



LE DROIT DU LOCATAIRE DE CEDER SON BAIL COMMERCIAL

publié le 21/02/2010, vu 14200 fois, Auteur : [Anthony BEM](#)

La cession du bail commercial est une opération aussi courante que complexe dont le présent article a pour objet d'en rappeler tant les règles applicables que les enjeux financiers.

Il convient de distinguer les notions de « droit au bail » et de « fonds de commerce ».

En effet, le droit du locataire de céder son bail commercial diffère selon qu'il s'agit d'une cession de son droit au bail ou d'une cession de son fonds de commerce lequel comprend notamment le droit au bail.

Le fonds de commerce est une notion abstraite qui comprend des éléments corporels (les agencements, les installations et aménagements, le mobilier, matériel et outillage, le stock de marchandises) et des éléments incorporels (la clientèle, le droit au bail, le nom commercial, l'enseigne, les licences, les marques, brevets, dessins et modèles attachés au fonds).

Le droit au bail est le droit dont dispose le titulaire d'un bail commercial d'utiliser des locaux pendant une certaine durée.

L'article L. 145-16 du Code de commerce garantit aux commerçants le droit de céder leur bail commercial en même temps que leur fonds de commerce.

Ainsi, sont nulles, quelle qu'en soit la forme, les conventions tendant à interdire au locataire de céder son bail à l'acquéreur de son fonds de commerce.

En revanche, le droit de l'exploitant de ne céder que son droit au bail ne bénéficie pas de la même protection légale.

En effet, en cas de cession isolée du bail commercial, la loi admet que le contrat de bail peut faire obstacle à la faculté du bailleur de céder son bail commercial.

Pour pouvoir bénéficier du régime protecteur de l'article L. 145-16 du Code de commerce, le locataire doit donc satisfaire à deux conditions :

- il doit conclure un contrat de cession de bail ;
- il doit céder son bail à l'acquéreur de son fonds de commerce.

Or, précisément, les notions de " *cession de bail* " et " *cession de fonds de commerce* " posent souvent des difficultés d'interprétation.

Il y a cession du fonds de commerce lorsque sont cédés la clientèle du fonds et tous les éléments essentiels à son exploitation.

La cession du fonds de commerce n'implique donc pas nécessairement que tous les éléments du fonds soient cédés. Il suffit que soient cédés ceux auxquels est rattachée la clientèle. Et d'ailleurs, en pratique, le principal élément du fonds auquel se rattache le plus souvent la clientèle est son emplacement, et donc le droit au bail.

Concrètement, il ne peut y avoir de cession de fonds de commerce valable que si l'acquéreur du fonds de commerce exerce reprend l'exploitation du cédant avec la même clientèle.

Cependant, sous couvert d'une cession de fonds de commerce il arrive fréquemment qu'en réalité il s'agisse d'une cession de droit au bail déguisée afin que le locataire n'ait pas à solliciter l'autorisation préalable du bailleur ou ne se voit pas opposé un refus de ce dernier à la cession.

Afin d'éviter tout contentieux inutile et coûteux, je vous invite fortement à vous faire accompagner d'un avocat spécialisé dans ce domaine et me tiens à votre disposition pour toute information complémentaire ou défense de vos intérêts.

Je suis à votre disposition pour toute information ou action.

PS : Pour une recherche facile et rapide des articles rédigés sur ces thèmes, vous pouvez taper vos "mots clés" dans la barre de recherche du blog en haut à droite, au dessus de la photographie.

Anthony Bem
Avocat à la Cour
27 bd Malesherbes - 75008 Paris
Tel : 01 40 26 25 01

Email : abem@cabinetbem.com

www.cabinetbem.com