde fr. 760-30. Il oppose l'exception de jeu. L'agent de change prétend qu'il ignorait que son mandant jouât sur la hausse ou la baisse. Cela est-il sérieux? La cour constate que les achats s'élevaient à des sommes considérables; l'agent de change pouvait-il croire qu'un pauvre ouvrier acquittât les prix avec son faible salaire? S'il ne s'était agi que d'une opération unique, la défense eût été, à la rigueur, possible; mais, dit la cour, la manœuvre du joueur avait duré trop longtemps pour que l'agent de change ait pu se méprendre sur les intentions de son mandant; le joueur était un de ces imprudents ouvriers qui tentent les hasards de la fortune, au lieu de remplir leur mission de travail et de réaliser de lentes mais sûres économies. Le devoir de l'agent de change était de l'éclairer en lui montrant l'abîme vers lequel il courait (1).

La cour de Bruxelles a eu à décider un procès du même genre. Il s'agissait d'une demande intentée par un mandataire contre son mandant en remboursement de ses avances. Les marchés litigieux avaient pour objet 200 obligations métalliques; ils s'élevaient, en principal et accessoires, au chiffre de 257,743 francs 65 centimes pour les achats et à 241,524 francs 95 centimes pour les ventes. Quel était le riche spéculateur qui achetait par centaines de mille francs et sérieusement, si l'on en croyait l'agent de change? Un cabaretier de village; il avouait que son unique but était de jouer sur la hausse et la baisse des métalliques à l'occasion de la guerre de l'Autriche et de la Prusse. La cour constate, ce qui est d'évidence, que le spéculateur n'avait ni l'intention ni les moyens de livrer ou de recevoir 200 obligations. Il lui est facile de prouver que l'agent de change

(1) Aix, 6 mai 1861 (Daloz, 1863, 2, 72).

ne pouvait pas croire que les marchés fussent sérieux. Il suffisait pour cela que le mandataire connût la profession et la fortune du mandant. Or, il la connaissait, puisqu'il avait déjà fait des opérations fictives pour son compte; opérations qui, comme cela arrive d'ordinaire, avaient amené des contestations entre les parties, et l'agent de change avait reproché au cabaretier d'user des procédés d'un malhonnête homme qui, lorsqu'il gagne, empoche, et lorsqu'il perd, refuse de reconnaître ses différences (1).

247. Ce que nous disons des agents de change s'applique à tous les intermédiaires. Les banquiers ne procèdent pas autrement. Ils participent au jeu en facilitant aux joueurs les opérations fictives auxquelles ceux-ci se livrent pour tenter la fortune; et ils sont parties intéressées en ce sens qu'ils sont mandataires rémunérés, et les droits de diverse nature qu'ils prélèvent sur les opérations d'achat et de vente jouent un rôle assez considérable dans le solde définitif du débiteur. Comment peuvent-ils prétendre après cela qu'ils ignorent le jeu du mandant? Vainement invoquent-ils les marchés sérieux qu'ils font avec les tiers par suite de leur mandat; on leur répond, comme on répond aux agents de change (n° 245), que la régularité des opérations qui se font entre eux et les tiers ne prouve pas que le mandant entend contracter un marché sérieux (2).

La cour de Limoges a rendu un arrêt très-sévère à charge d'un banquier dans l'affaire du *Trio des joueuses* (n° 239). Elle l'accuse, pièces en main, d'avoir conseillé la formation de cette étrange société et d'en avoir dirigé toutes les opérations par l'intermédiaire d'un prête-nom. Elle dit que c'est par ses excitations et les promesses fallacieuses de son agent que des femmes mariées ont été entraînées, à l'insu de leurs maris, à des opérations de Bourse qui n'avaient pour but et qui ne pouvaient avoir pour résultat que d'exploiter, dans l'intérêt personnel du banquier, l'inexpérience et la cupidité de ses clientes (3). Voilà les hommes qui servent d'intermédiaires aux jeux de Bourse!

(1) Bruxelles, 8 juin 1870 (*Pasicrisie*, 1870, 2, 257).

(2) Colmar, 15 juillet 1863 (Daloz, 1864, 2, 53).

(3) Limoges, 12 décembre 1868 (Daloz, 1869, 2, 14).