

Le Registre du Commerce et du Crédit Mobilier (R.C.C.M)

Les dispositions concernant le registre du commerce sont contenues sous 3 titres :

- **Dispositions communes**
- **L'immatriculation**
- **L'inscription des sûretés mobilières**

I – Dispositions Communes:

Elles précisent l'objet du registre du commerce, son organisation, et les éléments à inscrire.

↪ **L'objet du registre du commerce :**

- renseigner les tiers sur la situation du commerçant
- Recevoir l'immatriculation des commerçants et des succursales étrangères
- Recevoir les inscriptions de sûreté immobilières, et (nouveau) mobilières.

↪ **Organisation du registre du commerce :**

- Le registre est tenu par le greffier de la juridiction compétente (chaque tribunal régional)
- Un fichier national centralise les renseignements de chaque registre du commerce (Cour d'Appel)
- Un fichier régional auprès de la **C.C.J.A** (Cour **C**ommune de **J**ustice et d'**A**rbitrage) qui centralise les renseignements consignés dans chaque fichier national (pour les 16 Etats)

↪ **Inscriptions et mentions reçues au registre du commerce**

- Immatriculation, actes modificatifs et radiation des commerçants.

- Inscriptions, renouvellement, radiation des sûretés (immobilières et mobilières).
- Changement de régime matrimonial, procédures collectives, sanctions contre les dirigeants de sociétés, les réhabilitations.

II– L'immatriculation au registre du commerce:

Tout commerçant, personne physique ou morale, doit se faire immatriculer.

⇨ Condition d'immatriculation :

Il s'agit d'une matière technique et formaliste, mais il convient de retenir que l'exploitation d'une activité commerciale oblige à prendre une inscription originaire.

Si la situation de l'entrepreneur ou celle de l'entreprise vient à changer, il faut procéder à des inscriptions modificatives.

Enfin, lorsque l'activité cesse, ou doit recourir à la radiation.

⇨ Les effets de l'immatriculation :

- L'inscription fait présumer la qualité de commerçant, c'est une présomption simple.
- Le défaut d'inscription interdit aux commerçants de se prévaloir de cette qualité. Mais il ne peut se soustraire aux obligations inhérentes à cette qualité.
- L'inopposabilité aux tiers des faits non inscrits.

III– L'inscription des sûretés mobilières:

⇨ Presque toutes les sûretés mobilières sont précisées :

- Nantissement des actions et des parts sociales
- Nantissement des fonds de commerce et des matériels professionnels.
- Nantissement des véhicules automobiles immatriculés
- Nantissement des stocks

- Privilège du vendeur des fonds de commerce, du trésor, des douanes et des institutions sociales,
 - Clause de réserve de propriété.
 - Contrat de crédit bail.
- ⇒ **L'inscription** : rend la sûreté opposable à tous, à compter de date : durée 5 ans, sauf pour les privilèges (**3 ans**) et les clauses de réserves de propriété (**1 an**).

Le Statut du Commerçant

Il se décline en quatre chapitres :

- ❖ Définitions du commerçant et des actes de commerce
- ❖ Capacité d'exercer le commerce
- ❖ Obligations comptables du commerçant.
- ❖ Prescription

I – **Définitions** :

Le commerçant est celui qui accomplit des actes de commerce et en fait sa profession habituelle. A propos de l'énumération des actes de commerce l'A.U a renouvelé la liste en la modernisant :

Ex : Exclusion des contrats entre "négociants et marchands" et inclusion dans la liste de " l'exploitation industrielle des mines, carrières et de tout gisement de ressources naturelles"; " l'opération d'intermédiaire pour la location d'immeubles", "l'opération de télécommunication"

Comme actes de commerce on peut citer :

- ❖ Tout achat de biens meubles pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillés et mis en œuvre.
- ❖ Toute opération d'intermédiaire pour l'achat, la souscription ou la vente d'immeubles, de fonds de commerce, d'actions ou de parts de sociétés immobilières;
- ❖ Toute entreprise de manufacture, de commission, de transport par terre ou par eau;
- ❖ Toute opération de change, banque, courtage ;

- ❖ Toute entreprise de fourniture, d'agence, de bureaux d'affaires, établissements de vente, de spectacles publics

Les intermédiaires de commerce :

La nouvelle législation traite des dispositions relatives aux commissionnaires, courtiers et agents commerciaux en précisant leurs conditions juridiques.

Il y'a lieu de retenir que l'intermédiaire de commerce est un commerçant de même que l'agent commercial :

- ❖ Le commissaire agit en son propre nom, mais pour le compte du commettant
- ❖ Le courtier facilite la conclusion des accords (n'agit pas en son nom),
- ❖ L'agent commercial chargé de négocier, éventuellement de conclure des contrats au nom et pour le compte d'autres agents économiques (il n'est pas lié par un contrat de travail).

Le Bail Commercial et Fonds de Commerce

I- Le Bail Commercial :

- la législation s'applique dans toute ville de plus de 5000 hbts.
- Elle accorde le droit au renouvellement à tout professionnel qui justifie d'une exploitation pendant deux ans dans les locaux.
- Le propriétaire de l'immeuble peut refuser le droit au renouvellement en versant une indemnité d'éviction.
- L'indemnité d'éviction n'est pas due si le propriétaire justifie d'un motif grave et légitime de résiliation contre le locataire ou s'il envisage de démolir l'immeuble pour reconstruire.

II- Fonds de Commerce :

Le fonds de commerce est une réalité juridique complexe dont il convient de cerner les principaux éléments avant de décrire la situation privilégiée faite au commerçant locataire pour lui permettre de préserver son droit au bail, et la même, la valeur économique de son fonds.

A- les traits juridiques du fonds de commerce

Ils sont relatifs tant aux éléments qui entrent dans la composition du fonds, qu' à la nature reconnue à cette entité.

1) **les éléments du fonds de commerce**

les éléments les plus fréquemment réunis dans un fonds de commerce peuvent être regroupés selon leur caractère corporel ou incorporel.

a) **les éléments corporels :**

- **le matériel** : il comprend l'ensemble de l'outillage du fonds, le mobilier, les machines, Voitures ...etc. servant à son exploitation.
- **Les marchandises** : Elles sont la marchandise même sur laquelle porte le commerce considéré ; elles font partie du fonds de commerce bien que pour des raisons pratiques, elles ne soient pas comprises dans le nantissement du fonds et que, bien souvent, dans les ventes de fonds, elles soient traitées différemment des autres éléments.

b) **les éléments incorporels :**

- **le clientèle ou achalandage** : C'est l'ensemble des personnes qui sont en relation d'affaires avec une maison de commerce. Dans un sens plus précis, on réserve le nom de clientèle à l'ensemble des personnes qui ont avec la maison des relations suivies, tandis l'achalandage désigne les clients occasionnels ou de passage.

- **Le Droit au bail :**

Constitue un élément très important du fonds. En effet le fonds exige des locaux pour son exploitation et le commerçant les détient souvent en qualité de locataire. Or la prospérité du fonds peut dépendre dans une large mesure de la situation qu'il occupe.

En revanche, la propriété d'un immeuble ne peut faire partie du fonds de commerce, en raison du caractère mobilier de celui-ci.

Si le commerçant est propriétaire de l'immeuble dans lequel il exploite son fonds, c'est seulement la jouissance de cet immeuble qui dépend du fonds.

- **Le nom commercial et l'enseigne :**

Qui tantôt sont distincts, constituent en quelque sorte le signe de ralliement de la clientèle et représentent par conséquent un élément important du

fonds.

➤ **La propriété industrielle :**

Est constituée par le droit exclusif qui est conféré, moyennant certaines formalités, au commerçant ou à l'industriel, d'exploiter un brevet d'invention, une marque de fabrique ou de commerce, des dessins et modèles industriels. Ce droit donne au fonds une valeur propre.

2- La nature du fonds de commerce :

Le fonds de commerce est considéré généralement comme constituant une universalité, une unité juridique ayant la nature d'un bien meuble. On le considère même généralement comme un meuble incorporel en raison des éléments incorporels qui entrent dans sa composition et qui constituent le plus souvent une partie importante, parfois prépondérante.

De ce caractère mobilier, il résulte notamment :

D'une part que le vendeur d'un fonds de commerce peut se prévaloir de toutes les garanties que la loi accorde au vendeur de meubles (notamment le privilège du vendeur et l'action résolutoire, à condition toutefois qu'ils aient été inscrits au registre de commerce) en même temps que la vente ; d'autre part qu'un fonds de commerce peut faire l'objet d'un nantissement mais non d'une hypothèque).

B- La Propriété commerciale

Si le commerçant n'est pas propriétaire de l'immeuble dans lequel est établi son fonds, sa qualité de preneur des locaux nécessaires à l'exploitation appelle une protection toute particulière.

En effet, l'attachement d'une clientèle est largement conditionné par la situation de l'entreprise et il serait choquant qu'un industriel ou commerçant soit privé par le défaut de renouvellement de son bail, d'une partie des clients qu'il avait su rallier à son établissement, outre qu'elle expose à des frais de réinstallation parfois considérables, la perte de jouissance des locaux loués pourrait entraîner la ruine du commerçant locataire.

Ainsi s'explique l'intervention des pouvoirs publics en faveur des commerçants ou des industriels immatriculés au registre du commerce, ainsi que des artisans.

Cette intervention s'est manifestée dans le code des obligations civiles et commerciales par l'institution en leur faveur d'un droit à renouvellement des baux dont ils sont titulaires (***voir art n° 583 à 615***).

Concrètement la situation est la suivante : au terme de son bail, le preneur commerçant ou l'artisan peut en solliciter la reconduction, auquel cas le bailleur n'a que le choix de renouveler le bail ou, s'il s'y refuse d'indemniser le locataire de tout le préjudice à lui causé par l'éviction. L'avantage ainsi conféré au preneur est si fort que la pratique le désigne par une dénomination suggestive : celle de "propriété commerciale".

Encore faut-il préciser les conditions du droit à renouvellement, les modalités de la reconduction du bail, l'incidence d'un refus éventuel du bailleur et les conditions éventuelles d'un maintien autoritaire dans les lieux.

1-Le droit à renouvellement :

Trois critères principaux déterminent le domaine d'application du droit à renouvellement :

- Il faut d'abord que les baux en cause soient relatifs à des locaux ou immeubles à usage commercial, industriel ou artisanal, ou à des locaux pris à bail pour servir d'accessoire aux précédents, ou à des terrains loués nus mais sur lesquels ont été édifiés avec accord du bailleur, des constructions destinées au même usage.
- Il importe d'autre part que les locaux ou immeubles visés se situent dans des villes de plus de dix mille hbts ou qui accueillent le siège du tribunal de première instance.
- Enfin, peuvent prétendre au renouvellement de leurs baux, les locataires, leurs concessionnaires ou ayants droits qui exploitent le fonds dont ils sont propriétaires depuis au moins trois ou quatre ans selon que la jouissance des lieux ait résulté de baux à durée déterminée ou indéterminée. les personnes morales de droit public à caractère industriel ou commercial sont admis au même bénéfice mais sous des conditions particulières.
- Le locataire qui à défaut de congé donné par le bailleur sous forme d'acte extra-judiciaire et 6 mois à l'avance, veut obtenir le renouvellement de son bail, doit en faire la demande (**voir article 593 du COCC**).
- Dans les 2 mois de la signification de la demande en renouvellement, le

bailleur est en devoir de faire connaître au preneur par acte extra-judiciaire, s'il refuse le renouvellement en précisant les motifs de cette opposition.

2) les modalités du renouvellement

faute d'accord des parties sur toutes les modalités du nouveau bail, dans les 2 mois de la notification de la demande de renouvellement, le bailleur et le preneur doivent à la requête du plus diligent, comparaître obligatoirement quelles que soient les raisons de leur différent, devant le président du tribunal de première instance pour tenter de se concilier (**art 595 COCC**).

La procédure de conciliation , telle que décrite à **l'article 596 du COCC**, est close par un procès verbal constatant soit le refus de renouvellement opposé par le bailleur, soit l'accord complet des parties, soit l'entente des intéressés sur le principe du renouvellement et les éléments pour lesquels persiste leur opposition. Le juge statue par ordonnance valant bail entre elles.

Toutefois, et après signification de l'ordonnance, le preneur a **15 jours** pour notifier au bailleur par acte extra-judiciaire, qu' il renonce au renouvellement du bail, dans ce cas, il a trois mois pour vider les lieux, ce déguerpissement n'étant susceptible d'aucun délai de grâce.

3-Le refus de renouvellement

Le bailleur peut toujours s'opposer au renouvellement du bail demandé par le preneur. Cependant, eu égard au trouble grave résultant, pour le locataire, d'un tel refus , ce dernier expose son auteur à l'obligation de verser au preneur, sauf s'il justifie de motif grave et légitime à l'appui du refus, une indemnité d'éviction égale au préjudice par la cessation du bail et la nécessité de transporter ailleurs l'établissement du fonds de commerce.

La possibilité pour le bailleur de refuser le renouvellement du bail sans être tenu au paiement d'aucune indemnité n'a lieu que dans deux cas :

-il en va ainsi d'abord au cas d'exploitation insuffisante du fonds, c'est à dire si le preneur, sans raison valable, n'a pas exploité le fonds pendant plus de la moitié du temps de jouissance du local loué ou durant les 6 mois précédent le congé du bailleur ou la demande de renouvellement.

- le second cas a lieu quand le bailleur entend reprendre les locaux dans le

but de démolir l'immeuble vétuste puis de le reconstruire ; mais il lui faut alors :

- Donner un préavis d'une année,
- Réserver un nouveau local au preneur dans l'immeuble reconstruit et entreprendre les travaux dans les 6 mois du départ du locataire (**art 610 du COCCC**).

L'indemnité éventuelle d'éviction est fixée par ordonnance du juge sur la base des **2/3** du montant cumulé des bénéfices réels ou forfaitaires déclarés par le preneur au service des contributions pour les trois années qui précèdent celle de la demande de renouvellement.

Des significations de l'ordonnance, le bailleur a trois mois pour payer l'indemnité et le preneur **60 jours** pour déguerpir à compter du paiement. Faute pour le bailleur de s'acquitter dans le délai prévu, le bail est renouvelé de plein droit pour trois années aux clauses et conditions antérieures, sauf en ce qui concerne le loyer qui donne lieu à conciliation des parties ou, en cas d'échec à fixation judiciaire après expertise.

4- Le Maintien dans les lieux :

Afin d'endiguer une escalade anormale des loyers commerciaux en périodes de crise économiques, le législateur a conçu pour les preneurs commerçants, le bénéfice d'un maintien autoritaire dans les lieux au mépris du congé éventuellement délivré par leur bailleur.

En effet, lorsque le cours des loyers enregistre, sous l'effet d'une perturbation quelconque, une forte propension à la hausse, il est tentant pour un propriétaire d'évincer son locataire pour concéder un nouveau bail à loyer fortement majoré.

Cette pratique spécialement menaçante pour les preneurs non bénéficiaires d'un droit à renouvellement, n'épargne pas non plus les locataires qui en sont investis : l'expérience ayant prouvé que l'indemnité d'éviction prévue dans ce cas était rapidement compensé par la majoration du loyer du nouveau bail.

Aussi après avoir réservé son dispositif de protection aux preneurs les plus vulnérables (**loi n°77.61 du 26 mai 1977**), la loi l'a récemment étendu à tous les locataires commerçants (**loi n°79-04 du 04 janvier 1979**).

Ce dispositif qui a pour siège **l'article 586-1 du COCC**, dispose que si " *des circonstances économiques exceptionnelles surviennent, constatées par le décret , le locataire ou occupant de bonne foi, exploitant un fonds de commerce dans les lieux loués est à l'expiration du décret, maintenu de plein droit dans les lieux aux clauses du dernier contrat*".

Toutefois, le texte précise que le loyer du bail maintenu peut être révisé conformément à la procédure de renouvellement (**voir art, n° 569**) et "que le temps passé en position de maintien dans les lieux n'est pas pris en compte dans la durée d'exploitation donnant droit au renouvellement" (*al.3*).

III- Les opérations sur fonds de commerce :

Le fonds de commerce considéré globalement, est susceptible de trois opérations juridiques principales : *il peut être vendu, ou mis en location-gérance ou affecté en nantissement pour procurer du crédit à son titulaire.*

Cette mise en gage ayant déjà été évoquée (**voir notification du COCC par loi 77-64 du 26 mai 1977, journal officiel du 18 juin 1977, page 737 ; supra n° 507**). Il reste à envisager les deux premières opérations :

A- La vente du fonds de commerce

Le fonds de commerce peut, en principe être vendu librement. Le législateur jugé utile d'intervenir en raison des caractères particuliers que présente, en pratique la vente d'un fonds.

D'autre part, ce bien représente un actif important et il est rare que l'acquéreur puisse en payer tout le prix comptant dans une période normale ; il convenait donc de sauvegarder les droits du vendeur.

D'autre part, en raison de son importance le fonds constitue le principal gage des créanciers du commerçant ; il fallait éviter qu'un débiteur de mauvaise foi vende son fonds, encaisse le prix et disparaisse en ne laissant rien à ses créanciers.

Enfin il arrive parfois que le vendeur cherche à tromper l'acheteur sur la valeur réelle du fonds.

On exposera successivement les mesures prises en faveur du vendeur, puis de ses créanciers et enfin de l'acquéreur. Observation faite que le bénéfice de ces dispositions protectrices exige que la vente soit d'une part, constatée par un acte

écrit et enregistré, d'autre part dûment publiée et inscrite au registre du commerce.

1- Mesures prises en faveur du vendeur :

L'hypothèse n'est pas rare en pratique où le prix de cession d'un fonds de commerce n'est pas payé comptant. Dès lors, la protection nécessaire des intérêts du vendeur postule que des garanties lui soient données contre la défaillance éventuelle de l'acquéreur.

C'est à quoi pourvoit précisément le **COCC** en accordant au vendeur le double avantage d'un privilège et d'une action résolutoire. Toutefois, le bénéfice de ces mesures protectrices ne lui est acquis concrètement, que sous réserve de leur inscription au registre de commerce en même temps que la vente ; dès lors que l'inscription de la vente est requise par l'acquéreur, le greffier inscrit automatiquement le privilège et l'action résolutoire s'il n'est pas justifié que le prix a été intégralement payé ou consigné. (**Art 421 et 417 du COCC**).

Commentaire :

Tant qu'il n'a pas été désintéressé, le vendeur est donc investi d'un privilège légal mobilier portant sur tous les éléments faisant l'objet du contrat. Ce privilège qui, en cas de faillite ou de règlement judiciaire, prime celui du bailleur de l'immeuble où est exploité le fonds. Le bénéfice légal de l'action résolutoire est d'une part, limité aux seuls éléments compris dans la vente.

D'autre part, subordonné à l'inscription du privilège, à la radiation duquel il ne peut survivre. De plus, la demande introductive de l'instance en résolution n'est recevable que si le vendeur justifie qu'elle a fait l'objet d'une pré notation au registre du commerce et d'une notification à tous les créanciers inscrits sur le fonds.

Les mêmes formalités de prénotation et de notification aux créanciers nantis soient d'ailleurs requises quand le vendeur se prévaut d'une clause résolutoire de plein droit, la résolution ne peut intervenir amiablement ; toute convention de ce type étant frappée de nullité absolue (**art 426 COCC**).

Lorsqu'elle est acquise , la résolution oblige le vendeur à reprendre tous les éléments du fonds compris dans la vente, y compris ceux pour lesquels son privilège et l'action résolutoire sont éteints.

Parallèlement, il doit tenir compte du prix des marchandises et du matériel

existant lors de la reprise, d'après l'estimation qui en faite par expertise et sous déduction de ce qui lui serait encore dû par privilège sur les prix respectifs des marchandises et du matériel ; le surplus éventuel formant le gage des créanciers nantis.

2- Mesures prises en faveur des créanciers :

Les créanciers intéressés par la cession de fonds de commerce sont ceux du vendeur. Leur intérêts bien compris postule en effet que le prix de vente, ne soit remis à ce dernier au risque d'une dilapidation qui ruinerait leurs droits.

Aussi le code prévoit-il , d'une part que les créanciers chirographaires du vendeur peuvent faire opposition au transfert de la propriété du fonds et exercer un droit de surenchère en cas d'insuffisance du prix , d'autre part, que les créanciers inscrits sur le fonds de commerce ou le matériel n'ont pas à faire opposition, compte tenu de leur droit de préférence, mais disposent aussi du droit de surenchère.

La même protection est également accordée, à l'exclusion de tous autres créanciers, à ceux qui bénéficient d'un privilège général sur les meubles et les immeubles (**art 405 COCC**). En regard de ces dispositions, tout paiement fait au vendeur avant l'expiration du délai d'opposition ou au mépris des droits des créanciers nantis est réputé inopposable (**art 419 COCC**)

Commentaire :

L'opposition au règlement du prix de cession (**art 440**) doit intervenir dans un délai de dix jours francs à compter de la dernière publication de la vente dans un journal d'annonces légales du lieu où le vendeur est inscrit au registre de commerce(**art 406 du COCC**).

Cette publicité est en effet le moyen le plus propre à alerter les créanciers du vendeurs pour la défense de leur droits : elle doit donc être effectuée, sous forme d'un extrait de l'acte, dans les quinze jours de sa date, puis renouvelée du huitième au seizième jour après la première insertion (**art 400 COCC**).

Complémentairement, il est prévu dans les quinze jours francs suivant celle-ci une publication du même extrait au journal officiel (**401 COCC**). Ainsi informés, les créanciers peuvent faire opposition par acte extra-judiciaire au greffe où est tenu le registre d'immatriculation du fonds. L'exploit d'opposition, dont connaissance est donnée à l'acquéreur par lettre recommandée, doit notamment énoncer à peine de nullité, le chiffre et les causes de la créance concernée (**art.407**).

Au terme du délai d'opposition, et si le prix stipulé à la vente est supérieure ou égal au montant cumulé des créances nanties ou pour lesquels il a été fait opposition, les parties (acquéreur et vendeur) peuvent solliciter en référé l'autorisation de payer ou de toucher le prix, à la condition de consigner préalablement entre les mains d'un tiers désigné à cet effet, une somme égale au total des nantissements et des oppositions.

Cette consignation, qui décharge l'acquéreur en reportant les effets des nantissements et oppositions sur les sommes consignées, n'est possible que si le prix est insuffisant, qu'en l'absence de surenchère ou après que celle-ci ait eu lieu (**art 409 COCC**).

La faculté des surenchère est ouverte précisément, aux créanciers nantis ou opposants dans les cinq jours francs qui suivent la vente amiable ou sur adjudication du fonds de commerce ; pour exercer utilement sa prérogative, l'enchérisseur doit consigner au greffe le montant du prix augmenté d'un sixième (**art 411 COCC**).

La vente aux enchères se fait alors à la barre, du tribunal dans la forme des criées après qu'aient été accomplies les formalité de publicités prévues lors d'une vente amiable (**art 413 COCC**)

3- Mesures prise en faveur de l'acquéreur

La valeur réelle d'un fonds de commerce est tributaire d'un nombre assez grand de paramètres dont le principal est le niveau moyen des revenus secrétés par son exploitation. Or l'acquéreur potentiel est à priori mal armé pour se faire, de la rentabilité du fonds, une idée assez précise . Au surplus, l'expérience

démontre que certains vendeurs peu scrupuleux n'hésitent pas, pour négocier leur fonds à un prix avantageux, à faire état d'un chiffre d'affaires artificiellement grossi ou de bénéfices exagérés.

Aussi pour remédier autant que possible à ces pratiques, la loi fait obligation à qui aide cède son fonds, d'indiquer notamment et dans l'acte même :

le chiffre d'affaires et les bénéfices réalisés au cours de chacune des trois dernières années d'exploitation ; s'il y a lieu, le nom du précédent propriétaire, la date d'acquisition ainsi que le prix stipulé pour les éléments incorporels, les marchandises et le matériel ; etc. (**art 397 COCC**). Au cas d'inexactitude les mentions relatives au chiffre d'affaires.

L'acquéreur devenu propriétaire est admis à agir, dans l'année de son installation, en réparation du préjudice à lui causé par la tromperie du vendeur(**art 418 COCC**).

Un autre intérêt de l'acquéreur est de pouvoir disposer, dans le fonds, d'un droit qui ne soit pas menacé de contestation. A cet égard la loi dispose que seule l'inscription du fonds au nom de l'acquéreur, sur le registre du commerce, emporte à son profit, mutation de la propriété et reconnaissance d'un " droit inattaquable" sur le fonds (**art 396 COCC**).

Cette inscription, requise par l'acquéreur, ne peut être effectuée par le greffier, sous peine d'engager sa responsabilité qu'après vérification : que le titre de vente comporte toutes les mentions obligatoires ; que la publicité de la cession a été effectuée complètement et régulièrement ; que les créanciers nantis opposants ont été réglés de leurs droits ou que le prix exigible est consigné à leur intention (**art404 COCC**).

4- Mesures prises en cas d'apport en société :

Encore qu'il ne tende pas au même résultat juridique, l'apport d'un fonds de commerce au capital d'une société constitue une opération voisine de la vente.

Du moins au regard des créanciers de l'apporteur vis à vis desquels il provoque comme la vente, une modification du patrimoine de leur débiteur. Ainsi, s'explique que, pour les informer de l'apport, la loi soumet cette opération aux mêmes formalités de publicité que la cession pure et simple.

Dans les dix jours de la dernière publication prévue dans un journal d'annonces légales, les créanciers non inscrits sur le fonds sont même conviés à faire connaître au greffier d'immatriculation de fonds, contre récépissé de leur déclaration, leur qualité de créancier et le montant de leur créance.

Cette mesure est-elle même destinée à permettre aux associés, ainsi avisés, d'introduire une demande en annulation de la société ou de l'apport dans un délai de quinze jours. Faute d'une telle action, ou si la nullité n'est pas prononcée la société est alors, solidairement avec l'apporteur, débiteur principal, en paiement du passif déclaré et justifié.

III – La location-gérance du fonds de commerce :

La location gérance est l'acte par lequel le propriétaire d'un fonds de commerce ou d'un établissement artisanal le donne à bail moyennant une redevance en forme de loyer, à un preneur qui accepte d'en assumer l'exploitation pour son compte et à ses risques personnels.

Ce contrat est principalement régi par le **COCC (art 616 à 638)** qui en organise le régime nonobstant toute stipulation contraire.

1- Les conditions de la location-gérance :

↪ Quand au fonds :

La location-gérance suppose d'abord l'existence d'un fonds de commerce ou artisanal en cours d'exploitation ainsi que chez le gérant, d'une part, l'absence de toute interdiction ou incompatibilité relativement à une telle activité.

Par ailleurs, seules sont autorisées à donner leur fonds en location-gérance, à l'exception de l'état des collectivités locales ou des établissements de crédits agréés; les personnes qui l'ont exploité pendant deux années consécutives au moins ou qui y ont exercé, pendant la même durée, les fonctions de gérant ou de directeur commercial ou technique.

Seul le tribunal est habile par ordonnance à rendre sur requête, à dispenser le bailleur de tout ou partie de ces conditions lorsqu'il se trouve dans l'impossibilité d'exploiter le fonds dont il est propriétaire.

A défaut de dispense judiciaire, tout contrat de location-gérance non conforme à ces conditions est atteint d'une nullité dont seul les tiers peuvent se prévaloir, il est même précisé qu'en cas de nullité prononcée, les créanciers du gérant priment ceux du bailleur si le contrat a été régulièrement publié.

2- Sur le plan formel :

La location-gérance doit être constatée par un écrit authentique sous seing privé dûment enregistré et contenant certaines mentions obligatoires dont : l'identification du bailleur, l'origine de ses droits sur le fonds, les éléments du fonds concédés en location... etc.

Dans les quinze jours de son enregistrement, le contrat est publié, par extrait dans un journal d'annonces, puis inscrits au registre du commerce en même temps que le bailleur et le locataire gérant sollicitent leur propre immatriculation ou la modification de leur inscription antérieure .

Toutefois, l'inscription de l'acte n'est effectuée par le greffier qu'après vérification de l'accomplissement régulier de la publicité dans un journal d'annonces légales.

La formalité exécutée, le greffier doit encore aviser les créanciers nantis ou inscrits par lettre recommandée, de la mise en location-gérance et, dans les vingt-quatre heures de l'inscription, envoyer un extrait pour publication au journal officiel. C'est au prix de cette publicité, régulièrement effectué que la location-gérance est opposable à l'acquéreur éventuel du fonds.

3- Les effets de la location-gérance :

D'une façon générale, la location-gérance emprunte ses effets aux contrats de bail. Par ailleurs, elle confère au locataire la qualité de commerçant, avec toutes les obligations qui en découlent et notamment celles, d'une part, de se conformer aux lois, règlements et usages relatifs au commerce qui lui est confié, d'autre part, d'indiquer en tête de ses papiers d'affaires son nom, sa qualité, son numéro d'immatriculation ainsi que ceux

du bailleur.

Bien que commerçant ou artisan, le locataire-gérant n'est pas admis à invoquer personnellement le droit au renouvellement du bail nécessaire à l'exploitation du fonds; toutefois si le bailleur du fonds est en même temps propriétaire de l'immeuble où ce fonds est établi, il doit en concédant la location-gérance accorder sur cet immeuble un bail commercial.

Commentaire

Sauf stipulation contraire prévue dans l'acte, le locataire-gérant est tenu, lors de son entrée en jouissance, d'acheter au bailleur les marchandises qui se trouvent en stock ; pareillement obligation lui est faite, en fin de contrat, de laisser des marchandises en égales quantité et qualité que le bailleur est tenu de lui racheter.

En cours de contrat, le locataire ne peut, sauf autorisation expresse du bailleur, céder ne fût-ce qu'en partie son droit de gérance ; c'est dire qu'il doit exploiter personnellement le fond ou en exercer effectivement la direction lorsqu'il recourt à des préposés pour se faire aider.

Par voie de conséquence le contrat est en cas de décès du locataire-gérant, résilié de plein droit, sauf clause de continuation avec une personne désignée dans l'acte originaire.

La mise en location-gérance ne délivre pas le bailleur de la charge du passif contracté par lui dans l'exploitation antérieure du fonds.

Au contraire si le recouvrement de ses dettes a quelque risque d'être compromis par la concession de jouissance du fonds, des créanciers peuvent demander au tribunal de première instance de prononcer l'exigibilité immédiate de leur créance ; cette action devant toutefois être introduite, sous peine de forclusion dans un délai de trois mois à dater de la publication faite au registre du commerce.

4- La fin de la location-gérance :

Le contrat de location-gérance prend fin par résiliation, judiciaire ou de plein droit, ou par l'arrivée du terme prévu. En tout cas il ne peut être prorogé ni renouvelé tacitement. Sa continuation, après l'échéance suppose donc l'accord du bailleur qui, s'il refuse le renouvellement, n'est tenu au service d'aucune indemnité d'éviction à l'égard du locataire-gérant..

La cessation du contrat donne lieu à la même publicité que sa conclusion et implique, de la part du locataire et du bailleur, la radiation ou la modification de leur immatriculation au registre du commerce.

Remarque :

La solidarité locataire-gérant et propriétaire du fonds n'existe plus, ce dernier n'est plus solidaire des dettes du locataire-gérant pendant les six premiers mois

**Document proposé par
Le Dr El Hadj Malick DIOP
Président du Conseil de Section B
Pour étude et avis**