les termes de l'art. 632, § 1er (Req. 8 mars 1880, aff. Perrin, D. P. 81. 1. 261). Un précédent arrêt de la cour de cassation, du 7 juin 1837, rapporté au *Rép.* n° 68, semble appartenir au même ordre d'idées, ce qui impliquerait que, dans la pensée de la cour, l'achat d'un fonds de commerce resterait purement civil, comme l'enseignent les auteurs précités, si les marchandises qui y sont comprises pouvaient, à raison de leur peu d'importance relative, être reputées l'*accessoire* de ce fonds.

34. La conséquence à laquelle le système de la non-commercialité de l'achat d'un fonds de commerce a conduit la cour de cassation, dans son arrêt de 1861, n'élève-t-elle pas contre ce système une grave objection? Comme on l'a vu, un mineur y est déclaré capable d'acheter un fonds de commerce avec la seule autorisation de son tuteur, alors qu'il ne peut devenir commerçant, et, par conséquent, exploiter ce fonds que sous les conditions spéciales prescrites par l'art. 2 c. com. Ainsi, d'une part. son acquisition du fonds sera valable, et, d'autre part, l'exploitation commerciale en vue de laquelle il l'a faite, ne lui sera pas légalement permise. Cette situation, qui résulte logiquement de la distinction, établie par l'arrêt ci-dessus, entre l'exploitation du fonds et son acquisition, ne rend-elle pas ce système difficilement admissible?

L'opinion qui range l'achat d'un fonds de commerce parmi les actes essentiellement commerciaux, parce qu'il ne peut être séparé de l'exploitation commerciale dont il forme la base et le point de départ, opinion que nous avons adoptée au *Rép.* n° 58, et v° *Compétence commerciale*, n° 52, est embrassée par la presque unanimité des auteurs. V. Despréaux, *Compétence des tribunaux de commerce*, n° 336; Orillard, *Compétence et procédure des tribunaux de commerce*, n° 261; Horson, *Questions sur le code de commerce*, t. 2, nos 184 et 197; Molinier, *Traité de droit commercial*, n° 21; Massé, *Droit commercial*, 2e éd., t. 2, n° 1390; Alauzet, *Commentaire du code de commerce*, 3e éd., t. 8, n° 2968; Bédarride, *Juridiction commerciale*, n° 214; Demangeat sur Bravard, *Traité de droit commercial*, t. 6, p. 330; Nouguier, *Traité des actes de commerce*, 2e éd., t. 1, n° 22; Ruben de Couder, *Dictionnaire du droit commercial*, v° *Acte de commerce*, n° 84; Boistel, *Précis de droit commercial*, p. 41; Pont, un article inséré dans la *Revue critique de jurisprudence*, t. 1, p. 599.

Les arrêts de cours d'appel rendus depuis la publication du *Répertoire* se sont pareillement rangés à cette dernière opinion. — Jugé, en effet: 1° que l'achat d'un fonds d'auberge pour l'exploiter est un acte de commerce (Bordeaux, 14 nov. 1846; aff. Augrand, D. P. 49. 2. 118); — 2° Que celui qui achète un fonds de commerce pour l'exploiter lui-même fait acte de commerce et est, en conséquence, obligé commercialement à raison des effets souscrits pour le payement de son prix (Paris, 20 juin 1849, aff. Breton, D. P. 50. 5. 8); — 3° Que l'achat d'un fonds de commerce, opéré par un individu, dans le but d'en faire le point de départ d'une série d'actes commerciaux, constitue un acte de commerce (Paris, 12 nov. 1849, aff. Picou, D. P. 50. 5. 8); — 4° Que l'achat d'un fonds de charronnage, avec les outils et marchandises en dépendant, est une opération commerciale, en ce sens que l'acheteur peut être actionné devant le tribunal de commerce en réalisation de son achat, alors surtout que cet achat comprend des bois ouvrés et non ouvrés destinés à être revendus (Orléans, 25 juin 1850, aff. Delétang, D. P. 52. 2. 74); — 5° Que l'achat d'un fonds de commerce par un individu qui se propose d'en continuer l'exploitation, constitue un acte commercial, à raison duquel, dès lors, cet individu est obligé commercialement envers son vendeur (Lyon, 15 mars 1856, aff. Saget, D. P. 56. 2. 201); — 6° Que l'acquisition d'un fonds de commerce en vue de l'exploiter constitue une opération essentiellement commerciale, et que, dès lors, l'action en payement du prix de vente doit être portée devant le tribunal de commerce (Paris, 18 janv. 1862, aff. Oriol, D. P. 62. 5. 7).

35. Dans le système qu'admet cette jurisprudence, d'accord avec presque tous les auteurs, l'achat d'un fonds de commerce étant en lui-même un acte commercial aussi bien que son exploitation, il n'y a pas lieu de tenir compte de la circonstance que cet achat et celui des marchandises auraient été faits, non par un acte unique, mais par deux actes distincts. — Jugé, à cet égard, que l'individu qui, par deux actes successifs, a acheté, avec l'achalandage d'une maison garnie et d'un café, les meubles de cette maison et les liquides nécessaires à l'exploitation du café, peut être poursuivi en résiliation de la vente devant la juridiction consulaire (Rouen, 13 sept. 1844, aff. Ferey, D. P. 45. 4. 7).

36. Il n'importe pas davantage que l'acheteur soit ou ne soit pas commerçant à l'époque de son acquisition. — L'arrêt du 13 sept. 1844, qu'on vient de citer, ne voit dans la qualité préexistante de commerçant que peut avoir cet acheteur, qu'un argument à *fortiori* en faveur de la thèse de la commercialité d'un achat au moyen duquel il ne fait que donner une plus grande extension à son commerce, et qui devient véritablement, à ce titre, « un fait relatif à sa marchandise ». Ce qui se dégage, en effet, de la jurisprudence des cours d'appel, c'est que, contrairement au principe posé par la cour suprême dans l'arrêt analysé *suprà*, n° 34, l'achat d'un fonds de commerce est essentiellement commercial, en ce que l'acheteur se constitue commerçant, lorsqu'il opère une semblable acquisition. On ne saurait donc exiger de plus qu'il fût déjà commerçant, et c'est à tort qu'un arrêt paraît avoir fait de la préexisence de cette qualité de commerçant une raison de décider, en déclarant que l'achat d'un fonds de commerce est un acte de commerce, quand il a été fait par une personne exerçant déjà la même profession, et cumulativement avec l'achat, par un prix unique, de l'achalandage et des marchandises qui en dépendaient (Dijon, 16 mai 1859, aff. Bourgoin, D. P. 59. 5. 9). M. Boistel, *loc. cit.*, sans exiger que l'achat soit fait par un individu déjà commerçant, n'en rattache pas moins la commercialité à la qualité de commerçant que cet achat imprime à son auteur, et à la disposition du paragraphe 6 de l'art. 632, d'après laquelle tout acte émané d'un commerçant est lui-même commercial, lorsqu'il se rattache accessoirement à son commerce. — L'argument qui fait de l'acquisition d'un fonds de commerce un acte accessoire à une exploitation non encore commencée n'est-il pas périlleux? (V. ce qui est dit *infrà*, n° 373, à propos des conventions se rattachant à un *commerce futur*). Il semble plus sûr d'attribuer à l'une et à l'autre le même caractère, parce qu'elles ont entre elles un rapport, non de chose accessoire à chose principale, dans le sens de l'art. 632, § 6, mais de *cause* à *effet*, et une identité de nature qui les rend, toutes deux, selon l'observation de M. Alauzet, *loc. cit.*, manifestement étrangères à la vie civile de l'acheteur devenu commerçant par suite d'une acquisition tombée, sans aucun doute, dans son patrimoine commercial.

37. Un autre arrêt assigne pareillement un caractère commercial à l'achat d'un fonds de commerce pour l'exploiter, en se fondant sur ce que l'acheteur d'une chose de cette nature se propose ordinairement de la revendre dans un temps plus ou moins éloigné, alors même qu'il aurait l'intention de l'exploiter (Rouen, 25 janv. 1877, aff. Millot, D. P. 78. 2. 42). Ce nouvel argument est loin d'être décisif, l'intention de revendre, exigée par l'art. 632, § 1er, devant être le but principal et direct de l'achat. Aussi, les arrêts précédents se bornent-ils à motiver la commercialité de l'achat du fonds, fait en vue d'une simple exploitation, sur ce que cet achat forme une opération indivisible avec l'exploitation elle-même.

38. La commercialité de l'achat d'un fonds de commerce, admise ainsi par les auteurs et la majorité des arrêts, entraîne, à plus forte raison, celle de la vente du fonds par le commerçant qui l'exploitait, et pour lequel cette vente est le dernier acte de son exploitation. — Décidé, en ce sens, que la cession d'un fonds d'hôtel meublé constitue un acte de commerce, tant de la part de l'acheteur qui l'exploite que de la part du vendeur, et qu'en conséquence, l'action en nullité de la vente ou en réduction du prix, formée par l'acheteur contre son vendeur, est de la compétence du tribunal de commerce (Paris, 30 juill. 1870, aff. Mathon, D. P. 71. 2. 16).

39. L'achat d'une *maison de tolérance* peut-il, même dans le système qui vient d'être exposé, être déclaré commercial? Une maison de cette nature, ne subsistant que par la tolérance de l'administration, ne comporte certes pas une exploitation qui puisse devenir l'objet soit de l'achat pour revendre ou pour louer, caractéristique de l'acte de commerce, soit de la location pour sous-louer, que la jurisprudence a assimilée à l'achat pour louer (V. *infrà*, nos 142 et suiv.). En admettant donc qu'une maison de tolérance soit susceptible de cession (V. *Prostitution*), il n'est pas possible de la considérer comme un fonds de commerce, donnant lieu à des contrats commerciaux. — Jugé, en ce sens, que l'achat d'une maison de tolérance, même lorsqu'elle comprend le mobilier qui la garnit, ne constitue pas un acte de commerce, une semblable maison ne pouvant être assimilée à un fonds de commerce; et que, dès lors, le tribunal de commerce est incompétent pour statuer sur les difficultés qui se rattachent à cet achat (Orléans, 26 nov. 1861, aff. Dubarry, D. P. 62. 2. 7; Motif, Trib. civ. de la Seine, 5 févr. 1867, aff. Fiévé, D. P. 67. 3. 61).

40. On s'est également demandé si l'achat de la gérance d'un *débit de tabac* constitue un acte de commerce. La question se confond avec celle de savoir si les débitants de tabac sont commerçants. V. *infrà*, n° 58.

41. En ce qui concerne l'achat d'un *procédé industriel* pour l'exploiter, V. *infrà*, n° 92.

42. — 2° *Souscription de parts d'intérêts ou d'actions dans une société commerciale; Achats et ventes de ces valeurs; Négociation d'effets publics; Opérations de bourse.* — On ne rencontre pas plus la volonté de revendre dans l'acte par lequel un individu prend un *intérêt* dans une société en commandite, ou souscrit une *action*, soit dans une société en commandite dont le capital est en actions, soit dans une société anonyme, avec intention de garder cette action, que dans l'achat d'un fonds de commerce pour l'exploiter et non pour le revendre. Il est à remarquer, en outre, que le commanditaire ou l'actionnaire reste et doit demeurer étranger aux opérations de la société, à la différence de l'acheteur d'un fonds de commerce qui se propose de l'exploiter personnellement. Sa souscription ne peut donc être considérée comme le point de départ d'une série d'opérations commerciales, dont l'éventualité a pu déterminer la majorité des arrêts et des auteurs à étendre à l'acquisition d'un fonds de commerce la commercialité des opérations qui doivent la suivre. Aussi, la controverse qui s'est produite sur la nature civile ou commerciale de l'achat d'un établissement de commerce (V. *suprà*, nos 33 et suiv.), a-t-elle été plus vive encore à l'égard de la stipulation d'une part de commandite, ou de la souscription d'une action. D'après un premier système, le caractère commercial de la société en commandite ou anonyme n'implique pas que l'obligation d'y verser une certaine somme à titre de commanditaire ou d'actionnaire soit un acte de commerce. Diverses décisions rendues en ce sens ont été rapportées ou citées au *Rép.* n° 82, et v° *Société*, n° 1540. — Depuis, plusieurs autres arrêts ont décidé pareillement: 1° que la souscription d'actions dans une société en commandite ne constitue pas un acte de commerce, mais une simple mise de fonds autorisée par la loi dans une société commerciale, et ne peut dès lors contribuer à faire donner au souscripteur la qualité de commerçant (Bourges, 17 déc. 1850, aff. Fravaton, D. P. 51. 2. 90); — 2° Que la souscription d'actions dans une société en commandite n'oblige le souscripteur, non-commerçant, que comme un simple bailleur de fonds, et qu'il n'y a là, dès lors, qu'un engagement purement civil, dont la société ne peut poursuivre l'exécution devant la juridiction consulaire (Dijon, 20 mars 1851, aff. Comptoir de la banque l'Unité, D. P. 52. 5. 5); — 3° Que le fait de prendre des actions dans une société en commandite n'a pas le caractère d'un acte de commerce, et que, dès lors, les actionnaires ne sont obligés que civilement au versement du montant de leurs actions (Angers, 18 janv. 1865, aff. Tessier, D. P. 65. 2. 67). — 4° Que la souscription d'actions dans une société commerciale constitue, comme n'étant qu'un simple placement de capitaux, un acte purement civil (Paris, 26 janv. 1874, aff. Pereire, D. P. 76. 2. 216).

43. La même solution a été appliquée à l'acquisition d'une part d'*intérêt* d'une société *en commandite*, dans des espèces où il a été décidé que la participation à une société commerciale, à titre de simple commanditaire, n'est pas un acte de commerce, et que, par suite, le commanditaire non commerçant n'est pas obligé commercialement, ni justiciable du tribunal de commerce pour le versement de sa mise de fonds (Dijon, 18 janv. 1843, aff. Frelin, D. P. 46. 2. 52; Dijon, 4 août 1857, aff. Jolivet, D. P. 58. 2. 117). — C'est l'opinion à laquelle nous nous sommes rangés par les considérations développées au *Rép.* n° 84, et avec les auteurs cités, v° *Société*, n° 1346, *Adde*, dans le même sens: Buchère, *Traité des valeurs mobilieres*, 2e éd., nos 373 à 384; Massé, t. 2, n° 1390; Pont, *Revue de législation et de jurisprudence*, t. 20, p. 362, et *Société*, p. 91, n° 22; Alauzet, t. 1, n° 150; Nouguier, t. 1, n° 26; Beslay, *Commerçants*, t. 1, nos 98 et suiv. — Et il n'y a pas lieu, comme le propose M. Rousseau, *Sociétés commerciales*, t. 2, nos 1933 à 1935, de rechercher si le souscripteur a voulu faire un placement de fonds ou une véritable spéculation, dès qu'il a souscrit son action pour la garder et non pour la revendre, cette circonstance enlevant tout caractère commercial à son acquisition.

44. Le système qu'on vient d'exposer n'a pas prévalu devant la cour de cassation; il a été repoussé également par la majorité des arrêts de cours d'appel et des auteurs. — La cour de cassation reconnaît que le commanditaire ou l'actionnaire ne fait pas l'acte de commerce consistant dans un achat pour revendre. Elle ne les assimile pas davantage à la société elle-même ou à ses représentants légaux, en ce sens que la qualité de commerçant, appartenant tant à la société qu'à l'associé qui la gère et aux associés commandités, n'existe pas chez le simple commanditaire ou actionnaire qui, inconnu du public, ne saurait être considéré comme exerçant une profession commerciale. Mais la cour suprême ne va pas jusqu'à considérer comme un engagement purement civil le contrat passé entre ces derniers et la société où ils apportent leurs capitaux. Cet apport implique, à ses yeux, une spéculation qui emprunte son caractère commercial à la nature des opérations de la société, et qui doit être ainsi rangée dans les variétés d'actes de commerce énumérés par les art. 632 et 633 c. com. — Cette thèse a été consacrée, à propos d'une mise de fonds à titre de commandite dans une maison de banque, par un arrêt de la chambre des requêtes visé au *Rép.* n° 80, puis rapporté v° *Société*, n° 1335, qui déclare l'apport commercial en vertu du paragraphe 4 de l'art. 632. Elle est nettement formulée dans un autre arrêt où on lit: « que tous ceux qui, pour participer, dans la proportion de leur intérêt, aux *chances de bénéfices* d'une société commerciale, prennent l'engagement d'y verser, soit à titre de commanditaires, soit comme souscripteurs d'actions, des fonds destinés à servir de garantie à ses opérations, et qui, par là, concourent à la fondation du crédit de la société et à la création de la société elle-même dans l'un de ses éléments essentiels, contractent, pour la réalisation de leur mise de fonds, une obligation commerciale » (Civ. rej. 13 août 1856, aff. Crémieu, D. P. 56. 1. 343. V. aussi dans le même sens Req. 3 mars 1863, aff. héritiers Lemaître, D. P. 63. 1. 125).

Les cours de Paris et de Rouen qui, dans les décisions rapportées au *Rép.* n° 82, avaient admis que le commanditaire ou l'actionnaire ne rentraient pas dans les prévisions de l'art. 632, se sont, depuis, conformées à la jurisprudence de la cour suprême. — La cour de Paris a abandonné son opinion primitive dans de nombreux arrêts (Paris, 27 févr. 1847, aff. Actionnaires de la société le Dragon, D. P. 47. 2. 51; 27 févr. 1847, aff. Villette, D. P. 47. 2. 52; 20 nov. 1847, aff. Société le Dragon, D. P. 47. 4. 450; 31 déc. 1847, aff. Divet, *ibid.*; 3 oct. 1850, aff. Leprovost, D. P. 51. 2. 33; 26 juin 1852, aff. Rosselli, D. P. 54. 5. 9; 22 janv. 1853, aff. Devenois, D. P. 54. 2. 258; 22 janv. 1853, aff. Maillard, *ibid.*; 22 janv. 1853, aff. Almosino, *ibid.*; 22 janv. 1853, aff. Pereire, *ibid.*; 10 janv. 1861, aff. Montaynard, D. P. 61. 5. 10. — V. toutefois, *suprà*, n° 42-4°). — Jugé aussi, par la même cour, que le souscripteur d'actions dans une société commerciale contracte une obligation commerciale, et que, par suite, il est justiciable des tribunaux de commerce, alors même que la souscription à ces actions a été consentie par un tuteur pour le compte de son pupille; le tuteur alléguerait vainement que, si cette souscription doit être considérée comme un acte de commerce, elle aurait été faite en violation des art. 2 et 3 c. com., et que, par conséquent, elle est nulle, ces articles s'appliquant uniquement aux actes émanés du mineur et non aux actes du tuteur agissant au nom du mineur (Paris, 21 mai 1884, aff. De Brantes, D. P. 85. 2. 177. — Sur cette dernière solution, V. *Commerçant*). — La cour de Rouen, outre

un arrêt rapporté au *Rép.* v° *Société*, n° 1346, a, par deux autres décisions, également déclaré commerciale toute souscription d'actions dans une société en commandite (Rouen, 25 juin 1859, aff. Chrétien, D. P. 60. 5. 7; 25 nov. 1861, aff. Lemaître, D. P. 62. 2. 106). — La cour de Bourges, qui avait d'abord résisté à la doctrine de la cour de cassation, en déniant la commercialité de l'engagement du commanditaire (V. *suprà*, n° 42-1°), l'a ensuite pareillement reconnue (Bourges, 26 déc. 1870, aff. Métairie, D. P. 72. 2. 222). — Décidé de même, par diverses cours d'appel, que l'engagement de verser des fonds dans une société commerciale constitue, de la part des commanditaires ou simples souscripteurs d'actions, un acte de commerce qui soumet ces commanditaires ou souscripteurs à la juridiction commerciale pour le jugement des difficultés relatives à la réalisation de leur souscription (Grenoble, 25 févr. 1857, aff. Marcet, D. P. 59. 2. 15; Lyon, 21 juill. 1858, aff. Vaney, D. P. 59. 2. 29). — A cette dernière jurisprudence se sont ralliés, outre les auteurs cités au *Rép.* v° *Société*, n° 1346, MM. Demangeat sur Bravard, t. 6, p. 246, note 1; Vavasseur, *Traité des sociétés civiles et commerciales*, t. 1, n° 353; Lyon-Caen et Renault, *Précis de droit commercial*, p. 171, note 2.

45. Dans l'état actuel de la jurisprudence et de la doctrine, l'associé commanditaire ou l'actionnaire pourraient difficilement contester, devant les tribunaux, la commercialité de l'engagement résultant de leur souscription. Cependant, on peut persister à mettre en doute la valeur juridique du système qui applique ainsi l'art. 632 à une classe d'associés dont le concours se réduit à une simple mise de fonds dans des opérations commerciales auxquelles il leur est interdit de prendre part. La cour de Grenoble, dans l'arrêt précité du 25 févr. 1857, s'est préoccupée de l'objection. Développant les motifs de l'arrêt de la cour de cassation relevés *suprà*, n° 44, elle répond à l'argument tiré de cette interdiction que, si le commanditaire ou l'actionnaire ne gèrent pas eux-mêmes la société, ils n'en font pas moins le commerce sous la raison sociale et par l'intermédiaire des gérants qu'ils ont nommés ou délégués à cet effet dans l'acte de société, et que, si tout acte de gestion leur est interdit personnellement, c'est uniquement dans leur intérêt, et afin de les préserver du risque de perdre au delà de la mise qu'ils ont apportée. La situation qui leur est créée n'est donc pas, suivant cette cour, incompatible avec l'exercice personnel des actes de commerce entrepris par la société, puisque leur immixtion dans ces actes a pour seul résultat de les priver du bénéfice de l'irresponsabilité qui les couvre en dehors de la mise par eux exposée. — Ce raisonnement nous paraît inadmissible. Entre la qualité de commanditaire ou d'actionnaire et un acte quelconque de gestion, l'incompatibilité est tellement absolue, qu'un acte semblable entraîne contre l'associé, auteur de l'immixtion, une déchéance qui, sous l'ancien art. 23 c. com., le frappait à l'égard de tous les engagements sociaux, et que la loi du 6 mai 1863 s'est bornée à restreindre à l'acte qu'il a accompli soit sans mandat, auquel cas l'opération demeure à sa charge, sauf l'action *de in rem verso*, soit avec un mandat régulier, hypothèse où l'opération conserve son caractère social (V. *Société*). Il suit de là que le commanditaire ou l'actionnaire ne peut faire un acte de commerce sans abdiquer son titre, avec lequel on ne saurait, dès lors, concilier un acte de cette nature. Il faut donc forcément en revenir au seul motif qu'ait donné l'arrêt de la cour de cassation cité *suprà*, n° 44, pour justifier l'application de l'art. 632 c. com. aux actionnaires ou commanditaires, savoir la volonté de spéculer. Ramenée à ces termes, la question est de savoir si la loi a entendu réputer actes de commerce non seulement les actes qu'elle définit, et qui tous impliquent la responsabilité personnelle de leur auteur, mais encore le fait d'y concourir de son argent, à l'exclusion de tout engagement individuel. N'y a-t-il pas là, en réalité, un simple placement accessoire aux actes commerciaux énumérés dans l'art. 632, et qui s'en distingue essentiellement en ce qu'il n'entraîne pas la responsabilité illimitée qui incombe au spéculateur? Assurément, la spéculation a été le mobile de l'apport. Mais, pour qu'une spéculation soit commerciale, la cour de cassation exige elle-même qu'on puisse la faire rentrer dans les termes de la loi qui énumère les actes de commerce. C'est ainsi qu'elle a refusé de ranger parmi les actes de commerce des spéculations où, cependant, ceux qui s'y livrent mettent en risque tout leur patrimoine, et non pas seulement un capital déterminé, comme lorsqu'il s'agit d'achats d'immeubles pour les revendre (V. *suprà*, n° 43), et de l'achat d'un fonds de commerce pour l'exploiter (V. *suprà*, n° 33). En ce qui concerne, notamment, les fonds de commerce, la cour suprême n'a pas cru devoir en identifier l'acquisition à leur exploitation, ce qu'ont fait, en général, les cours d'appel. Au contraire, elle étend la commercialité des opérations d'une société de commerce même à des associés qui ne se rattachent à cette société que par le lien extrêmement limité de la commandite ou de l'action, bien qu'ils soient forcément étrangers à l'exploitation sociale, qui ne les intéresse qu'au point de vue de ses chances de gain ou de perte, et que dans la mesure de l'apport plus ou moins élevé qu'ils ont fait à la société. Nous ne pouvons que maintenir les réserves que nous avons exprimées sur le mérite de cette doctrine (*Rép.* n° 84 *in fine*), tout en reconnaissant que les nombreuses décisions qui l'ont admise permettraient difficilement de la remettre en question. Ajoutons que l'opposition qu'elle a rencontrée avait surtout pour but de soustraire le commanditaire ou l'actionnaire à la contrainte par corps, considération qui a disparu depuis la suppression de cette voie d'exécution par la loi du 22 juill. 1867. Le commanditaire ou l'actionnaire n'ont désormais qu'un faible intérêt à contester la commercialité de leurs engagements, leur souscription n'étant, d'après la jurisprudence, qu'un acte isolé de commerce, non susceptible d'imprimer la qualité de commerçant à des associés appelés à concourir par leurs capitaux seulement, et non de leur personne, aux opérations commerciales ou industrielles

46. D'après un arrêt de la chambre des requêtes, la souscription, par le commis d'une société commerciale, dont les fonctions ne sont pas en elles-mêmes commerciales (V. *infrà*, n° 70), cesse d'avoir le caractère d'un acte de commerce, lorsque ces actions représentent le montant du *cautionnement* de cet employé, et n'ont pas été détachées du registre à souche, de telles actions étant placées en dehors de la circulation (Req. 22 févr. 1859, aff. Guérin-Menneville, D. P. 59. 1. 268). D'où la conséquence que le contrat en vertu duquel ce cautionnement a été versé n'est commercial que de la part de la société qui peut, dès lors, être poursuivie en remboursement de la somme qu'elle a ainsi reçue à titre de cautionnement devant la juridiction civile, en vertu de la faculté appartenant à la partie qui n'a pas fait acte de commerce d'actionner, à son choix, celle qui est engagée commercialement envers elle, devant le tribunal civil ou devant le tribunal de commerce, V. *Compétence commerciale* (Même arrêt). La nature purement civile de toute souscription d'actions de cautionnement est pareillement énoncée dans les motifs d'un arrêt de la cour de Paris, du 24 mars 1849, mentionné *infrà*, n° 49-4°. — Mais, par un arrêt postérieur à la décision précitée de la chambre des requêtes de 1859, la chambre civile de la cour de cassation a repoussé la restriction qui s'y trouve établie quant à ce genre d'actions comme inconciliable avec le droit et l'obligation, pour le porteur muni d'actions destinées à lui servir de cautionnement, de participer aux bénéfices ou aux pertes de la société dans la mesure de sa souscription. Elle a jugé, en effet, à l'égard de la même société, que la souscription, par le directeur d'une société commerciale, d'actions destinées à rester attachées, à titre de cautionnement, au registre à souche, pendant toute la durée de la gestion du souscripteur, est commerciale, quoique ces actions soient frappées d'indisponibilité, et qu'en conséquence les liquidateurs de la société peuvent poursuivre le payement du montant des actions ainsi souscrites, devant le tribunal de commerce (Civ. rej. 15 juill. 1863, aff. de Monteynard, D. P. 63. 1. 347).

47. Dans le système d'après lequel le commanditaire ou l'actionnaire ne sont pas engagés commercialement envers la société ou les créanciers de cette société, l'obligation de restituer les dividendes qu'ils auraient indûment reçus constitue pareillement une obligation civile (Angers, 18 janv. 1865, cité *suprà*, n° 42-3°). — La même solution reste-t-elle applicable si l'on doit considérer la souscription d'une commandite ou d'une action dans une société commerciale comme constituant un acte de commerce? La cour de

cassation a, par un arrêt de la chambre des requêtes, décidé que la demande tendant au rapport de dividendes frauduleusement distribués à des commanditaires ou actionnaires a le caractère d'une véritable demande en versement du montant de la commandite ou de l'action, en ce qu'elle tend à la reconstitution du capital social, et qu'elle est, en conséquence, aussi bien que le serait cette dernière demande, de la compétence du tribunal de commerce (Req. 3 mars 1863, aff. Lemaître, D. P. 63. 1. 125). — Les cours d'appel ont, en général, pareillement étendu à l'obligation dont il s'agit le caractère commercial de l'obligation relative au versement de la mise (Rouen, 25 nov. 1861, aff. Lemaître, D. P. 62. 2. 106, maintenu par l'arrêt précité du 3 mars 1863; Caen, 16 août 1864, aff. Lecœur, D. P. 66. 2. 194; Bourges, 21 août 1871, aff. Métairie, D. P. 73. 2. 34). Jugé encore, dans le même sens, que la demande tendant à la restitution, par un commanditaire, des fonds qui lui ont été indûment remis sur son versement social, sous prétexte de rachat de ses actions, doit être portée devant la juridiction consulaire (Bourges, 26 déc. 1870, aff. Métairie, D. P. 72. 2. 222). — La chambre civile de la cour de cassation ne s'est pas rangée à la jurisprudence qu'avait ainsi adoptée la chambre des requêtes et qu'ont suivie ces derniers arrêts. Saisie du pourvoi formé contre l'arrêt ci-dessus de la cour d'Angers, du 18 janv. 1865, elle a déclaré que si, contrairement à ce qu'avait décidé cet arrêt, l'engagement pris par le commanditaire de verser le montant de sa souscription dans une société commerciale doit être réputé commercial, on ne saurait attribuer le même caractère, avec ses effets légaux, à l'obligation, pour le commanditaire qui a versé intégralement sa mise, de restituer les dividendes qu'il a reçus en l'absence des bénéfices sociaux, et qu'il croyait lui être légitimement acquis. « Si, a-t-elle dit, de l'indue perception de ces dividendes, naît, pour le commanditaire, l'engagement de les restituer, cet engagement n'a rien de commun avec l'obligation primitive de ce commanditaire, laquelle a été définitivement éteinte par le versement de sa mise ». Les raisons qui ont motivé la commercialité de l'obligation concernant cette mise sont ici sans application, le nouvel engagement n'ayant pas lieu en vue de créer une société commerciale, de fonder son crédit, et de prendre part aux bénéfices qu'elle pourra donner, mais résultant « uniquement d'un fait involontaire d'*indue réception* de payement qui, de la part d'un non-commerçant, ne peut revêtir le caractère d'un acte de commerce ou de dette commerciale, et constitue une obligation naturelle » (Civ. rej. 8 mai 1867, aff. Caron, D. P. 67. 1. 193). Ces considérations semblent même exclusives de toute distinction entre le cas où le payement indû a été reçu de bonne foi, et celui où la réception en a eu lieu de mauvaise foi, l'obligation de restituer ayant sa cause, pour l'une et l'autre hypothèse, dans l'art. 1376 c. civ., c'est-à-dire, dans un quasi-contrat qui n'est commercial que lorsqu'il émane d'un commerçant et se rattache à son commerce (V. *infrà*, nos 426 et suiv.). — L'arrêt de la chambre des requêtes de 1863 ne se concilie-t-il pas mieux que celui de la chambre civile avec la thèse, consacrée par la cour de cassation, de la commercialité de la souscription du commanditaire ou de l'actionnaire? N'est-il pas difficile de distinguer, à cet egard, entre une réclamation qui a pour objet la *formation* du capital social et celle qui tend au *rétablissement* de ce capital entamé par des prélèvements indûment opérés?

48. La controverse qui s'est élevée sur la nature, relativement à la société, de l'engagement du commanditaire ou du souscripteur d'actions d'une société commerciale, s'applique, soit au *cessionnaire* de la part d'intérêt du commanditaire, si elle est susceptible de cession aux termes des statuts sociaux (V. *Société*), soit au cessionnaire d'une action, laquelle est toujours cessible, sauf certaines restrictions (V. *ibid.*). Ce cessionnaire, en effet, est substitué à son cédant, et appelé, comme lui, à participer aux bénéfices et aux pertes de la société. Le lien qui le rattache à la société est donc civil ou commercial, selon qu'on le considérera comme empreint, quant au cédant, de l'un ou de l'autre de ces deux caractères. — Mais quelle est la nature de la cession dans les rapports respectifs de ceux entre lesquels elle est intervenue? Cette cession constitue manifestement un contrat civil, dans le système de la non-commercialité de la souscription d'une commandite ou d'une action. C'est ce qui résulte d'un arrêt de cour d'appel rapporté au *Rép.* n° 83. En est-il de même si, avec la jurisprudence généralement adoptée, on doit tenir pour commerciale la valeur cédée? Deux autres arrêts de cours d'appel, également rapportés au *Rép.* nos 79 et 81, étendent aux obligations nées d'une telle cession, et concernant, par exemple, le payement du prix dû par le cessionnaire, la commercialité attachée à son obligation à l'égard de la société. Dans l'espèce où a été rendu un arrêt de la cour de Lyon, du 7 févr. 1850, cité *infrà*, n° 49, M. l'avocat général Valentin a également exprimé l'avis que la cession d'une action doit être envisagée comme un acte de commerce même entre le cédant et le cessionnaire, et il en a tiré cette conséquence que le recours en garantie, exercé par ce dernier contre son cédant, est de la compétence de la juridiction commerciale. Après avoir constaté que la cession d'une action n'est qu'une substitution d'associé, il a ajouté que cette substitution est, pour les parties, un acte commercial au premier chef, parce qu'on doit y voir « le dernier acte de commerce de l'actionnaire cédant et le premier du cessionnaire ».

49. Cette opinion n'a pas prévalu. Le commanditaire ou l'actionnaire ne font un acte de commerce qu'à raison de leur participation aux bénéfices et pertes de la société et des obligations nées de la convention d'apport d'où découle cette participation. Toute autre convention, eut-elle pour objet la commandite ou l'action, retombe dans le droit commun, dès qu'il s'agit d'en déterminer les effets entre les parties, et non vis-à-vis de la société. Si l'on est en présence d'une cession, c'est l'art. 632, § 1er, qui la régit exclusivement. Elle ne sera, dès lors, pour la partie qui n'a pas acheté dans l'intention de revendre, qu'un acte purement civil, ne créant à l'égard de l'autre partie que des rapports civils, quelle que soit la nature de l'acquisition à l'égard de la société. C'est ce qui résulte de deux arrêts de cours d'appel rapportés au *Rép.* n° 254, et v° *Bourse de commerce*, n° 424. Depuis, la cour de cassation s'est prononcée dans le même sens par un arrêt où elle a posé en principe que, s'il est vrai qu'une opération sur des valeurs industrielles puisse, à raison des circonstances dans lesquelles elle intervient, être déclarée commerciale, elle n'a pas, de plein droit, ce caractère et qu'elle peut engendrer, selon les cas, des obligations purement civiles. Cet arrêt annule, en conséquence, un arrêt de la cour de Paris, du 18 août 1858, qui avait déclaré commercial l'engagement contracté par un porteur d'actions industrielles, envers l'autre partie, de lui en remettre un certain nombre, sans spécifier autrement la convention (Civ. cass. 21 févr. 1860, aff. De Maupertuis, D. P. 60. 1. 129). — Jugé aussi, par plusieurs cours d'appel, mais avec plus de précision, quant à la question qui nous occupe: 1° que l'acquisition d'actions de chemin de fer doit être considérée comme un achat purement civil lorsqu'elle n'a pas eu lieu en vue d'une revente de ces actions, et que, par suite, le tribunal civil est seul compétent pour connaître de l'action en payement du prix de cette acquisition, formée par l'agent de change qui l'a opérée d'ordre et pour le compt de l'acheteur, sans qu'il soit besoin d'apprécier la nature de l'obligation qui en est résultée envers l'entreprise à laquelle se rapportent les actions achetées (Paris, 1er mai 1848, aff. Denis de Saint-Pierre, D. P. 49. 2. 89); — 2° Que l'ordre donné à un agent de change d'acheter pour le compte d'un non-commerçant, sans intention de revente, des actions d'une société commerciale, et notamment d'une entreprise de chemin de fer, n'est pas un acte de commerce de la part de ce dernier, encore que l'achat qui en est l'objet dût être considéré comme l'obligeant commercialement envers la société; d'où la conséquence que l'exécution de l'ordre dont il s'agit, ordre qui n'est commercial que de la part de l'agent de change (V. *infrà*, n° 288), peut être poursuivie devant le tribunal civil ou devant le tribunal de commerce, en vertu de la faculté qui appartient à la partie à l'égard de laquelle une convention est purement civile, alors qu'elle est commerciale pour l'autre partie, d'opter entre les deux juridictions (V. *Compétence commerciale*); et que, spécialement, le commettant qui, après la faillite de l'agent de change, s'est réservé le droit de revendiquer les actions par lui achetées, et est poursuivi par le syndic, devant le tribunal de commerce, en maintevée de ses réserves, peut réclamer le renvoi à la juridiction civile de sa

demande reconventionnelle en revendication (Douai, 5 mai 1869, aff. Dillies, D. P. 69. 2. 155); — 3° Que l'ordre donné à un agent de change, même par un commerçant, mais non pour les besoins de son commerce, d'opérer au comptant l'achat d'actions d'une maison de banque, n'a rien de commercial, et que, par suite, la demande en payement du montant de ces actions, formee par l'agent de change, et la contestation qui lui est opposée sur la réalité de cet ordre ne sont pas de la compétence du tribunal de commerce (Lyon, 1er juill. 1883, aff. Treynet, D. P. 84. 2. 180); — 4° Que l'achat d'actions d'une société de commerce et, notamment, d'une compagnie d'assurance à prime, n'oblige pas commercialement l'acheteur envers le vendeur, lequel, dès lors, ne peut poursuivre le payement du prix de cet achat devant le tribunal de commerce (Paris, 24 mars 1849, aff. Merger, D. P. 49. 2. 175); ... alors surtout qu'il s'agit d'actions qui, affectées au cautionnement du vendeur, directeur de la compagnie, se trouvaient placées hors de la circulation, la souscription de telles actions étant elle-même non commerciale (Même arrêt) (Sur ce dernier point, qui est controversé, V. *suprà*, n° 46); — 5° Que la cession, par un non-commerçant, d'actions d'une société industrielle en commandite, ne constitue pas une opération commerciale, et que, par suite, la demande en garantie formée par le cessionnaire contre son cédant est de la compétence du tribunal civil, et non de celle du tribunal de commerce (Lyon, 7 févr. 1850, aff. Desgaultières, D. P. 50. 2. 135). — Le tribunal de commerce serait, au contraire, compétent, même entre le cédant et le cessionnaire d'actions, si la demande était motivée, contre ce dernier, par l'inexécution de son obligation de verser à la société le solde des actions. Décidé, à cet égard, que la demande formée contre le cessionnaire d'actions d'une société commerciale, par son cédant, afin de remboursement des sommes que celui-ci a payées à la société pour compléter le versement du montant de ces actions, après la vente qui en a été opérée à la Bourse, faute, par le cessionnaire, de s'être libéré envers la société, est de la compétence du tribunal de commerce (Paris, 3 oct. 1850, aff. Leprovost, D. P. 51. 2. 33).

50. La souscription ou l'achat d'actions dans une société commerciale engagent parfois la responsabilité des *tiers*. Cette responsabilité, fondée sur un simple quasi-délit, doit, en principe, être appréciée par les tribunaux civils, un quasi-délit ne pouvant donner naissance à une obligation commerciale, si ce n'est quand il se rattache au commerce de son auteur (V. *infrà*, n°s 431 et suiv.).—Jugé, dans cet ordre d'idées, que le recours en garantie formé par l'actionnaire tenu de restituer à la société le montant d'actions que le gérant a indûment rachetées de lui avec les fonds sociaux, contre le tiers par l'intermédiaire duquel ce rachat a été opéré, est de la compétence du tribunal civil (Bourges, 26 déc. 1870, aff. Métairie, D. P. 72. 2. 222), à la différence de la demande de la société en restitution et en payement du solde des actions rachetées, laquelle est de la compétence de la juridiction commerciale. Sur ce dernier point qui est controversé, V. *suprà*, n° 47. — Toutefois, si le souscripteur dirigeait sa demande en responsabilité contre les membres du conseil de surveillance de la société, ceux-ci seraient obligés commercialement, à raison de leur qualité de mandataires commerciaux de la société (V. *Compétence commerciale*), sauf le droit qu'aurait alors le souscripteur d'opter entre le juge civil et le juge commercial, en vertu de la faculté d'option réservée à celui qui n'a pas fait un acte de commerce contre la partie dont l'obligation est commerciale (V. *Compétence commerciale*).—Jugé, en effet, que la demande en dommages-intérêts formée par le souscripteur d'actions contre les membres du conseil de surveillance auxquels il impute de l'avoir déterminé à prendre les actions au moyen d'agissements frauduleux, agissements qui les obligent commercialement envers lui, peut être portée, au gré du demandeur, devant le tribunal civil ou devant le tribunal de commerce (Paris, 24 janv. 1874, aff. Pereire, D. P. 76. 2. 216). On lit, il est vrai, dans les motifs de cet arrêt, que l'individu qui souscrit une action dans une société commerciale ne fait pas un acte de commerce, même vis-à-vis de la société (V. *suprà*, n° 42 4°). Mais ce motif de la décision, outre qu'il était inutile à la justification de la compétence des tribunaux civils, laquelle résultait du caractère civil de la souscription pour le souscripteur dans ses rapports avec tous autres que la société (V. *suprà*, n° 49), est en opposition avec la solution que la cour de Paris elle-même a admise, avec la cour de cassation, dans les arrêts nombreux cités *suprà*, n° 44.

51. D'après ce qui précède, on peut tenir pour constant que les achats d'actions industrielles, non effectués en vue d'une revente, n'ont aucun caractère commercial, soit entre l'acheteur et le vendeur, soit vis-à-vis de l'agent de change, si l'opération a été faite à la Bourse. La même règle a été appliquée, à plus forte raison, aux achats et ventes d'*effets publics*, ces dernières valeurs n'ayant pas, par elles-mêmes, le caractère de valeurs commerciales attaché par la jurisprudence aux actions industrielles. — Décidé, en effet, que les achats et ventes d'effets publics à la Bourse ne constituent pas en eux-mêmes des actes de commerce, et que, dès lors, le tribunal de commerce ne peut connaître de l'action d'un agent de change en règlement d'opérations de bourse, même dirigée contre un client commerçant, s'il n'apparaît pas que celui-ci les ait faites pour son négoce, et si le nombre et la nature de ces opérations ne sont pas tels qu'on puisse y voir un véritable trafic constituant une série d'actes de commerce (Lyon, 2 avr. 1870, aff. Bouillet, D. P. 71. 5. 7).

52. Reste l'hypothèse où l'achat, soit d'actions industrielles, soit d'effets publics, aurait été opéré avec l'intention de *spéculer* sur ces valeurs, c'est-à-dire, d'en opérer la revente, selon les termes de l'art. 632, § 1er. — Lorsqu'il s'agit de spéculations sur des effets publics, plusieurs arrêts de la cour de Paris, rapportés au *Rép.* n° 46, et v° *Commerçant*, n° 25 ; ont refusé d'y voir une opération commerciale, en se fondant sur ce que les fonds publics ne sauraient être assimilés à des marchandises. —Le tribunal de commerce de la Seine, notamment dans un jugement infirmé par l'un des arrêts qu'on vient de rappeler, attribue, au contraire, à de semblables spéculations un caractère commercial, en les envisageant, sinon comme des achats de marchandises, du moins comme des opérations de banque, dans le sens du paragraphe 4 de l'art. 632; et c'est aussi en vertu de cette dernière disposition que M. Nouguier, *Traité des actes de commerce*, 2e éd., t. 1, n° 24, et, avant lui, M. Orillard, dont l'opinion est rappelée au *Rép.* n° 46, ont rangé parmi les actes de commerce les spéculations sur les fonds publics. — Sans recourir à cet expédient, d'autres arrêts beaucoup plus nombreux, émanés soit de la cour de cassation, soit de la cour de Paris elle-même, rapportés ou cités *ibid.*, avec indication des auteurs conformes, et v[is] *Commerçant*, n° 45, et *Trésor public*, n° 1435, font rentrer les effets publics dans la classe des marchandises, et leur appliquent le paragraphe 1er de l'art. 632, lorsqu'ils sont l'objet d'achats effectués en vue d'une revente. — La qualification d'actes de commerce est, à plus forte raison, reconnue aux spéculations sur les *actions industrielles*, dans des arrêts de cours d'appel également cités au *Rép.* v° *Trésor public*, n° 1435. — Jugé, pareillement, que celui qui se livre habituellement à des opérations d'achats et de reventes d'effets publics, fait des actes de commerce qui le rendent justiciable de la juridiction commerciale (Paris, 22 nov. 1852. aff. Bonafous, D. P. 54. 5. 10).

53. Mais, depuis la publication du *Répertoire*, une grave difficulté s'est produite relativement aux spéculations qui faites, soit sur des effets publics, soit sur des actions industrielles et, en général, sur toutes valeurs de bourse, ont lieu par voie d'*opérations de bourse*, c'est-à-dire par le ministère d'un agent de change, ministère tantôt obligatoire, tantôt facultatif (V. *Rép.* v° *Trésor public*, n°s 1095 et suiv.). — M. Bédarride, *Juridiction commerciale*, n° 218, refuse la qualification d'actes de commerce à toute opération de bourse. Selon cet auteur, une opération de cette nature, ne créant aucun lien de droit entre les vendeurs et les acheteurs qui y sont toujours inconnus l'un à l'autre, et se réglant exclusivement entre l'agent de change et son client, sort des prévisions de l'art. 632. Tout se borne à l'exécution d'un ordre d'achat ou de vente : il n'y a là ni achat pour revendre, ni revente, selon les exigences de la loi; une spéculation qui se réalise à la Bourse n'a donc et ne peut avoir qu'un caractère essentiellement civil. — La chambre des requêtes, qui, dans la période à laquelle appartient

nent les arrêts mentionnés *suprà*, n° 52, avait déclaré nettement que les spéculations sur les effets publics sont des actes de commerce, et en avait conclu que la qualité de commerçant doit être attribuée à ceux chez lesquels ces spéculations sont habituelles a, au contraire, dans un nouvel arrêt, où l'opinion ci-dessus est consacrée, exclu de la classe des actes de commerce toute opération de bourse, eût-elle eu pour mobile la volonté de spéculer, et s'appliquât-elle à des actions industrielles. Après avoir visé les art. 85 et 86 c. com., qui interdisent à l'agent de change, investi du monopole de la négociation en bourse des valeurs qui y sont cotées, de payer pour le compte de ses commettants et de cautionner les marchés faits par son entremise, cet arrêt ajoute que, si l'agent de change a néanmoins une action pour le remboursement des sommes par lui payées, on ne saurait, pour déterminer la nature de cette action, s'arrêter à la nature des rapports que l'opération aurait établis entre les clients des deux agents de change, puisque, d'une part, aucune relation ne se forme, ni ne doit se former entre ces clients, et puisque, d'autre part, la défense faite aux agents de change de s'intéresser dans leurs opérations, et d'en cautionner l'exécution, ne leur permet pas d'invoquer aucune subrogation aux droits de leurs clients. L'arrêt conclut de là que l'action donnée à l'agent de change contre son commettant dérive d'un simple mandat qui, pour le mandant, n'a rien de commercial, et qui, « pour avoir été exécuté dans d'autres conditions que celles prescrites par la loi, n'a pas changé de caractère » (Req. 13 juill. 1859, aff. Couturier, D. P. 59. 1. 402).

En appréciant ainsi la nature des opérations de bourse qui consistent en achats pour revendre, la chambre des requêtes ne perdait-elle pas de vue que de telles opérations, bien qu'effectuées entre personnes qui ne se connaissent pas, n'en sont pas moins accomplies pour leur compte, malgré l'entremise d'un agent de change. On ne conçoit pas pourquoi l'art. 632, § 1er, qui embrasse tout achat de choses réputées marchandises, ne s'appliquerait pas aux achats opérés à la Bourse, comme aux autres achats, dès que la volonté de spéculer a imprimé aux valeurs qui en sont l'objet le caractère d'une véritable marchandise. « Une opération, dit très justement M. Alauzet, *Commentaire du code de commerce*, 3e éd., t. 8, n° 2967, ne change pas de caractère parce qu'elle a été accomplie par mandataire... le mandat, comme l'achat et la vente, peut être commercial. » Qu'importe, en effet, que l'auteur de l'opération n'ait pu la réaliser que par l'intermédiaire d'un mandataire légal? L'opération, considérée en elle-même, n'en conserve pas moins la nature qui lui est propre : elle reste commerciale, si, par son but, elle est comprise dans l'énumération que la loi a faite des actes de commerce. Qu'importe également que de cette opération il ne puisse résulter d'engagement qu'entre son auteur et l'intermédiaire dont le ministère s'imposait forcément à lui? La seule conséquence à en tirer, c'est que la commercialité de l'acte ne produira ses effets qu'à l'égard de cet intermédiaire, ou, en d'autres termes, que vis-à-vis de l'agent de change envers qui le commettant sera, par suite, commercialement engagé, comme il l'eût été envers le tiers avec lequel il lui était interdit de traiter directement. La règle que le mandant est lié commercialement vis-à-vis de son mandataire, lorsque le mandat a pour objet un acte de commerce (V. *infrà*, n°s 406 et suiv.), est commune au mandat forcé et au mandat facultatif.

Aussi, l'arrêt précité de la chambre des requêtes est-il demeuré isolé. La chambre civile, par deux arrêts qui l'ont suivi d'assez près, s'est prononcée pour la commercialité des spéculations, même faites par voie d'opérations de bourse, et, dès lors, des obligations du spéculateur envers l'agent de change par l'entremise duquel ces opérations ont été exécutées. Elle a jugé, en effet, que les opérations de bourse, si elles ne constituent pas nécessairement, par elles-mêmes, des actes de commerce (V. *suprà*, n° 51), peuvent présenter ce caractère à raison des circonstances et du but dans lequel elles ont lieu, et qu'il en est ainsi spécialement de l'achat ou de la vente d'effets publics ou autres valeurs négociables à la Bourse, faits par ordre et pour compte, soit d'un établissement de banque ou de crédit dont les opérations consistent, principalement ou en partie, en négociations de cette nature, soit même de tout spéculateur qui fait habituellement un trafic analogue ; d'où la conséquence que le mandat en vertu duquel cet ordre a été exécuté doit être considéré comme étant commercial, non seulement de la part de l'agent de change, mais encore de la part de son commettant, et que, dès lors, le tribunal de commerce est compétent pour connaître de l'action formée contre ce dernier, par l'agent de change, en remboursement de ses avances (Civ. rej. 26 août 1868, aff. Delbosc, D. P. 68. 1. 439 ; Civ. rej. 6 avr. 1869, aff. May, D. P. 69. 1. 237. V. aussi Civ. rej. 3 juin 1885, aff. Bouvier, D. P. 86. 1. 25). — La chambre des requêtes s'est, d'ailleurs, ralliée à la jurisprudence de la chambre civile (Req. 21 mai 1873, aff. Lippmann, D. P. 73. 1. 415 ; Req. 15 juin 1874, aff. Gazave, D. P. 75. 1. 158 ; Req. 4 juill. 1881, aff. Rubichon, D. P. 82. 1. 104; Req. 23 janv. 1882, aff. Piccaud, D. P. 82. 1. 246). — Jugé aussi, conformément aux arrêts de la cour de cassation qu'on vient de citer, que les opérations de bourse, consistant en achats et reventes de valeurs dans un but de spéculation, sont des actes de commerce, et que, par suite, le tribunal de commerce est compétent pour connaître de l'action formée par l'agent de change qui a été chargé de ces opérations pour se faire rembourser de ses avances (Aix, 16 juill. 1861, aff. Audin, D. P. 63. 2. 71).

54. Dans d'autres espèces, l'ordre d'acheter pour revendre émanait d'un mandataire du spéculateur, et c'est ce mandataire qui poursuivait son mandant à raison des obligations nées contre ce dernier du mandat qu'il avait reçu. Ici, les doutes qui ont pu s'élever quant à la nature commerciale ou civile des ordres d'achat ou de vente donnés à l'agent de change disparaissent manifestement. On se trouve en présence, non plus du mandat spécial résultant d'un tel ordre, mais d'un mandat ordinaire donné à un particulier, en vue d'une spéculation. Le spéculateur est donc obligé commercialement envers son mandataire, comme tout individu qui a donné mandat à un autre individu de faire pour son compte un acte de commerce (V. *infrà*, n° 407). La chambre des requêtes l'a elle-même reconnu par une décision rendue après l'arrêt du 13 juill. 1859, où elle refusait de considérer comme commerciales les opérations de bourse dans les rapports de l'agent de change et de son client, et à une époque où n'étaient pas encore intervenus les arrêts de la chambre civile qui l'ont déterminée à abandonner cette jurisprudence (V. *suprà*, n° 53). Elle a jugé, en effet, que le mandat donné à un agent d'affaires de transmettre à un agent de change l'ordre d'acheter des valeurs destinées à être revendues, est un mandat commercial, qui rend le mandant, poursuivi par cet agent d'affaires en remboursement des avances de ce dernier, justiciable du tribunal de commerce (Req. 3 juin 1867, aff. Bousseton, D. P. 68. 1. 31). — Décidé, de même, par un arrêt récent de la chambre civile, que la preuve des avances faites par l'agent d'affaires, pour la négociation de valeurs côtées à la Bourse, est régie par la loi commerciale, et peut, dès lors, résulter d'un ensemble de circonstances et de documents que le juge apprécie souverainement (Civ. rej. 9 mars 1886, aff. Bergeron, D. P. 86. 1. 266). — Jugé, pareillement, par diverses cours d'appel, que les ventes, faites en bourse, d'actions qui n'avaient été achetées que pour être revendues, constituent des actes de commerce qui obligent commercialement leur auteur envers le banquier par l'intermédiaire duquel elles ont été faites (Orléans, 15 mars 1864, aff. Grangé, D. P. 64. 5. 6; Paris, 15 juill. 1877, aff. Vigneron, D. P. 78. 2. 183; Trib. de com. de Lyon, 14 mai 1880, aff. Gaudin-Grozier, D. P. 81. 2. 153).

55. Quant à la question de savoir si une opération de bourse a été faite avec la volonté de spéculer, elle est souverainement résolue par les juges du fond. — Décidé, à cet égard, que la constatation d'une spéculation sur des achats d'actions industrielles implique l'achat de ces actions pour les revendre, et, par suite, une spéculation commerciale (Crim. rej. 24 janv. 1856, aff. Meaurin, D. P. 56. 1. 110).

56. Avant la loi du 28 mars 1885 sur les *marchés à terme*, on se demandait si la jurisprudence qu'on vient d'exposer, quant à la commercialité des spéculations faites au moyen d'opérations de bourse, devait être étendue à celles de ces opérations qui ne constituent qu'un jeu sur la hausse