

(même chambre), mieux éclairée sur le point de droit, rendit, le 26 juillet 1843, un arrêt contraire au précédent, et annula la décision par laquelle le tribunal de commerce avait persisté dans son inconcevable jurisprudence (1). Cet arrêt fait honneur aux lumières et à l'impartialité de cette Cour. Il contient la consécration des vrais principes (2).

Et il est à noter qu'il renverse toutes les idées que M. Devilleneuve attache à la révélation du *pour compte* (3) : car, au lieu de considérer le commissionnaire comme effacé dès l'instant que le commettant se découvre, l'arrêt décide en toutes lettres que la maison de Bordeaux n'a d'autre titre et d'autres droits que ceux de Louzeau-Coudrais lui-même. Le commettant ne peut en effet, en se démasquant, que prendre la position faite par le commissionnaire, y adhérer par son adjonction; mais il ne peut pas se créer contre les tiers des droits, des titres, des actions autres que ceux dérivant de la personne même du commissionnaire. Je le répète : M. Devilleneuve a appliqué à notre espèce des règles qui ne sont faites que pour le cas d'une condition résolutoire stipulée lors du contrat. Ici, le contrat est pur et simple; il donne aux tiers un obligé personnel que le fait du com-

(1) Devill., *loc. cit.*; Dalloz, *loc. cit.*

(2) C'est ce que reconnaissent MM. Dalloz et Devilleneuve, bien que toutes leurs observations sur cet arrêt ne puissent être goûtées.

(3) Le recueil de M. Dalloz est bien loin d'aller aussi loin que lui sur ce point.

mettant ne saurait faire disparaître à leur préjudice. Tous les jurisconsultes qui font autorité en cette matière le décident ainsi, et il n'y a pas de point de droit qu'on puisse moins contester que celui-ci.

535. Nous avons dit que le mandant ignoré des tiers, et dissimulé dans le contrat, n'a pas d'action contre eux.

La règle inverse et réciproque est que les tiers n'ont pas d'action contre lui. Nous avons vu ci-dessus le texte du Code espagnol à cet égard (1).

Ainsi, lorsque le mandataire a exécuté le mandat en son nom et sans en donner connaissance, le mandant est pour les tiers une personne *penitus extranea*; il n'a pas d'action contre les tiers; les tiers n'ont pas d'action contre lui (2).

Supposons, par exemple, que, dans l'espèce jugée à Bordeaux, et dont nous avons rendu compte tout-à-l'heure (3), Audicq fût le commettant de Louzeau-Coudrais qu'il aurait chargé de lui acheter des 3/6, et que ce dernier les eût achetés en son nom et d'ordre d'Audicq auprès de la maison de Bordeaux : la maison de Bordeaux n'aurait pour obligé que Louzeau-Coudrais; elle ne pourrait transformer Audicq en acheteur en ce qui la concerne; elle ne pourrait l'obliger à prendre livrai-

(1) *Suprà*, n° 523.

Infrà, n° 597.

(2) *Infrà*, n° 548, exemple.

(3) N° 534.

son dans des termes différents du marché qu'il aurait passé avec Louzeau-Coudrais!!

C'est à peu près comme si l'affaire se fût traitée par un intermédiaire prête-nom. Ce dernier serait seul engagé, seul responsable, et nullement celui qu'il aurait mission de représenter sous ce masque d'emprunt.

536. Mais ce principe certain ne reçoit-il pas exception lorsqu'il est notoire que l'affaire se faisait pour le mandant, que le mandataire agissait comme tel et dans son intérêt déclaré; en un mot, que les tiers, touchés par cette notoriété, ont suivi la foi du mandant autant que celle du mandataire?

Pothier tranche cette question de la manière suivante (1) : il veut que le mandataire soit obligé principal, puisqu'il a donné son nom ; mais il veut en même temps qu'il oblige son mandant conjointement avec lui : « Le mandant, en ce cas, est » censé accéder à toutes les obligations que le » mandataire contracte pour son affaire, et de cette » obligation accessoire du mandant naît une action » qu'on appelle *utilis institoria*, qu'ont contre le mandant ceux avec lesquels le mandataire a contracté » pour l'affaire du mandant. »

Et il cite ce passage des sentences de Paul (2). »

« *Si quis fœnerandæ pecuniæ, agro colendo, condendis vendendisque frugibus præpositus est, ex eo nomine quod cum illo contractum est, in solidum fundi domi-*

(1) *Mandat*, n° 88.

(2) *Sent.*, 2, 8, 2.

» *nus obligabitur*; » passage qui est conforme à la loi 5, § 2, *De instit. act.*, empruntée par Ulpien aux écrits de Labéon.

537. Mais MM. Delamarre et Lepoitevin, sans citer Pothier, contestent cette doctrine; ils attaquent plusieurs arrêts de la Cour de Rennes qui l'ont consacrée dans une espèce qu'il est utile de rappeler.

Poirier avait été commissionné par un sieur Ozou, négociant, pour faire des achats de céréales. Poirier traitait en son propre nom avec les vendeurs: il faisait apposer des affiches, réglait les prix, achetait, payait, expédiait, toujours sous son nom et sans nommer Ozou, qui, d'une part, lui fournissait les fonds nécessaires pour ces opérations, et, de l'autre, lui payait un droit de commission. Il était constant qu'Ozou n'avait jamais eu de rapports directs avec les vendeurs.

Cette situation avait duré huit ans; mais, au bout de ce temps, Poirier se dérangea; il ne paya pas plusieurs vendeurs, et ceux-ci exercèrent un recours contre Ozou.

Ozou répondit d'abord qu'il était en avance sur Poirier de sommes considérables; de plus, que, n'ayant jamais traité ni personnellement ni par procureur avec les tiers, il n'était tenu de rien envers eux. Tous les marchés ont été faits avec Poirier et sous le nom de Poirier; c'est de ce dernier qu'on a suivi la foi. En matière commerciale, il n'est jamais permis de rechercher le commettant dont le nom n'a pas été prononcé dans les contrats.

Néanmoins, trois arrêts, des 17 janvier, 9 février et 27 mars 1832, décidèrent, d'après les faits, que Poirier n'avait été qu'un simple mandataire, achetant notoirement pour Ozou; qu'il était généralement considéré comme préposé et facteur de ce dernier; que son peu de crédit et de solvabilité ne permettait pas de supposer que les tiers eussent suivi sa foi; qu'on avait plutôt eu égard à celle d'Ozou qui était derrière lui, et dont la fortune était pour le public la garantie déterminante.

538. Mais, dans deux autres affaires distribuées à d'autres chambres et intéressant le sieur Ozou et les vendeurs de Poirier, la Cour de Rennes fit prévaloir d'autres idées. Elle s'arrêta à la circonstance que tout, publications, achats, paiements, avait été fait au nom de Poirier; que ce dernier n'avait jamais pris la qualité de mandataire; qu'Ozou ne s'était jamais montré et n'avait pas eu de rapports avec les tiers. Elle déclara donc, par deux arrêts, les tiers sans action contre Ozou.

539. MM. Delamarre et Lepoitevin, à qui nous devons la connaissance de ces arrêts et de ces intéressants détails, n'hésitent pas à enseigner que les deux derniers arrêts de la Cour de Rennes sont seuls juridiques (1). Ils se retranchent dans la maxime : *Personam contrahentium non egrediuntur contractus*. Ils invoquent d'Argentré, dont la maxime est : « Quo-
» tiès quisquam in rebus agit, vendit, permutat, contra-
» hit sine adjectione externæ qualitatis, semper nomine

(1) T. 2, n° 268.

» suo contrahere videtur (1); » ils fortifient cette règle de la doctrine de Casaregis (2) et d'Ansaldus (3).

Voici en effet les expressions de Casaregis :
« *Aut procurator simpliciter contraxit non expresso man-
» dato ; et tunc res est plana : quia persona domini, res-
» pectu alterius contrahentis, non habetur in considera-
» tione, nullaque idcirco acquiritur, ex contractu procura-
» toris, actio domino, contra alterum contrahentem (4).* »

Et ailleurs : *Quando mandatarius simpliciter contra-
hit, non expresso mandato, adeo in eo radicatur contrac-
tus, ut mandanti amplius contra tertium emptorem nulla
competere possit actio. Nam respectu habito ad dictum
tertium, mandans consideratur ut persona penitus ex-
tranea, etc., etc. (5).*

540. Ces autorités, que je ne récuse pas, sont-elles cependant inconciliables avec la doctrine de Pothier et avec les arrêts de la Cour de Rennes que critiquent MM. Delamarre et Lepoitevin? Je ne le pense pas.

En traitant du contrat de société, nous avons dit que lorsqu'un associé contracte seul, en son propre et privé nom, il n'oblige que lui; les tiers qui

(1) Sur Bretagne, glos. 1, n° 4.

Nous avons cité ce texte dans notre com. de la Société, t. 2, n° 778.

(2) Disc. 76, n° 2; disc. 9, n° 9, d'après la rote de Gènes, 137, n° 1.

(3) Disc. 30, nos 31 et 32.

(4) Disc. 9, n° 9, d'après la loi *Res ex mandato*, D., *De acq. rer. dom.*, et l. *Si procurator*, 85, fin., D., *Mandati*.

(5) Disc. 76, n° 2.

ont suivi sa foi n'ont pas d'action contre la société; et cela, quand même la société aurait profité du contrat (1). Cette proposition, appuyée de l'autorité de Papinien, de Cujas et autres, ne saurait être révoquée en doute; je n'ai pas à revenir ici sur les preuves qui la rendent plus éclatante que la lumière.

Mais nous avons dit aussi que lorsque l'existence de la société est notoire, et qu'il est reconnu que les tiers ont suivi la foi de cette société, il importe peu que la société n'ait pas été formellement nommée dans les actes passés avec les tiers. L'acte est accompagné de circonstances telles que le public n'a pu le séparer d'une situation sociale réelle, présente, agissante, provoquant leur confiance. *Eadem est vis expressi taciti ac expressi*. Le silence est ici insignifiant; les faits parlent haut et n'ont pas besoin d'explication (2). Une société ne se désigne pas toujours par sa raison sociale. Il y a des équipollents (3); il y a des circonstances de fait (4) qui impriment à chaque acte le caractère social, quoique la société ne soit pas nommée en termes formels.

Eh bien! cette doctrine est parfaitement applicable ici. Le mandataire est comme l'associé. Il n'oblige son mandant envers le tiers que lorsqu'il

(1) Mon com. de la *Société*, t. 2, nos 772, 773.

(2) *Loc. cit.*, nos 781, 782.
N° 376.

(3) N° 795, où je cite la rote de Gènes.

(4) N° 376, où je cite Casaregis.

a pris la qualité de son mandataire. Mais, pour que cette qualité lui soit imprimée dans ses rapports avec les tiers, il n'est pas absolument nécessaire qu'elle ressorte des mots. Le judaïsme n'est pas plus de mise ici que dans la société. Le nom du mandant peut s'attacher à l'acte par des circonstances de fait, par une certaine publicité de position, que les tribunaux doivent apprécier avec équité; et c'est ce que Casaregis lui-même enseigne formellement dans son discours 43 (1).

541. Dans les espèces jugées à Rennes, Poirier avait été pendant de longues années l'homme d'Ozou. Il y avait eu entre eux une série de rapports constants, continus, sans cesse renaissants. Or, pendant ces longues communications, comment est-il possible de croire qu'Ozou ne s'était pas montré aux tiers, qu'il n'avait pas avoué Poirier pour son facteur, qu'il n'avait pas révélé la main qui soutenait ce dernier, alimentait ses opérations, lui communiquait un crédit qu'il n'avait pas personnellement? Sans doute, Ozou n'avait pas figuré en nom propre dans les achats; Poirier les avait faits sans le nommer. Mais qu'importe, si son concours ressortait des faits! qu'importe si son crédit en avait été la cause déterminante! Était-il absolument nécessaire d'exprimer ce que tout le monde

(1) Nos 39, 40, surtout si l'acte ne convient pas avec le crédit et la personne du mandataire: *Addito præcipue quòd negotium actum per Barios* (le mandataire), *domino Regi* (le mandant), *non sibi conveniebat*, n° 40.

Junge disc. 5, n° 93.

savait, et ce qu'Ozou n'avait rien fait pour démentir? Ce n'était donc pas le cas d'appliquer la doctrine des auteurs cités au n° 538; car elle n'est vraie que lorsque la personne du mandant n'a pas été prise en considération par les tiers. *Nullumque ad personam mandantis respectum habuisse*, dit Casaregis (1). Ou bien, comme dit Ansaldo: *Ea semper persona remanet obligata, cujus intuitu ac respectu contractus reperitur celebratus* (2). Ici, au contraire, ce n'est pas le crédit de Poirier qui a été déterminant. On constate en fait qu'il en était privé; c'est la foi et le crédit d'Ozou, tacitement et implicitement exposés, qui ont été suivis.

542. S'il en était autrement, la fraude s'emparerait de ce moyen de droit pour tromper les tiers. On mettrait les mots au-dessus des choses, les apparences concertées au-dessus de la réalité.

Voici, en effet, une espèce qui vient à l'appui de cette proposition. J'étais rapporteur de l'affaire à la chambre des requêtes (audience du 20 août 1844).

Leloutre, fils mineur, demeurant avec son père à Quilleboeuf (Eure), faisait sous son nom un commerce de chevaux. Les dépôts étaient placés chez Leloutre père; les ventes étaient livrées dans des bâtiments et des écuries appartenant à ce dernier. Les hommes et les bestiaux qui fonctionnaient dans ce commerce étaient hébergés chez Leloutre père; tout, en un mot, indiquait que le fils agissait pour

(1) Cité par MM. Delamarre et Lepoitevin, t. 2, n° 266.

(2) *Disc.* 12, n° 7.

le père, quoiqu'il évitât de prononcer le nom de ce dernier.

Le 13 novembre 1842, un sieur Chaise vendit à Leloutre fils un cheval du prix de 805 fr. Il fut livré au domicile de Leloutre père. Le prix n'ayant pas été payé, Chaise assigna Leloutre père devant le tribunal d'Évreux en paiement de cette somme, intérêts et frais.

Leloutre répondit: Ce n'est pas moi qui fais ce commerce; c'est mon fils qui l'exerce, en son nom, à ses risques et périls. J'y suis étranger.

Mais le sieur Chaise insistait sur une foule de circonstances pour démontrer que Leloutre fils n'était que l'agent de son père. Il rappelait que c'était chez lui qu'était le siège du commerce; que son crédit protégeait ce fils dans les actes auxquels il procédait; il lui opposait ce dilemme insurmontable: ou votre fils est votre mandataire, agissant ostensiblement pour vous, quoique ce soit lui qui paraisse en personne, et vous êtes tenu; ou il n'est pas votre mandataire; mais alors vous avez trompé le public en laissant croire que l'affaire est vôtre; c'est, de votre part, une fraude dont vous êtes coupable envers le public que vous induisez en erreur par ce système de coopération apparente.

Chaise ayant prouvé les faits allégués, un jugement du tribunal d'Évreux, rendu en dernier ressort, condamna Leloutre.

Au fond, la décision me parut bien fondée et inattaquable. Mais, en la forme, le jugement présentait un vice qui donna lieu à l'admission du pourvoi.

543. Pour fortifier cette démonstration, je rap-

pelle que le droit romain, qui accorde une action directe, *exercitoria* ou *institoria*, contre l'armateur et le maître pour les faits du capitaine ou du préposé, n'est fondé que sur cette notoriété dont je parle, et le prêteur n'a pas hésité à la donner, quoique le capitaine ou l'institeur eussent agi en leur nom personnel. Voudrions-nous restaurer une rigueur d'actions que les Romains eux-mêmes avaient cru sage d'abandonner, *omissis legum rigoribus* (1) ?

544. Au surplus, les tribunaux ont un pouvoir souverain pour apprécier les faits et décider, d'après les circonstances, si le commissionnaire a agi en son nom, ou au nom de son commettant qu'il a ainsi obligé envers les tiers. Ils consultent les correspondances, les factures, les livres (2), et se prononcent pour la vérité avec une autorité que la Cour de cassation ne peut contrôler.

Mais, pour aplanir les difficultés qui pourront se présenter à ce sujet, il faut entrer dans quelques explications propres à faire connaître dans quels cas le mandataire est censé traiter au nom de son mandant, ou bien en son nom propre et privé. Les formules usitées dans le commerce nécessitent quelques observations.

Un commissionnaire, connu pour tel, fait un achat de marchandises sans décliner le nom de son commettant; la facture porte : « *Vendu à tel, » commissionnaire, d'ordre de ses commettants.* » Évi-

(1) Expressions de Casaregis, *disc.* 76, n° 4.

(2) Cassat., 18 mars 1829 (Dal. 29, 1, 413).

demment, ce commissionnaire n'oblige que lui-même au paiement. Comment le mandant serait-il obligé directement, puisqu'il n'est pas nommé dans la facture ?

545. Mais supposons que le contrat porte : « *Vendu, pour compte de Pierre, à Jacques, par François.* » Ici la clause est moins claire, et l'on pourrait croire, au premier coup d'œil, que Jacques, ayant non-seulement déclaré sa qualité de commissionnaire, mais même ayant nommé son commettant, n'oblige que ce dernier et ne s'oblige pas personnellement. Il n'en est rien toutefois (1). C'est à Jacques que la chose a été vendue; il est acheteur aux yeux des tiers; c'est sur sa tête que repose l'obligation de prendre livraison et de payer.

Peu importe qu'il ait déclaré agir *pour compte de Pierre*. Qu'est-ce à dire? Ne sait-on pas qu'il est commissionnaire, puisqu'il en exerce publiquement la profession? Ne sait-on pas qu'en définitive ce n'est pas pour lui-même qu'il se livre aux actes de son ministère? Qu'est-ce donc qu'ajoutent au contrat les expressions : *pour compte de Pierre*? Rien absolument qui ait de l'importance. Elles ne font que confirmer un fait déjà notoire, savoir, que Jacques est commissionnaire. Seulement, elles apprennent qu'au cas particulier, il est commissionnaire de Pierre : mais il faut bien qu'il soit le commissionnaire de quelqu'un.

Voilà pourquoi il est admis, dans le style com-

(1) Emerigon, des *Assurances*, ch. 5, sect. 3, t. 1, p. 138. *Infrà*, n° 582.

mercial, que l'expression du *pour compte*, à côté du commissionnaire agissant en son propre et privé nom, ne fait pas du commissionnaire un mandataire ordinaire, un *nudus minister*, un *nudum organum*. Bien loin de là! le commissionnaire appelé *pour compte* est, au contraire, dans la langue commerciale, le vrai commissionnaire agissant en son nom propre et privé, et distinct du commissionnaire agissant sous le nom du commettant. L'usage commercial est constant; il est appuyé sur les autorités les plus ponctuelles (1) et sur le texte des art. 91 et 92 du Code de commerce combinés.

546. Que faut-il donc pour que, dans les matières commerciales, le commissionnaire soit censé se réduire au rôle d'intermédiaire passif? Il faut qu'il déclare positivement agir sous le nom de son commettant; il faut qu'il le déclare d'une manière expresse ou par des moyens équipollents. Mais la règle générale est que l'expression de *pour compte de **** ne lui enlève rien du caractère à lui attribué par l'art. 91 du Code de commerce et par le droit commun en cette matière.

547. La jurisprudence a même été jusqu'à juger que le commissionnaire qui achète de la marchandise en son nom, mais en présence de son commettant dont il est accompagné et dont il fait connaître le nom, ne laisse pas que d'être seul obligé, alors que c'est la foi du commissionnaire seul qui a été

(1) Ansaldo, *disc.* 30, nos 28, 32.

MM. Delamarre et Lepoitevin, t. 2, nos 339 et 267.
Emerigon, *loc. cit.*

suivie (1). Qu'importe au tiers qui vend sa marchandise le nom de ce commettant qu'il ne connaît peut-être pas, et dont le crédit est ignoré sur la place? Ce n'est pas avec lui qu'on a traité, quoique ce soit pour lui. Ainsi l'exige la sûreté du commerce.

548. A côté de ces deux situations, savoir, du commissionnaire qui traite pour compte, et du commissionnaire qui traite sous le nom du commettant, il en est une troisième : c'est celle du mandataire qui traite pour une personne qu'il se réserve de nommer plus tard (2). Quels sont les effets de cette clause, tant à l'égard du mandataire qu'à l'égard de la personne à nommer?

Il est dans le droit civil un pacte qui vient se présenter comme exemple de cette position. C'est l'achat avec pacte de command. Nous avons exposé les principes à cet égard dans notre commentaire de la *Vente* (3). Jusqu'à la déclaration, l'acheteur qui a acheté pour un ami à élire, cet acheteur en nom est seul obligé (4). Mais, aussitôt que la déclai-

(1) Jurisp. de Marseille, 1827, 4, 135.

MM. Delamarre et Lepoitevin, t. 2, n° 267.

V. aussi un arrêt de rejet de la ch. des requêtes du 25 novembre 1829 (Dal., 29, 1, 42).

(2) Mantica, *De tacit. et ambig.*, lib. 14, t. 28, n° 22.

Casaregis, *disc.* 5, où cette matière est traitée à fond.

MM. Delamarre et Lepoitevin, t. 2, nos 337, 338.

(3) T. 1, n° 64.

(4) Favre, *Code*, lib. 4, t. 34, déf. 5.

Casaregis, *disc.* 10, n° 93.