

La reconnaissance d'un usage commercial comme règle de droit  
(à propos du courtage en vins en Bordelais)

Jean-Marc Bahans, Docteur en droit, greffier associé du Tribunal de commerce de Bordeaux,  
chargé d'enseignement à l'Université Montesquieu-Bordeaux 4  
Michel Menjucq, Professeur à l'Université Paris 1 (Panthéon-Sorbonne)

« *Mercatorum stilus et consuetudo praevalere debent jure communi* »<sup>(1)</sup>. C'est un arrêt remarquable à deux égards que la Chambre commerciale de la Cour de cassation vient de rendre le 13 mai 2003. Remarquable par l'enseignement que l'on peut en tirer quant à la force obligatoire des usages commerciaux. Plus précisément, cet arrêt contribue à reconnaître l'existence d'une catégorie spéciale d'usages que l'on peut qualifier d'usages de droit par opposition aux autres usages qualifiés d'usages conventionnels ou d'usages de fait. Remarquable aussi sur le plan pratique pour la sécurité juridique qu'il vient apporter à la pratique des ventes de vins sur la place de Bordeaux en renforçant la valeur des bordereaux dressés par les courtiers en vins.

Les faits et la procédure sont, en l'espèce, relativement simples. Le litige oppose un courtier en vins et un négociant au sujet du paiement de la commission du courtier. Pour s'opposer au paiement du courtier, le négociant soutient que le contrat de vente en cause n'est pas parfait, faute d'acceptation expresse de sa part. Le courtier avait servi d'intermédiaire entre un producteur et un négociant, et avait établi un bordereau (ou lettre de confirmation) confirmant les termes de leur accord<sup>(2)</sup>. Ce bordereau, signé du courtier, avait été notifié par ce dernier aux parties, qui n'avaient pas protesté dans le bref délai de quarante-huit heures à réception de ce bordereau. En application d'un usage local, le contrat de vente pouvait donc être considéré comme parfait. Le négociant dénonça néanmoins la vente, dix jours après la réception de ce bordereau, ne s'estimant pas contractuellement lié<sup>(3)</sup>. La cour d'appel donna tort au négociant, estimant que le courtier agit comme mandataire de l'une et de l'autre des parties lorsqu'il rédige le bordereau et que, en vertu de l'usage local, la vente doit être considérée comme parfaite en l'absence de protestation dans les quarante-huit heures de la réception de ce document contractuel. La Cour de cassation, relevant que l'acheteur et le courtier exercent dans le même secteur d'activité, rejette le pourvoi en se fondant sur l'usage dont l'existence avait été constatée par la cour d'appel, celle-ci ayant à ce titre « *légalement justifié sa décision* ».

Par cette formulation, qui implique un contrôle de la Cour de cassation, cet arrêt confirme la valeur de l'usage commercial en cause en tant qu'usage de droit (I). Il apporte aussi des précisions utiles sur la mission du courtier en vins, dont le rôle est mieux défini (II).

#### I - La valeur d'un usage de droit confirmée

L'importance de la place des usages en droit commercial est soulignée par la doctrine de façon séculaire<sup>(4)</sup>. Historiquement, l'on sait que le droit commercial a été un droit essentiellement coutumier<sup>(5)</sup>. Aujourd'hui, la multiplication des sources du droit, l'importance du droit écrit et la globalisation des échanges atténuent l'importance des usages<sup>(6)</sup>. Ceux-ci n'ont toutefois pas disparu, la présente affaire en portant témoignage. Celle-ci est particulièrement remarquable dans la mesure où elle permet de préciser les conditions dans lesquelles un usage peut être qualifié de règle de droit. Pour quitter le champ du simple fait et devenir une règle de droit, l'usage doit correspondre à une pratique commerciale admise comme telle par les professionnels concernés. L'existence d'une place où agissent des professions commerciales, regroupées en syndicats ou en corporations, favorise la reconnaissance de la force des usages qui y sont pratiqués<sup>(7)</sup>. Or cela correspond précisément aux circonstances de la présente espèce déferée à l'examen de la Haute cour. Le commerce du vin est un commerce de place, en ce sens que les vins de Bordeaux sont vendus à Bordeaux ou que les

vins de Bourgogne sont vendus en Bourgogne (8). Bien sûr, il s'agit là du commerce en gros, intervenant en amont entre le producteur et le négociant, le commerce de détail étant, lui, assuré, en aval, aux échelons national et international, par les différents réseaux de distribution. Les transactions interviennent entre des professions bien précises : viticulteurs, négociants et courtiers, dotées de syndicats professionnels et regroupées en interprofessions (9). Les circonstances sont donc favorables à la reconnaissance d'usages pouvant être qualifiés de règles de droit.

La distinction entre usages de fait et usages de droit n'est pas parfaitement établie en doctrine et en jurisprudence. La doctrine est relativement hésitante à l'égard de la terminologie et du régime juridique des usages commerciaux. L'hésitation la plus nette concerne avant tout la terminologie (10). Cette hésitation est en partie due aux difficultés que le juriste rencontre à catégoriser les règles issues de l'autorégulation des acteurs économiques (11). Les termes d'usages de fait, d'usages conventionnels, d'usages de droit, d'usages à caractère impératif et de coutumes commerciales sont notamment employés (12). Cette diversité terminologique correspond également à une certaine hésitation quant à la détermination du régime juridique des différents usages. A notre sens, la distinction la plus claire est celle qui est faite entre usages de fait et usages de droit (13). L'usage est toujours une pratique couramment admise dans un milieu commercial, mais cette pratique n'est pas nécessairement reconnue comme une règle par le milieu considéré (14). Ces usages, que l'on peut qualifier d'usages de fait ou usages conventionnels, n'acquièrent de caractère obligatoire qu'en étant incorporés expressément ou au moins tacitement dans une convention. En revanche, certains usages sont des véritables règles de droit et n'ont pas besoin d'être incorporés à une convention pour exister comme tels et posséder une force obligatoire pour les professionnels concernés. La valeur de ces usages est, en principe, celle d'une loi supplétive s'appliquant de droit aux conventions, à moins d'avoir été expressément écartée (15). Ces usages peuvent déroger à des lois ayant elles-mêmes une valeur supplétive mais ne peuvent, en revanche, déroger à une loi impérative (16). Certains usages ont pu toutefois s'imposer *contra legem* en vertu du principe selon lequel la loi spéciale déroge à la loi générale (*lex specialia generalibus derogant*). Ainsi, des usages de droit commerciaux ont pu déroger à des dispositions du code civil (17). Il faut souligner qu'en principe, en vertu de l'art. 1134 c. civ., affirmant le primat de la convention des parties, les dispositions du contrat peuvent expressément déroger à un usage, même s'il s'agit d'un usage ayant valeur de règle de droit (par exemple, la règle de la solidarité pour les actes de commerce ou l'anatocisme dans le compte courant). Il n'en va différemment que si une loi impérative reprend un usage ou y renvoie. C'est donc à ces seuls usages que devrait être réservée la qualification d'usages impératifs.

En l'espèce, l'usage doit être qualifié de règle de droit non impérative, et c'est ce qui ressort des arrêts de la cour d'appel et de la Cour de cassation. L'usage en cause est précisément le suivant. Lorsqu'un producteur et un négociant décident de traiter leur transaction par l'intermédiaire d'un courtier en vins, celui-ci va dresser, au terme de la négociation, un bordereau ou une lettre de confirmation contenant les clauses du contrat. Le courtier signe lui-même ce document et le notifie aux parties. A défaut de contestation des termes du bordereau dans les quarante-huit heures de sa réception, le contrat est considéré comme parfait. Ici, la société de négoce a prétendu pouvoir refuser le marché dix jours après la réception du bordereau, mais ne pouvait pas prouver que les parties avaient expressément écarté l'usage en cause. La cour d'appel lui donna donc tort en se fondant sur cet usage local, qualifié de loyal et de constant. Il faut souligner qu'il s'agit, pour la jurisprudence de la Cour d'appel de Bordeaux, d'une position constante (18). L'on doit également préciser que les bordereaux dressés par les courtiers figuraient expressément dans les modes de preuve admis par l'ancien art. 109 c. com. La loi du 12 juill. 1980 a choisi de substituer à l'énumération des modes de preuve que comportait l'art. 109 une disposition générale admettant la preuve par tous moyens en droit commercial (19). Or l'ancien art. 109 précisait que le bordereau admis comme preuve devait être « dûment signé par les parties ». L'on sait que cette précision ne figurait pas dans le projet initial du code de commerce de 1807 et n'avait été ajoutée qu'à la demande des tribunaux de commerce en raison des fraudes qui étaient légion au sortir de la Révolution (20). Par la suite, l'ordre revenant dans l'économie, les courtiers, notamment à Bordeaux en matière viticole, ont continué dans bien des cas à signer seuls leurs bordereaux

comme cela se faisait par le passé dans toute la France. Le caractère ancien et constant de l'usage est donc, en l'espèce, fermement établi.

La Cour de cassation retient trois critères permettant de considérer l'usage comme règle de droit : son application à « *des professionnels exerçant dans le même secteur d'activité* » (le viticulteur, le négociant et le courtier), le caractère « *ancien et constant* » de celui-ci et sa localisation sur une place commerciale ou un marché précis, celui des vins de Bordeaux en l'espèce. Ces critères ne sont pas en soi très novateurs et correspondent à ceux classiquement retenus en doctrine (21).

Ce qui est nettement plus novateur, c'est l'utilisation par la Cour de cassation de la formule selon laquelle la cour d'appel « *a légalement justifié sa décision* ». La Haute cour ne s'est pas retranchée derrière le pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond. Or, classiquement, la Cour de cassation n'exerce pas de contrôle de l'application ou de la violation des usages, sauf lorsqu'ils sont incorporés dans la loi ou lorsque celle-ci y renvoie (22), ce que la doctrine déplorait s'agissant des usages de droit (23). L'emploi dans le présent arrêt de la formule précitée implique que la Cour de cassation procède à un contrôle de l'application de cet usage de droit au cas d'espèce. Cette position de la Haute cour est importante et doit être saluée comme une confirmation d'une évolution déjà entreprise (24). L'usage de droit, en dehors de toute incorporation ou de tout renvoi exprès fait par une loi, accède ainsi au rang de norme dont l'application est contrôlée par la Cour suprême.

## II - La mission du courtier en vins précisée

L'intérêt de l'arrêt commenté tient aussi aux précisions qu'il apporte en ce qui concerne le statut des courtiers en vins. Les courtiers en vins et spiritueux sont dits courtiers de campagne (25). Ils appartiennent à la catégorie plus générale des courtiers en marchandises visée par le code de commerce (26). En droit, le courtier est un commerçant, en vertu des dispositions des art. L. 110-1 et L. 121-1 c. com., pour être un professionnel effectuant à titre habituel des actes de courtage que la loi répute actes de commerce. Ils sont cependant dotés d'un statut spécifique qui résulte de la loi du 31 déc. 1949 et de son décret d'application du 27 mars 1951. Cette loi fut votée dans une perspective de moralisation du marché après une période de désordres marquée par la prolifération d'entremetteurs de nature et de moralité diverses. Elle dotait les courtiers en vins d'un statut et leur octroyait un monopole pénalement sanctionné qui est toujours en vigueur (27). L'art. 1er de la loi du 31 déc. 1949 qui régit leur statut définit ainsi leur rôle : « *Sont considérés comme courtiers en vins et spiritueux, « dits de campagne », les courtiers qui, dans les régions de production, et moyennant une rémunération fixe de courtage, mettent en rapport les producteurs ou vendeurs de vins, spiritueux et dérivés avec les négociants.* » Leur fonction est économiquement importante car la vente du vin par courtage représente environ 80 % des ventes de vins AOC sur le territoire national. Sur la place de Bordeaux, la vente des crus classés n'est réalisée que par leur intermédiaire.

La loi du 31 déc. 1949 définit donc les courtiers comme des professionnels qui mettent en rapport des producteurs ou vendeurs avec des négociants. Cette définition correspond d'ailleurs à la définition habituelle qui est faite de l'opération de courtage (28). Le courtier doit être, en principe, distingué du mandataire et du commissionnaire (29). Le mandataire est celui qui contracte au nom d'un mandant, tandis que le commissionnaire est celui qui contracte tant en son nom qu'au nom d'un commettant, dont l'identité n'est pas forcément révélée au moment de la conclusion du contrat. Le courtier est celui qui met en rapport, prodigue ses conseils et fournit ses services afin qu'un accord soit trouvé entre le vendeur et l'acquéreur (30). Etymologiquement, il est celui qui court (31), celui qui se déplace entre les parties jusqu'à ce que l'accord soit conclu. Il existe une jurisprudence bien établie relative à la distinction du commissionnaire ou du mandataire et du courtier. Le critère de qualification du courtage réside dans le fait que le courtier met les parties en relation pour les amener à conclure un contrat auquel lui-même n'est pas partie (32). Il doit être souligné qu'une règle propre aux courtiers en vins prévoit qu'ils ne peuvent « *faire aucun achat ou vente de vin à leur compte, sauf l'achat pour leurs besoins familiaux ou la vente de vins provenant de leurs propriétés* » (33), et ne peuvent donc être ni commissionnaires ni négociants, sous peine de

sanctions pénales<sup>13</sup>(34).

Toutefois, rien n'interdit aux courtiers de recevoir un mandat de l'une des parties, voire des deux parties. S'agissant des courtiers en vins sur la place de Bordeaux, l'usage que nous commentons implique que les courtiers sont considérés comme mandataires de l'une et de l'autre des parties en ce qui concerne la formalisation et la signature du contrat de vente matérialisé par le bordereau de courtage. La Cour de cassation dans l'arrêt commenté reprend cette analyse, qui avait été faite par la cour d'appel, selon laquelle le courtier « *agit en mandataire de l'une et l'autre parties* ». La force juridique du bordereau ou lettre de confirmation, signée du seul courtier, tient donc dans le double mandat dont est investi le courtier en vertu de sa mission légale précisée par les usages locaux.

L'arrêt de la Haute cour a donc un grand intérêt sur le plan pratique car il confirme l'interprétation du rôle des courtiers dans la vente du vin, telle qu'elle ressort des usages locaux anciens et constants, et vient ainsi doter les contrats en cause d'une plus grande sécurité juridique. C'est à ce titre que cet arrêt sera salué par les professionnels de la vente du vin. Ce n'est pas le seul mérite de cette jurisprudence qui, sur le plan de la théorie des sources du droit, marque un pas en avant certain dans la reconnaissance des usages comme règles de droit à part entière.

**Mots clés :**

VENTE \* Vente commerciale \* Vente parfaite \* Courtier en vins \* Mandataire de l'acheteur et du vendeur \* Usage

(1) Casaregis cité par C. Lyon-Caen et L. Renault, *in Traité de droit commercial*, t. 1er, LGDJ, 1921, n° 82 bis : « *Les clauses et les coutumes des marchands doivent prévaloir sur le droit commun.* »

(2) Cf. J.-M. Bahans et M. Menjucq, *Droit du marché vitivinicole*, Féret, 2003, n° 452 s., p. 231 s., sur ces bordereaux dressés par les courtiers.

(3) Ces faits sont précisés par l'arrêt de la cour d'appel : CA Bordeaux, 1re ch., sect. A, 18 sept. 2000, n° 97/01540, cité *in* J.-M. Bahans et M. Menjucq, *op. cit.*, n° 455, note 1027, p. 233.

(4) Cf., notamment, C. Lyon-Caen et L. Renault, *op. cit.*, n° 77 s.

(5) Le *consuetudo mercatorum* : cf. C. Lyon-Caen et L. Renault, *op. cit.*, n° 78.

(6) Cf. G. Ripert et R. Roblot, *Traité de droit commercial*, t. 1er, vol. 1er, par L. Vogel, 18e éd., LGDJ, 2001, n° 39, p. 28.

(7) Cf. M.-M. Salah, *Rép. com. Dalloz*, v° Usages commerciaux, n° 3, p. 2.

(8) Cf. J.-M. Bahans et M. Menjucq, *op. cit.*, n° 52, p. 40.

(9) Cf. J.-M. Bahans et M. Menjucq, *op. cit.*, n° 27 s., p. 28 s.

(10) Cf., sur ce flottement, M.-M. Salah, art. préc., n° 7, p. 2.

(11) Cf. J.-M. Bahans, *Théorie générale de l'acte juridique et droit économique*, t. 1er, thèse, Bordeaux, 1998, Anrt, n° 170 s.

(12) Cf., notamment, G. Ripert et R. Roblot, *op. cit.*, n° 39 s., p. 28 s. ; Y. Guyon, *Droit des affaires*, 11e éd., t. 1er, Economica, n° 30 s., p. 26 s.

(13) Cf., notamment, J. Escarra, De la valeur de l'usage en droit commercial, *Ann. dr. com.* 1910, p. 97 ; V., aussi, F. Géný, *Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif*, t.

1er, Sirey, 1re éd., 1914, p. 376 s. ; C. Lyon-Caen et L. Renault, *op. cit.*, n° 77.

(14) Cf. M.-M. Salah, art. préc., n° 11 s.

(15) Cf., notamment, M.-M. Salah, art. préc., n° 73 s.

(16) Cf., notamment, M.-M. Salah, art. préc., n° 60 s.

(17) Par exemple, la solidarité présumée contre les termes de l'art. 1202 c. civ. et l'anatocisme contre la règle de l'art. 1154 du même code.

(18) Outre l'arrêt CA Bordeaux du 18 sept. 2000, préc., déféré à l'examen de la Cour de cassation, on peut citer : CA Bordeaux, 1re ch., sect. A, 26 nov. 2002, n° 01/03124 ; 2e ch., 30 sept. 1993, n° 92000694 ; 1re ch., sect. A, 10 sept. 1992, n° 3872/91 ; TGI Bordeaux, ord. réf., 26 juin 1991, n° 06/91 ; T. com. Bordeaux, ord. réf., 18 sept. 1997, n° 97R00836. - Cf. J.-M. Bahans et M. Menjucq, *op. cit.*, n° 455, p. 233.

(19) Devenu art. L. 110-3 c. com. Cf. J.-M. Bahans et M. Menjucq, *op. cit.*, n° 454, p. 232.

(20) Pour l'histoire, cf. C. Lyon-Caen et L. Renault, *Traité de droit commercial*, 5e éd., t. 3, LGDJ, 1923, n° 60 et 61.

(21) Cf. Y. Guyon, *op. cit.*, n° 30, p. 26.

(22) Cf. M.-N. Jobard-Bachelier et X. Bachelier, *La technique de cassation*, 5e éd., Dalloz, 2003, p. 77.

(23) Ripert et Roblot, *op. cit.*, n° 44. Cf., déjà, C. Lyon-Caen et L. Renault, *Traité de droit commercial*, t. 3, *op. cit.*, n° 85, p. 97.

(24) Cass. com., 29 avr. 1997, Bull. civ. IV, n° 111 ; D. 1997, Jur. p. 459, note Y. Serra<sup>15</sup> ; JCP 1997, I, n° 4068, chron. G. Viney ; 14 oct. 1981, D. 1982, Jur. p. 301, note M. Vasseur.

(25) Cf., sur le statut et le rôle des courtiers en vins, J.-M. Bahans et M. Menjucq, *op. cit.*, n° 86 s. et 452 s.

(26) Art. L. 131-1 c. com. Cf. V. Guedj, *Contrat de courtage*, in J.-Cl. Contrats-distribution, Fasc. 850, n° 12.

(27) Art. 6 L. 31 déc. 1949 : peine de 45 000 euros en cas de violation du monopole.

(28) G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Assoc. H. Capitant, PUF, 2002, vis Courtage et courtier.

(29) Cf. V. Guedj, art. préc.

(30) F. Collart Dutilleul et P. Delebecque, *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 2002, n° 668.

(31) Cf. Bloch et Wartburg, *Dictionnaire étymologique*, PUF, 1950, v° Courtier.

(32) V., pour un arrêt récent, Cass. com., 6 mars 2001, JCP éd. E 2001, p. 1818. V. M. Menjucq, *Droit des affaires*, 3e éd., Gualino, coll. Mémentos, 2003, n° 299.

(33) Art. 2-5° L. 31 déc. 1949.

(34) Art. 6 L. 31 déc. 1949.

