



Vente, Nantissement et Location-Gérance du Fonds de Commerce en Droit OHADA

publié le 13/03/2013, vu 13564 fois, Auteur : [YAV & ASSOCIATES](#)

Le fonds de commerce est défini par l'Acte Uniforme relatif au Droit Commercial Général, comme l'ensemble des moyens qui permettent au commerçant d'attirer et de conserver une clientèle ; il comprend obligatoirement des éléments mobiliers, corporels et incorporels. Dans le cadre cet article, nous ne traiterons que de la vente, le nantissement et la location-gérance du fonds de commerce qui sont réglementés par l'Acte Uniforme relatif au Droit Commercial Général.

1. NOTIONS

Le fonds de commerce est défini par l'Acte Uniforme relatif au Droit Commercial Général, comme l'ensemble des moyens qui permettent au commerçant d'attirer et de conserver une clientèle ; il comprend obligatoirement des éléments mobiliers, corporels et incorporels.

Les **éléments corporels** du fonds de commerce sont constitués des marchandises ainsi que des matériels et outillages qui servent à l'exploitation du fonds.

Les **éléments incorporels** regroupent généralement :

- la clientèle qui représente l'ensemble des personnes qui s'adressent habituellement au fonds. La clientèle est l'élément essentiel du fonds de commerce. Elle forme avec l'enseigne ou le nom commercial le fonds commercial ;
- l'achalandage : il n'a pas un sens juridique précis ; ce terme se confond souvent avec la clientèle, mais selon la doctrine, l'achalandage est la partie de la clientèle qui est davantage retenue par l'emplacement du fonds que par la personne ou l'activité du commerçant ;
- le nom commercial sous lequel le commerce est exercé;
- l'enseigne qui représente la dénomination qui s'applique à l'ensemble du fonds ;

- la marque qui sert plutôt à désigner des produits ou à identifier les produits d'une fabrique ou d'un commerce ;
- le droit au bail qui assure au locataire le renouvellement du bail ou, à défaut, des indemnités en cas d'éviction. Il peut s'agir d'un bail écrit ou verbal ou d'un droit d'occupation quelconque, pourvu qu'il ait une base légale ;
- les brevets d'invention qui attribuent à l'inventeur le monopole d'exploitation, pour une durée déterminée ;
- les dessins et modèles ;
- les licences et autorisations administratives.

Dans le cadre cet article, nous ne traiterons que de la vente, le nantissement et la location-gérance du fonds de commerce qui sont réglementés par l'Acte Uniforme relatif au Droit Commercial Général.

2. LA VENTE DU FONDS DE COMMERCE

Les dispositions légales applicables à la cession du fonds de commerce précisent notamment les conditions de forme, le contenu de l'acte de cession et les formalités de publicité à accomplir.

La loi reconnaît au vendeur du fonds un privilège et une action résolutoire en cas de non paiement du prix. Toutefois, le vendeur ne peut faire valoir ce droit qu'à la condition que la vente ait été constatée par un acte authentique ou sous seing privé, dûment enregistré et ayant fait l'objet d'un dépôt au Registre du Commerce et du Crédit Mobilier.

L'acte de vente doit mentionner obligatoirement la désignation et les prix distincts des divers éléments qui composent le fonds.

La publicité de la vente permet d'informer les tiers qui disposent d'un droit d'opposition au

paiement du prix de la vente. A cet effet, la loi a prescrit une insertion à la diligence de l'acquéreur dans un journal d'annonces légales paraissant au lieu où le vendeur est inscrit au RCCM. Cette insertion doit intervenir dans un délai de quinze jours francs à compter de la date de l'acte de vente.

Le privilège et l'action résolutoire reconnus au vendeur du fonds, en cas de non paiement du prix au comptant par l'acquéreur, priment toutes les autres inscriptions prises sur le fonds pendant le délai d'inscription. Ils sont opposables aux autres créanciers en cas de faillite ou de liquidation des biens de l'acheteur, ainsi qu'à sa succession.

Pour être valables, ces garanties doivent faire l'objet d'une inscription au RCCM dans les quinze jours de la date de l'acte.

La fixation du prix de vente est libre entre les parties. Toutefois, l'Etat dispose d'un droit de préemption au cas où il juge le prix insuffisant.

La réglementation applicable prévoit, en dehors des règles de droit commun relatives à l'erreur, au dol et à l'escroquerie, des **mesures de protection de l'acheteur** qui peut, sous certaines conditions, demander la nullité de l'acte de vente dans l'année d'acquisition ou se faire rembourser une partie du prix. Ces conditions concernent notamment les omissions ou les inexactitudes relatives aux mentions obligatoires dans l'acte.

3. NANTISSEMENT DU FONDS DE COMMERCE

Afin de lui faciliter l'obtention des crédits garantis par le fonds de commerce, la loi a organisé le nantissement, une sûreté particulière sur les biens mobiliers appartenant au commerçant et qu'il affecte à l'exploitation de son commerce.

Le nantissement peut être consenti par le propriétaire du fonds au profit de tout créancier. Il porte sur la clientèle, l'enseigne, le nom commercial, le droit au bail commercial et les licences d'exploitation.

Il peut aussi viser les autres éléments incorporels du fonds de commerce tels que les brevets d'invention, marques de fabrique et de commerce, dessins et modèles et autres droits de la propriété intellectuelle ainsi que le matériel. Cette extension du nantissement est subordonnée à l'insertion d'une clause spéciale désignant les biens engagés et d'une mention particulière au RCCM.

Ne peuvent faire l'objet d'un nantissement les droits réels immobiliers conférés ou constatés par

des baux ou des conventions soumises à inscription au livre foncier.

Il faut souligner qu'à défaut de désignation expresse et précise dans l'acte qui le constitue, le nantissement est censé porter sur les éléments incorporels.

Les conditions relatives à la forme de l'acte de nantissement, à la publicité et au délai d'inscription sont définies par l'Acte Uniforme relatif au Droit Commercial Général et l'Acte Uniforme portant organisation des Sûretés.

4. LOCATION-GERANCE DU FONDS DE COMMERCE

Par cette convention, le propriétaire du fonds de commerce en concède la location à une personne physique ou morale, le locataire-gérant, qui l'exploite à ses risques et périls.

Le locataire-gérant a la qualité de commerçant et est soumis à toutes les obligations qui en découlent. Il doit notamment se conformer aux dispositions réglementant l'immatriculation au registre du commerce et du crédit mobilier. Le propriétaire du fonds, s'il est commerçant, doit procéder à une inscription modificative audit registre par la mention de la mise en location-gérance de son fonds.

Le contrat de location-gérance doit en outre être publié sous forme d'extraits, dans un journal d'annonces légales, dans un délai de quinze jours à compter de sa date.

L'expiration du contrat fait l'objet des mêmes mesures de publicité. Pour pouvoir consentir une location-gérance, il faut :

- avoir été commerçant pendant deux années ou avoir exercé pendant cette durée, des fonctions de gérant ou de directeur technique ou commercial d'une société ;
- avoir exploité le fonds mis en gérance pendant une année au moins, et en qualité de commerçant ;
- ne pas être interdit ou déchu de l'exercice d'une profession commerciale.

Ces conditions ne sont pas applicables à l'Etat, aux Collectivités locales, aux Etablissements Publics, aux incapables lorsqu'ils étaient propriétaires du fonds avant la survenance de leur incapacité, aux héritiers ou légataires d'un commerçant décédé en ce qui concerne le fonds qu'il exploitait, aux contrats de location-gérance passés par des mandataires de justice chargés, à quelque titre que ce soit, de l'administration d'un fonds de commerce, à condition qu'ils y aient été autorisés par la juridiction compétente et qu'ils aient satisfait aux mesures de publicité prévues.

Lorsque la juridiction compétente estime que la location-gérance met en péril le recouvrement des dettes du loueur du fonds objet du contrat, elle peut les déclarer immédiatement exigibles. L'action est introduite par tout intéressé, dans le délai de trois mois à compter de la date de publication du contrat.

Le propriétaire du fonds est solidairement responsable avec le locataire-gérant, jusqu'à cette publication.

L'expiration du contrat de location-gérance rend immédiatement exigibles les dettes afférentes à l'exploitation du fonds, contractées par le locataire pendant sa gérance.