

Les Fiches notions de la Corpo



Chers étudiants, ça y est, le semestre touche à sa fin. Mais pour bien profiter de l'été et éviter les rattrapages, la case des partiels semble inévitable !

Depuis maintenant 90 ans la Corpo Assas accompagne les étudiants dans tous les domaines de la vie universitaire, et pour cette année on vous propose des fiches notions. Ces fiches sont écrites par nos membres dans le but de favoriser l'entraide étudiante ainsi que de vous aider dans l'apprentissage de certaines notions clés d'une matière, sans reprendre le cours du professeur.

Effectivement, ces fiches sont là pour vous orienter, elles sont faites par des étudiants et ne sont en aucun cas un substitut à ce qui a été enseigné en TD ou en cours car elles ne se basent que sur les recherches et l'apprentissage personnelles de nos membres.

Si jamais il vous venait des questions, n'hésitez pas à nous envoyer un message sur la page Facebook Corpo Assas ou à contacter *Angèle Thiollier* ou *Lina Cherkaoui*.

Comment valider votre année ?

Pour les L1 :

Il faut tout d'abord rappeler que toutes vos notes se compensent. Pour valider de la manière la plus simple votre année, il vous faut valider votre bloc de matières fondamentales mais aussi votre bloc de matières complémentaires. Cependant, le calcul peut s'avérer plus complexe...

Chaque fin de semestre est marquée par des examens qui constituent l'épine dorsale de la validation de votre année. Bon nombre d'autres possibilités vous sont proposées pour engranger un maximum de points et limiter ainsi l'impact de vos partiels. Chacun de vos chargés de TD va vous attribuer une note sur 20 à l'issue du semestre. Vos TD de matières fondamentales comptent donc autant que l'examen écrit, lui aussi noté sur 20. Cet examen s'effectue en 3h et nécessite un exercice de rédaction. Sur un semestre, une matière fondamentale peut donc vous

rapporter jusqu'à 40 points. Seuls 20 points sont nécessaires à la validation de la matière. Pour valider votre bloc de fondamentales, il vous faut donc obtenir 40 points en additionnant vos notes de TD et vos notes aux partiels. Si toutefois vous n'obtenez pas ces 40 points, vous repasserez en juillet lors de la session de rattrapage, la ou les matières que vous n'auriez pas validée(s).

Attention : le passage par juillet annule votre note de TD obtenue dans la matière.

Pour les L2 :

Le principe est similaire, à la différence qu'il y a plus de matières fondamentales et plus de matières complémentaires.

Conclusion simple : travailler toutes les matières un minimum en mettant l'accent sur les TD et les matières fondamentales (les plus gros coefficients) vous permettra de maximiser vos chances de valider votre année du premier coup et ainsi éviter l'écueil des rattrapages de juillet.

Si, au sein même des unités d'enseignement, les matières se compensent, les blocs peuvent aussi se compenser entre eux à la fin de l'année. Ainsi, si vous obtenez une moyenne générale sur l'année de 10/20, votre passage est assuré.

En cas d'échec lors des sessions de janvier et de mai, une seconde chance vous est offerte en juillet.

Attention, contrairement aux idées reçues, les rattrapages ne sont pas plus faciles, ils sont connus pour être notés plus sévèrement. Toutes les matières des blocs non validés où vous n'avez pas eu la moyenne sont à repasser. S'il s'agit d'une matière à TD, la note de TD est annulée (même si vous avez été défaillant), de sorte que la note obtenue en juillet compte double (8/20 revient à 16/40). Les points d'avance acquis lors de l'année (points au-dessus de la moyenne lors de la validation d'un bloc) sont valables après les rattrapages et permettent donc la compensation finale comme décrite précédemment.

À noter que le jury peut vous accorder quelques points pour l'obtention de votre année, notamment dans le cas d'un étudiant sérieux en TD...
À bon entendeur !

Pour les L1, le passage en deuxième année peut aussi se faire en conditionnel, pour cela il vous faut valider les deux unités d'enseignement fondamental et une unité d'enseignement complémentaire tout en sachant que l'autre unité complémentaire sera à repasser en L2.

AVERTISSEMENT

Il est important de rappeler que les Professeurs et Maitres de conférence ne sauraient être tenus responsables d'une erreur ou d'une omission au sein des fiches de cours proposées, puisque ces dernières sont comme dit précédemment, réalisées, relues, et mises en page par des étudiants appartenant à la Corpo Paris Assas.

FICHE RÉVISION : Droit des affaires S1 L2

Distinction droit des affaires / droit commercial

Le **droit des affaires** = les règles de droit qui s'appliquent à toute activité de production, distribution ou de service, que ces activités soient commerciales ou non.

Le **droit commercial** = l'ensemble des règles de droit applicables aux activités de production, distribution, service qui sont nécessairement commerciales.

Deux approches du droit commercial

> données par l'article : **L121-1 c. com** :

1. Approche **subjective** du droit commercial : droit applicable aux **commerçants** (statut fondé sur la personne).

Article : **L121-1 c. com** : « *Sont commerçants ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle.* »

Exemple : une personne qui achète des biens pour les revendre de façon habituelle devient commerçant → obligations commerciales (immatriculation RCS, comptabilité...).

2. Approche **objective** du droit commercial : droit applicable aux **actes de commerce**, peu importe l'identité des parties.

3. Article : **L110-1 c. com** : énumère les actes de commerce.

Exemple : un prêt bancaire accordé à un particulier = acte de commerce par nature → application de certaines règles commerciales.

Remarque : aujourd'hui l'approche utilisée est **mixte** : le droit commercial est celui applicable aux **commerçants ET aux actes de commerce**.

La théorie de l'acte mixte (E.Thaller)

L'**acte mixte** : c'est un acte qui est commercial pour une partie et civil pour l'autre

> quand un acte est conclu entre un **commerçant** et un **non commerçant**

> permet de faire appliquer certaines règles du code civil même si l'acte est commercial

=> PREUVE de l'acte mixte :

- **Non-commerçant doit prouver vs commerçant** → preuve libre (art. **L110-3 c.com**).
- **Commerçant doit prouver vs non-commerçant** → **art. 1359 civ** (permet de protéger le non-commerçant).

=> TRIBUNAL COMPÉTENT pour les actes mixtes :

- Soit **tribunal de commerce** : compétent pour les **litiges entre commerçants, sociétés commerciales et actes mixtes** ([L721-3](#)).
 - ➔ Composé de **commerçants élus**, pas de magistrats professionnels.
- Soit **tribunal judiciaire** : Le non-commerçant peut être jugé par son juge naturel (tribunal judiciaire) et pas obligatoirement par le tribunal de commerce (il peut choisir)
 - ➔ Cela protège ses droits et applique certaines règles du code civil.

La théorie de l'accessoire civil (E. Thaller)

La théorie de l'accessoire civil : un acte normalement commercial peut devenir civil s'il est lié à une activité civile principale.
 > s'applique à un **acte de commerce conclu entre non-commerçants**.

Plusieurs définitions doctrinaires du droit des affaires =

- **Claude Champaud** = c'est une **discipline de synthèse qui englobe à côté du droit commercial toutes les réglementations fiscales, sociales, politiques et culturelles de l'entreprise**.
 - ➔ Droit « fourre-tout »
 - ➔ Approche critiquée
- **Jean Paillusseau** = l'objet du droit des affaires se sépare en 3 grandes disciplines :
 - Le droit des affaires : l'**ensemble des règles de droit relatives aux relations entre les entreprises**.
 - Le droit de l'entreprise : **règles relatives à la structure interne de l'entreprise**.
 - Le droit économique/ des activités économiques : **ensemble des règles de droit relatives aux rapports entre l'Etat et les entreprises**.
- Pour **Jean-Bernard Blaise** = c'est “**l'ensemble des règles de droit applicable aux entreprises et à leurs relations de droit privé** »
 - ➔ **Succès doctrinal** car élargit l'objet du droit à **toute entreprise** (= ensemble de moyens matériels et humains affectés à la réalisation d'une activité économique commerciale ou non de production, de distribution ou de service, qui peut selon le cas être doté ou non d'une personnalité juridique propre.)
 - ➔ Il faut **généraliser les institutions** qui sont propres au droit commercial à **l'ensemble des entreprises** sans considération de leur forme juridique/ de leur structure, ou de la nature de l'activité, qu'elle soit commerciale ou non.

L'extension du droit commercial

- **Loi du 14 février 2022** : crée un **statut commun à tous les entrepreneurs individuels** quel que soit la nature de leur activité (artisan, commerçant...).

- **Loi justice 21 du 18 novembre 2016** : étend la compétence des tribunaux de commerce compétents aux artisans ([L721-3-1 c.com](#)) + possibilité d'ouvrir **une procédure collective aux entreprises exerçant une activité artisanale** ([article L621-2 c.com](#)).
- **Loi du 20 novembre 2023** : met en place une **expérimentation** de 5 ans pour **donner une compétence exclusive aux tribunaux de commerce pour connaître l'ouverture d'une procédure de traitement des difficultés à l'encontre de toute entreprise quel que soit son activité.**
!!! SAUF professions judiciaires et juridiques
→ Les tribunaux de commerce sont désormais appelés "[**tribunaux des activités économiques**](#)".

La liberté d'entreprendre

Origines :

- Le **décret d'Allarde** (1791), **article 7** = autorise toute personne à **exercer la profession** de son choix sans besoin d'appartenir à une corporation (!!! ne met pas terme aux corporations).
- La **loi Le chapelier** (1791) : **interdit les corporations**.
→ Explication :
 - Pour les philosophes du XVIIIe = le droit commercial serait **contraire au principe d'égalité** en droit (consacré par la DDHC) dans la mesure où le droit commercial renvoie à un droit de classe
 - Développement d'une philosophie économique nouvelle, la **libéralité** par les **physiocrates**, selon laquelle **l'État n'est pas légitime pour contrôler l'économie**, et tout s'auto-régule grâce à la liberté d'entreprendre, dont découle la **liberté de la concurrence**.
LIMITES à la liberté de concurrence : la **théorie de la concurrence déloyale** (sanctionnée par [l'article 1240 c.civ](#)).

Définition : La **liberté d'entreprendre**, c'est :

- **Choisir librement l'activité de son choix** ([Article 1er décret d'Allarde](#)),
- **Choisir son mode d'exploitation** (seul ou à plusieurs, choisir ses co-contractants, ...),
- **Décider le prix** (des produits, du service...),
- **Choisir le mode de distribution**,
- Accepter la **concurrence**,
- **TOUT en respectant les règlements de police**.

Limites : Il y a certaines limites : ce n'est pas possible d'exercer la liberté d'entreprendre :

- Si on est l'objet d'une sanction civile ou pénale,
- Si on n'a pas de qualification personnelle/de diplôme pour certaines activités (doctorat, CAP, ...),
- Si on n'est pas capable juridiquement (pour les activités commerciales),
- Si on n'a pas eu d'autorisation administrative pour certaines activités (agréments ou licences),
- Etc...

Protection : Elle est protégée :

- Au niveau national :
 - Le CE dit que la liberté d'entreprendre est une **liberté publique**
 - Le CC = la **décision du 16 janvier 1982 relative aux lois de nationalisations de 1981** consacre la **liberté du commerce et de l'industrie** (liberté d'entreprendre) comme **principe général du droit** (valeur constitutionnelle).
 - Le CC estime le législateur ne peut limiter cette liberté que :
 - Pour des raisons d'**intérêt général**
 - Pour des raisons liées à des **exigences constitutionnelle**
- => Le CC va faire un **contrôle de proportionnalité**.
Ex : CC 27 mars 2014 rendu à propos de la **loi Florange** : considéré que la liberté d'entreprendre peut-être limité par la préservation de l'emploi (limites prises par le législateur sont considérées disproportionnées).
- Au niveau européen : la liberté d'entreprendre sert de fondement à 2 grandes libertés européennes :
 - **Principe de libre établissement** : protégé par l'**article 49 du TFUE** = la **liberté de créer à titre principal ou secondaire, ainsi que de transférer une entreprise dans un État membre autre que l'État d'origine, et d'y exercer l'activité de son choix**.
 - **La liberté d'établissement** est l'accès aux activités non salariées et leur exercice, ainsi que la constitution et la gestion d'entreprise notamment de sociétés dans les **conditions** définies par la **législation** de l'état d'établissement, pour ses **propres ressortissants** sous réserve de certaines dispositions.
 - **CJUE, arrêt Centros du 9 mars 1999** : la liberté d'établissement :
 - Impose le **principe du traitement national**, interdisant toute discrimination fondée sur la nationalité, sous peine de constituer une entrave sanctionnable par un recours en manquement.
 - Permet aux citoyens de l'Union de **choisir la législation nationale la plus favorable** à leur projet économique, notamment pour des raisons fiscales, comme l'attrait exercé par l'Irlande.
 - **Principe de libre prestation de service** : protégé par l'**article 53 du TFUE** = 2 définitions :
 - C'est la **liberté** qui est reconnue à toute **personne physique ou morale** établie sur le territoire d'un état membre, **de proposer ou de fournir** ses **services** sur le territoire d'un **autre État** membre.

- C'est le **droit de solliciter une prestation** de service auprès d'un **ressortissant** établi dans un **autre État** membre de l'UE.

RAPPEL : Les **articles 49 et 56 du TFUE** ont un **effet direct**, les justiciables peuvent les **invoquer** devant les juridictions nationales pour **éarter une loi interne** contraire aux libertés européennes.

EX : l'**arrêt Ch. Crim du 7 octobre 2025**, la Cour de cassation juge que l'exigence de diplôme imposée par la loi de 1996 pour le parage (chevaux) est justifiée par l'intérêt général de la santé animale et compatible avec le droit de l'UE.

La personnalité juridique

Le **groupement** doté de la **personnalité morale/juridique** :

- A un **patrimoine** propre et qui va répondre seul de ses dettes et de ses obligations.
- A la **capacité juridique** : il va pouvoir contracter/ s'engager/ être débiteur ou créancier.
- Peut **contracter et répondre seul de ses dettes** par l'intermédiaire d'un **dirigeant** qui agit en son nom.
- A un écran entre le groupement et ses membres (les **créanciers ne peuvent agir que contre le patrimoine du groupement** et pas contre celui des associés).

Les fondateurs du groupement ont le **choix d'attribuer ou non la personnalité morale**. Celle-ci est une fiction juridique, contrairement à ce que dit l'**arrêt du 28 janvier 1954 Saint-Chamond**.

Un groupement sans personnalité morale n'est qu'un **contrat**, les membres contractent par l'intermédiaire d'un **dirigeant mandaté et engagent personnellement leur patrimoine** en cas de difficulté.

Toutefois, l'écran de la personnalité morale apporte une protection, mais celle-ci n'est pas toujours efficace -> cela conduit à distinguer :

- Les **groupements à risque limité**.
- Les **groupements à risque illimité**.

Groupement à risque limité et groupement à risque illimité

Dans les **groupements à risque limité**, il n'y a **PAS** d'**obligation à la dette** (= payer la dette du groupement si celui-ci ne s'exécute pas).

> Si le groupement ne paye pas ses dettes, alors les **créanciers du groupement ne peuvent pas agir en paiement contre les membres du groupement** car la personne morale du groupement va constituer un écran parfaitement protecteur.

>Ça concerne :

- L'**association**,
- Certaines **sociétés commerciales** : SARL (dont EURL), SAS (dont SASU), SA (société anonyme).

Dans les **groupements à risque illimité**, il y a une **obligation à la dette** qui pèse sur la tête des membres du groupement.

- Si le groupement ne paye pas ses dettes, le créancier **peut demander le paiement de sa créance**.

Il a 2 actions en paiement :

- **Action principale** : doit exercer l'action en paiement contre le groupement (il doit demander l'exécution du débiteur).
- **Action subsidiaire** : s'il y a défaillance de l'action principale, le créancier a une action en paiement subsidiaire contre les membres du groupement.

→ Ça concerne :

- **Le GIE (art L251-6 com)**
- **Certaines sociétés** : la seule chose que l'associé va perdre c'est l'**apport qu'il a donné à la société** mais on ne lui demande pas de payer au-delà (si pas assez d'argent pour rembourser -> en principe le créancier ne sera jamais payé).
 - Toutes les **sociétés civiles**
 - La **SNC** (société en nom collectif)
 - La **société en commandites** (= société hybride) :
- Les associés commanditaires = n'ont pas d'obligation à la dette (= pas d'obligation de payer les dettes de la société en commandite si celle-ci ne s'exécute pas).
- Les associés commandités = ont une obligation à la dette (= obligé de payer les dettes de la société en commandite si celle-ci ne s'exécute pas).
 - On dit qu'ils ont le statut d'associé en nom collectif.
 - Les **groupements qui ne sont pas dotés de la personnalité juridique** (car le créancier peut agir directement contre les membres du groupement).

L'entreprise individuelle

Définition : C'est l'entreprise menée seule par une personne physique : l'**entrepreneur individuel**.

L'**entrepreneur individuel** : « est une personne physique qui exerce en son nom propre une ou plusieurs activités professionnelles indépendantes » (**article L526-22 al 1 c.Com**).

Histoire :

- L'entreprise individuelle est la forme d'entreprise privilégiée car plus simple = il suffit de déclarer l'**activité** en s'enregistrant en ligne au registre national des entreprises (RNE).
- MAIS forme **dangereuse pour le patrimoine** car l'entrepreneur **agit en son nom propre** donc en cas de difficulté d'exploitation il risque de perdre les biens composant son patrimoine.
- SOLUTION : **Loi du 14 février 2022** : création d'un **statut personnel commun à tous les entrepreneurs individuels** + création d'un **nouveau statut patrimonial** (= **article L526-22 al 1 c.Com**).

Conditions : Les **conditions** pour être entrepreneur individuel :

- 1) **Être une personne physique** + il est soumis aux **mêmes conditions** que pour exercer l'**activité commerciale** (**Art L121-2 c.com**) :
 - Avoir la **capacité commerciale** (être majeur ou mineur émancipé),
 - Pour certaines activités, avoir une **qualification professionnelle** (ex : avocat / maréchal ferrant : **Ch. crim., 7 octobre 2025**),

- Avoir la **nationalité française**, ou être **ressortissant européen** (article L121-22, al. 2 c.com),
 - Depuis la loi **du 26 janvier 2024** : les ressortissants hors UE ne peuvent pas être entrepreneur individuel s'ils ne disposent pas d'un titre de séjour (autorisation administrative), SAUF les ressortissants de Suisse, Norvège, Liechtenstein, Islande car il y a l'association européenne de libre-échange.
- Être **immatriculé au RNE** ([article L526-23 c.com](#))
 - Plusieurs interprétations :
 - L'immatriculation est une condition pour **exercer l'activité commerciale**.
 - L'immatriculation est une condition pour bénéficier du **statut patrimonial de protection** mais pas pour exercer l'activité commerciale.
 - L'immatriculation permet d'accorder le bénéfice de la protection uniquement lorsque cette immatriculation est **légalement exigée** en raison de la **nature de l'activité** exercée. (Ex : immatriculation au RCS pour les commerçants).

2) Exercer une activité professionnelle indépendante

➔ Exercer une activité de **toute nature** (ex : commerciale, artisanale, agricole, libérale...) afin d'en **tirer des revenus** (≠ bénévole) de manière **indépendante** (≠ salarié, fonctionnaire).

3) Exercer en son nom propre

PRINCIPE : **d'unité du patrimoine** = l'entrepreneur **engage son nom et donc son patrimoine** ([article 2284 et 2285 c.civ](#))

➤ **Responsabilité illimitée** sur le patrimoine de l'entrepreneur (tous ses biens sont engagés pour répondre de l'exécution du paiement de la dette).

➔ Ce principe :

- **Avantage le créancier** = garantie très efficace ➔ droit de gage plus large + confiance (prêt plus facile).
- **Désavantage le débiteur** : en cas de cessation des paiements ➔ il tombe en procédure collective ➔ tout son patrimoine est saisi pour payer ses créanciers.
+ si l'entrepreneur a des enfants ou est marié sous le régime de la communauté des biens -> le conjoint et les enfants vont subir la procédure collective aussi.

=> Besoin de protection de l'entrepreneur et sa famille

MAIS : Plusieurs **étapes de protection** :

1) La « **loi pour l'initiative économique** » de 2003 qui introduit l'[article L526-1 c.com](#) qui pose le **principe de l'insaisissabilité de la résidence principale**.

À l'origine : l'entrepreneur pouvait **choisir** de déclarer ou non sa résidence principale insaisissable devant notaire (acte rendant opposable aux tiers).

MAIS : **pression des créanciers** qui ne trouve pas normal que l'élément principal du patrimoine ne puisse pas être saisi.

➔ **SOLUTION** : **Loi du 4 août 2008 sur “la modernisation de l'économie”** = va rendre l'**insaisissabilité automatique**

- Plus besoin de passer devant notaire,
- Il est possible pour l'entrepreneur de renoncer à cette insaisissabilité de plein droit (acte de renonciation passé devant notaire).

!!! EXCEPTION : Si la **résidence principale** est utilisée pour l'exercice de l'activité professionnelle = la partie utilisée à titre professionnel est saisissable ([article L.526-1 al 1 c.com](#)).

Ex : Boulangerie située au rez-de-chaussée de son immeuble personnel on saisit que le rez-de-chaussée.

MAIS si la pièce de l'activité professionnelle n'est pas saisissable (ex : bureau à l'intérieur de l'appart) : **dans ce cas on vend toute la résidence et on vérifie quelle est la quote-part qui correspond à l'activité professionnelle.**

➔ Ce montant va aller dans le patrimoine professionnel mais le reste va dans le patrimoine personnel.

2) La loi du 15 juin 2010 : création du statut de l'[entrepreneur individuel à responsabilité limitée \(EIRL\)](#)

Elle donne à l'entrepreneur la possibilité de choisir entre 2 statuts :

- Soit exercer en nom propre en engageant la totalité du patrimoine (hors résidence principale : cf. loi de 2008)
- Soit choisir le statut d'EIRL = plus protecteur car prévoit une séparation de patrimoine :
 - **patrimoine personnel** (= dette personnelles)
 - **patrimoine affecté** (= dettes professionnelles)

!!! Il est possible d'avoir plusieurs activités professionnelles donc plusieurs patrimoines affectés

Ex : si on est agriculteur et moniteur de ski -> 1 patrimoine personnel + 2 patrimoines affectés

MAIS : **Échec de la loi** (100 000 créations de statut uniquement) car :

- Pas assez de pub autour du statut d'EIRL
- Pression des créanciers (droit de gage réduit).

3) La loi du 14 février 2022 -> création d'un nouveau statut patrimonial = le « [patrimoine professionnel](#) », distinct du patrimoine personnel.

- **Le patrimoine professionnel** : il est « *composé des biens, des droits, des obligations et des sûretés utiles à l'activité ou aux activités professionnelles indépendantes* » et il « *constitue le droit de gage exclusif des créanciers dont la créance est née à l'occasion et pour les besoins de l'activité pro de l'entrepreneur individuel* » ([article L526-22 c.com](#)).

➔ Le créancier ne peut être payé que sur le patrimoine professionnel

- **Le patrimoine personnel** : Il est composé de tous les éléments “*non compris dans le patrimoine professionnel*”([article L526-22 c.com](#)).

➤ PBM = le terme “utile” est vague = séparation entre les 2 patrimoines parfois floue.

➔ Les biens qui sont physiquement dans le patrimoine personnel mais qui sont utiles à l'activité professionnelle doivent être considérés comme partie intégrante du patrimoine professionnel.

➔ Retour à un principe d'unité.

> Ainsi, « **seul le patrimoine personnel de l'entrepreneur individuel constitue le gage général des créanciers dont les droits ne sont pas nés à l'occasion de l'exercice de son activité professionnelle** ».

➤ Dette professionnelle ➔ répondent du patrimoine professionnel.

- Dette hors activité professionnelle ➔ répondent que du patrimoine personnel.

3 EXCEPTIONS au principe de dualité des patrimoines ([loi du 14 février 2022](#)) :

- **La renonciation par l'entrepreneur au principe de séparation** : donc il accepte d'engager son patrimoine personnel pour qu'il réponde à l'exécution de ses dettes personnelles.

Remarque : C'est un **acte volontaire** mais possibilité que cette exception devienne le principe (pression du créancier).

➔ Donc le législateur a **strictement encadré la renonciation** ([article L526-25 c.com](#)) :

- **Elle ne profite qu'au seul créancier qui la sollicite**
- **Elle ne peut valoir que pour 1 seule créance et pas toutes les créances dont le créancier est titulaire**
- **Elle n'est valable que si et seulement si elle est faite à la demande du créancier** (par écrit, avec plusieurs mentions obligatoires énumérées à l'[art L526-28 c.com](#)).
- **Délai de 7 jours francs**, courant à compter de la **réception par le créancier de la demande envoyée en lettre avec accusé de réception**, est obligatoire, mais il peut être **réduit à 3 jours minimum** si l'entrepreneur individuel y renonce expressément par une mention manuscrite conforme à l'[article L. 526-25 c.com](#).

- **La constitution par l'entrepreneur individuel de sûretés réelles au profit des créanciers** (= bien du patrimoine qui va être affecté au désintéressement du créancier : [Article L526-22 et suivants c.com](#)).
 - Le débiteur a un **droit de préférence** sur un bien, permettant que le créancier le saisisse en priorité si la dette n'est pas remboursée.
- **Le règlement des créanciers publics** (= le trésor public et tous les organismes publics sociaux et de prévoyance).
 - ➔ Ils peuvent saisir le **patrimoine personnel** de l'entrepreneur individuel pour des **dettes fiscales ou sociales professionnelles** en cas de **mancœuvres frauduleuses**.
 - ➔ Cela entraîne la **perte, à titre de sanction, du principe de séparation des patrimoines** ([article L526-24 c.com](#)).

Les entreprises collectives

Définition : L'**entreprise collective** : entreprendre à plusieurs en procédant à la création d'un groupement.

Avantages :

- **Financement plus facile** car supporté par tous les membres de l'activité
- **Division des risques car les membres doivent contribuer aux pertes.**

3 groupements de droit privé :

- La **société**
- L'**association**
- Un **groupement d'intérêt économique (GIE)**.

La société

Définition : la **société** « est instituée par deux ou plusieurs personnes qui conviennent par un **contrat** d'affecter à une **entreprise commune** des **biens ou leur industrie** en vue de **partager le bénéfice** ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter.

Elle peut être instituée, dans les cas prévus par la loi, par l'acte de volonté d'une seule personne.

Les associés s'engagent à contribuer aux pertes. » (article 1832 c.civ)

2 types de sociétés :

Les **sociétés civiles** sont régies par le code civil (**article. 1860 et s. c.civ**).

Toutefois, si elles **accomplissent des actes de commerce à titre habituel**, le juge peut les requalifier en **sociétés commerciales**, les soumettant alors au c.com.

La société est alors « **commerçante de fait** ». Aujourd'hui, cette requalification est devenue très rare, en raison de l'émergence de critères plus stricts limitant son application.

Jusqu'à la **loi de 1966**, la distinction entre société civile et commerciale relevait du **critère de la commercialité par l'objet (= la nature de la société)**.

Aujourd'hui, on constate qu'il n'y a plus que **2 sociétés** qui peuvent être **commerciales** selon ce critère : ce sont des sociétés **sans personnalité juridique**, donc pas enregistrées au RCS :

- La **société en participation** (SEP) : société sans personnalité juridique, par choix des associés.
- La **société créée de fait** (SCF) : instrument JP qui permet d'établir l'existence d'une société entre des personnes qui n'ont pas exprimé la volonté d'être en société mais qui par leur comportement ont pu faire croire qu'ils l'étaient.

La **commercialité par la forme** est un **critère spécifique aux sociétés**, défini par la **loi (art. L210-1 c.com)**. Elle repose sur la forme juridique de la société et non sur la nature de son activité.

Plusieurs sociétés ont été réputées commerciales selon ce critère :

- Les sociétés en nom commercial (SNC)

- Les sociétés par action
- Les sociétés anonymes (SA) et les sociétés en commandite par actions (SCA) en **1893**
- Les SARL **en 1935.**

3 caractéristiques de la société en général :

- C'est un **groupement contractuel**. Ses membres sont appelés **associés**.
- C'est un groupement **pluripersonnel ou unipersonnel** (depuis la **loi du 11 juillet 1985**).
 - 3 cas de sociétés unipersonnelles existent :
 - L'**EURL** (entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée) : est une **SARL** constituée seule (possible depuis la loi de 1985).
 - L'**EARL unipersonnelle** (entreprise agricole à responsabilité limitée).
 - La **SASU** (société par action simplifiée unipersonnelle) : est une **SAS** constituée seule.
 - Avantages de créer seul une société : la société est dotée de la **personnalité juridique** donc si les affaires tournent mal, c'est la **société qui tombe en procédure collective**.
- C'est un groupement à **but lucratif (article 1832 c.civ)** : permet à ses membres de s'enrichir en partageant les bénéfices, mais en contrepartie les associés doivent supporter les pertes (perte de l'apport réalisée à leur arrivée).

La société obtient la **personnalité morale** à compter de son **immatriculation** au registre du commerce et des sociétés (RCS) = **article 1842 c.civ**

➔ Tant qu'elle n'est pas immatriculée, elle reste un contrat.

L'association

Définition : **L'association** "est la convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun, d'une façon permanente, leurs connaissances ou leur activité dans un but autre que de partager des bénéfices. Elle est régie, quant à sa validité, par les principes généraux du droit applicables aux contrats et obligations." (**Article 1er de la loi du 1er juillet 1901**)

Caractéristiques :

- C'est un groupement **forcément pluripersonnel**. Ses membres sont appelés **sociétaires**.
- C'est un groupement à **but non lucratif**
 - ➔ **Elle ne peut pas "partager"** les bénéfices MAIS elle peut en **réaliser**.
 - MAIS si les sociétaires décident de **partager** les bénéfices : l'association sera **requalifiée en société**, possible de taxe sur ses bénéfices par le trésor public.

- Elle a par nature une **activité civile** mais peuvent accomplir des **actes de commerce** pour exercer cette activité.
 - Si ces actes sont **occasionnels et accessoires** à l'activité civile, ils sont requalifiés en **actes civils par accessoire**.
 - Si ces actes sont **répétés et réguliers**, l'association est considérée comme exerçant une activité commerciale à titre habituel. Dans ce cas, elle acquiert la qualité de commerçant de fait et est soumise aux obligations afférentes. ([Article L.121-2 c.com](#))
- Pour obtenir la personnalité juridique ([article 5 de la loi du 1er juillet 1901](#)) :
 - Elle doit se déclarer auprès de la Préfecture de police pour que soit accordée (ou refusée) la personnalité juridique à une association.
 - Un **récépissé** sera délivré en cas d'accord.
 - Il y aura une **publication** au Journal Officiel des associations et fondations d'entreprise.
 - ➔ C'est à compter de la publicité de la déclaration que l'association sera dotée de la personnalité juridique.
- C'est un **groupement à risque limité** donc il n'y a **pas d'obligation à la dette** (= payer la dette du groupement si celui-ci ne s'exécute pas).
 - ➔ Si le groupement ne paye pas les créanciers, alors les **créanciers du groupement ne peuvent pas agir en paiement contre les membres du groupement** .

Le groupement d'intérêt économique (GIE)

Le **GIE** : c'est un **groupement de droit privé** qui peut être **commercial** ([article L151-4 c.com](#)) ou **civil**.

La qualité de commerçant d'un GIE **dépend** de l'**activité** prévue dans ses **statuts** : si l'activité est commerciale, le GIE est commerçant, sinon il ne l'est pas.

Il est créé par une [ordonnance du 23 septembre 1967](#).

C'est :

- Un **groupement contractuel uniquement, composé d'au moins 2 personnes** (physique ou morale).
- Un groupement qui a un **but lucratif** (pas pour lui-même mais **pour ses membres**).
 - ➔ Son rôle est de **prolonger l'activité économique de ses membres** (partage des bénéfices).
 - ➔ [Article L.251-1, al. 2 c.com](#).

Il obtient la **personnalité juridique** à compter de son **immatriculation** au registre du Commerce et des Société (RCS) : [article L251-4 c.com](#).

➔ Tant qu'il n'est pas immatriculé, il reste un **contrat**.

C'est un **groupement à risque illimité**, il y a donc une **obligation à la dette** ([article L251-6 com](#)).

Le commerçant

Définition : les **commerçants** sont “*ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle.*” (Article L121-1 c. Com)

Conditions : **3 conditions** pour qu'un entrepreneur individuel puisse prétendre à la qualité de commerçant :

1) Être capable

- Il faut avoir la **capacité civile** pour contracter :
 - ◆ Avoir au moins **18 ans** ou être **émancipé** (depuis la **loi Novelli du 10 juin 2010**)
Et
 - ◆ **Être capable juridiquement** (ne pas être sous tutelle ou curatelle)
!!! Les majeurs en **sauvegarde de justice** peuvent avoir la qualité de commerçants.
- Les **mineurs non émancipés** ne peuvent jamais être commerçants et ne peuvent pas exploiter directement un fonds de commerce (sera confié à un tiers (locataire-gérant) ou apporté à une société, pour que le mineur puisse percevoir des revenus tout en étant protégé des risques liés à l'exploitation).
- Le **mineur émancipé peut être commerçant** mais il faut :
 - Avoir au moins **16 ans**,
 - Une **décision judiciaire pour l'émancipation civile**,
 - Une **autorisation judiciaire pour l'émancipation commerciale** (**article L.121-2 c.com**).
 - ➔ Elle peut être conférée :
 - Soit au moment de la décision d'émancipation civile par le juge des tutelles,
 - Soit après l'émancipation civile : elle doit être demandée par le mineur lui-même au Président du tribunal judiciaire.

2) Répondre à certaines exigences

Il existe des **restrictions légales** à l'exercice de la liberté d'entreprendre. Elles ne sont valables si :

- Elles sont justifiées par un **motif d'intérêt général**,
- La mesure est **proportionnée** à l'objectif d'intérêt général à atteindre.

2 grandes catégories de restriction :

- Des **incompatibilités** entre la qualité de commerçant et l'exercice d'autres professions
 - Certaines fonctions sont **légalement incompatibles** avec l'exercice d'une activité commerciale et donc avec la **qualité de commerçant** :
 - **Les fonctionnaires** (en raison de leur statut),
 - **Les professions juridiques** (ex : avocat, notaire, expert-comptable, administrateur ou mandataire judiciaire, ...).

→ Les **interdictions de gérer et de diriger** des entreprises commerciales : l'interdiction d'avoir la qualité de commerçant.

- L'**interdiction de gérer** est une **sanction** qui interdit à une personne **d'être à la tête d'une activité commerciale** pour des causes **d'indignité** (manquement à l'éthique, probité, honnêteté, ...). Elle peut être prononcée par le **juge** suite à :
 - **Une condamnation pénale** : interdiction peut être temporaire (10 ans max) ou définitive (**article L131-27 c.pén.**)
 - **Une condamnation fiscale** : interdiction sera temporaire (5 ans max) ou définitive.
 - **L'ouverture d'une procédure collective** : pour sanctionner les **fautes graves de gestion** de l'activité (est toujours temporaire (15 ans max)).

→ Avant la **loi de 1966**, la nationalité constituait un empêchement à la qualité de commerçant pour les étrangers.

Aujourd'hui, depuis les **lois de 2019 et 2024**, les **étrangers peuvent devenir commerçants** :

- Les ressortissants de l'UE sont **librement** autorisés (**selon l'article 49 du TFUE**)
- Les ressortissants hors UE doivent disposer d'un **titre de séjour** autorisant l'exercice commercial.

3) Être immatriculé au RCS

Définition : **L'immatriculation** est une **mesure de publicité légale** qui poursuit 2 objectifs :

- **Informier et protéger les tiers** sur la qualité de commerçant
- **Permettre aux pouvoirs publics de contrôler** que l'activité respecte l'ordre public et les bonnes mœurs.

Depuis la **loi du 18 juin 1919**, tout commerçant personne physique (entrepreneur individuel) doit faire l'objet d'une **immatriculation au RCS** dès le début de son activité commerciale (**article L123-1 al.1 c.com**). En plus, il faut aussi qu'il s'**immatricule au RNE** (Registre National des Entreprises).

Procédure : La demande doit être faite dans un **délai de 15 jours max** à compter du **début** de l'activité commerciale, sinon il y aura un **rappel à l'ordre** au commerçant. Cette demande doit être faite **en même temps que l'immatriculation au RNE**.

Il faut produire un **dossier** de différents documents sur :

- **La personne** du commerçant (nom, date de naissance, nationalité, domicile, statut marital),
- **L'activité** qu'il compte faire (type et lieu d'activité, origine du fonds de commerce),
- + **Des justificatifs** (acte de propriété, état civil, ...).

Ce dossier va être **transmis à l'INPI** (institut national de la propriété intellectuelle), qui va envoyer un **récépissé** pour attester la réception du dossier.

La demande va ensuite être transférée au **greffier** du tribunal de commerce le plus proche du lieu de l'activité pour un **contrôle**. Au terme de ce contrôle :

- **Soit l'immatriculation est refusée**

- ➔ Décision doit être motivée + soumise à un contrôle judiciaire,
- ➔ Le demandeur peut saisir le **juge commis** (juge du tribunal de commerce chargé de la surveillance du RCS), qui peut soit infirmer le refus et ordonner l'immatriculation, soit confirmer la décision, avec possibilité de recours en **appel**.
- ➔ Tant que le commerçant n'a pas été l'objet d'une immatriculation au RCS, il est présumé avoir la qualité de commerçant et accomplir des actes de commerce à titre de profession habituelle, et il doit donc respecter toutes les obligations du commerçant ([article L123-8 c.com.](#)).

- Soit l'immatriculation est accordée
 - ➔ Attribution du numéro d'immatriculation (numéro Siret + numéro Sirene),
 - ➔ Informations transmises à l'INSEE,
 - ➔ La personne physique immatriculée au registre du commerce et des sociétés est présumée à l'égard des tiers avoir la qualité de commerçant ([article L123-7 c.com.](#)).

!!! Néanmoins, cette présomption est simple (elle peut être renversée par tout moyen).
 - ➔ Tous les événements sans exception qui affectent la personne du commerçant ou l'exercice de son activité doivent être publiés au RCS (ex : mariage, tutelle, ...).

Après enregistrement au RCS, il faut solliciter un extrait "Kbis" (obtenir la fiche d'identité du commerçant et de son activité).

Le commerçant non immatriculé

La doctrine et la JP ont distingué 2 catégories de commerçant :

- Les **commerçants de droit** = le commerçant qui est immatriculé et qui est donc présumé être en droit d'exercer des actes de commerce à titre de profession habituelle ([article L123-1 c.com.](#)).
- Les **commerçants de fait** = le commerçant qui n'est PAS immatriculé mais qui exerce dans les faits une activité commerciale, donc des actes de commerce à titre de profession habituelle.

Le commerçant non immatriculé, en violation de l'[art. L123-1 c.com](#), subit une double sanction :

- Il ne peut se prévaloir de sa qualité de commerçant auprès des tiers et administrations, donc ne bénéficie pas des protections légales.
- Il reste tenu de toutes les obligations légales du commerçant immatriculé, sous peine de **sanctions** (comptabilité, interdiction de gérer, responsabilité pour concurrence déloyale).

Les actes de commerce

1) Selon la loi

L'[art L110-1 c.com \(recodification de 2000\)](#) reprend à l'identique l'ancien [article 632](#) et établit une liste de **10 actes et activités** qui sont **réputés commerciaux** par le législateur.

Avec l'[ordonnance du 15 sept 2021](#) : ajout d'un **11e cas** (le cautionnement de dettes commerciales).

Plusieurs grandes catégories d'actes réputés commerciaux par le législateur :

- **L'activité de location de bien meuble** ([article L110-1, al 4 c.com](#)) ; ex : location de voiture, location de lit (hôtellerie),
- **L'activité de transport** (de personne ou de bien),
- **Organiser des spectacles publics,**
Ex : les parcs d'attractions = commercial MAIS si on organise un spectacle chez nous = civil
- **Les activités d'intermédiaires liées à la distribution des biens,**
Ex : courtier, commissionnaire
- **Les activités financières, d'assurance,**
- **Activités industrielles.**

Ainsi, l'[article L110-1 c.com](#) donne 2 catégories d'actes de commerce :

- L'acte d'achat d'un **bien meuble** dans le but de le **revendre**,
- L'acte d'achat d'un **bien immeuble** dans le but de le **revendre**.

RAPPEL IMPORTANT :

- **La preuve d'un acte d'un commerce est libre,**
- **Le contentieux des actes de commerce relève du tribunal de commerce,**
- **Le principe de solidarité passive** en matière commerciale permet au créancier d'un acte de commerce souscrit par plusieurs débiteurs de réclamer la **totalité de la dette à l'un quelconque d'entre eux**,
- **L'accomplissement d'un acte de commerce n'accorde la qualité de commerçant que s'il est exercé à titre de profession habituelle.**

La forme peut conférer le caractère commercial à un acte, comme pour les sociétés commerciales ([art. L210-1](#)), la lettre de change ou le cautionnement de dettes commerciales.

2) Selon la jurisprudence

La jurisprudence a élargi la catégorie des actes de commerce à deux types d'actes :

- Les **actes de commerce par accessoire subjectif** : tout acte qui est accompli par un commerçant pour les besoins de son activité commerciale doit être réputé commercial quel que soit sa nature juridique d'origine ([Article L110-1, al 9 c.com](#)).
 - Il s'agit donc de **requalifier** des actes **civils** en **actes de commerce** : changement de nature donc **changement de régime**
 - Inconvénient : ça élargit le nombre d'actes de commerce au-delà de la lettre de l'[article L110-1](#).
 - Avantage : permet d'**unifier le régime juridique** de tous les actes qui sont accomplis par un commerçant pour les besoins de son activité commerciale.

- Les **actes de commerce par accessoire objectif** : tout **acte civil conclu à titre accessoire à un acte principal**, qui est commercial en vertu de la loi.

Les obligations du commerçant

- 1) **Être immatriculé au RCS** (voir page 14)

- 2) **Tenir d'une comptabilité**

La **tenue de comptabilité** instaurée dès **1673** (Code Savary) et repris par le Code de commerce de **1807** ([article L123-12 c.com](#)), **impose à toute personne physique ou morale exerçant une activité commerciale d'enregistrer les mouvements affectant le patrimoine de l'entreprise**.

- Elle a un intérêt :
- **Fonction probatoire et informative**,
- **Outil de contrôle pour l'État** (vérifier la sincérité des déclarations fiscales).

3 obligations principales :

- Chaque dépense, achat ou perte de valeur doit être inscrite dans le **livre-journal** (opérations quotidiennes) puis transférée dans le **grand livre** (répartition des opérations dans les différents comptes de l'entreprise).

- À la fin de chaque exercice comptable de 12 mois, le commerçant doit contrôler l'**existence et la valeur** des éléments d'**actifs et de passifs** dans le **livre d'inventaire**

- Sur la base des enregistrements et de l'inventaire, le **commerçant doit produire des comptes annuels comprenant le bilan, le compte de résultat et une annexe**, formant un ensemble indissociable qui reflète la situation financière de l'entreprise.

Les livres comptables servent à **établir la preuve des opérations de l'entreprise**. Ils doivent respecter 3 principes ([art. L123-14 c. com.](#)) :

- **Sincérité** : ne doivent **pas** comporter de **fausses informations** ou de **mensonges**.
- **Fidélité** : doivent refléter avec exactitude la **situation réelle** de l'activité de l'entreprise.
- **Régularité** : doivent être en **euros**, rédigés en **français**, sans blancs, ni altérations ; toute **erreur** doit être corrigée proprement, et les documents conservés **10 ans**.

Le non-respect de ces principes entraîne plusieurs **sanctions** :

- **Sanctions pénales** : les infractions constituent un « faux en écriture privée », puni de 3 ans de prison et 450 000 € d'amende.
- **Procédure collective** : le dirigeant peut être condamné pour banqueroute (5 ans de prison, 100 000 € d'amende) et faire l'objet d'une interdiction de gérer ou diriger.
- **Sanction civile** avec le nouveau statut d'entrepreneur individuel (**loi 14 février 2022**) : **les deux patrimoines distincts de l'entreprise individuelle sont réunis en un patrimoine unique**.

La preuve en matière commerciale

PRINCIPE : **les actes de commerce se prouvent par tous moyens**.

- Modes de preuve classique : présomptions, aveux, témoignages, écrits, serments...
- Les **documents comptables** (Livre journal, inventaire, ...) = article **L123-23 c.com**
 - ➔ À condition qu'ils soient régulièrement tenus.
 - ➔ Uniquement pour des **faits de commerce**.
 - ➔ Le juge peut refuser l'utilisation de la comptabilité (pas un mode de preuve automatique).

Selon l'**art. L110-3 c. com.**, la **liberté de preuve** ne joue qu'à l'égard du commerçant.

La JP distingue alors :

- **Acte entre deux commerçants** : l'acte est commercial pour les deux, donc la preuve est libre.
- **Acte entre commerçant et non-commerçant** (**théorie de l'acte mixte**) : l'acte est commercial pour le commerçant et civil pour le non-commerçant ; la preuve est libre pour le commerçant, mais le non-commerçant doit respecter le code civil :
 - Préjudice ≥ 1 500 € : écrit obligatoire
 - Préjudice < 1 500 € : preuve libre.

2 EXCEPTIONS :

- Les exceptions **posées par la loi** :
 - **Contrat de société**,
 - **Contrats de transport terrestre de marchandises**.
- Les exceptions **conventionnelles** au principe de la liberté de la preuve : les conventions sur la preuve (**art 1356 civ**)

La justice commerciale

Les **tribunaux de commerce** sont des juridictions de **premier degré** composées de **juges élus et d'un greffier**, et qu'ils n'ont compétence que lorsque la loi la leur attribue expressément (**article L721-1 c.com**).

➔ Ils ont une compétence **d'exception et non d'ordre public**, ce qui permet aux parties d'y renoncer (en faisant recours à **l'arbitrage**).

Les **juges** ne sont **pas des professionnels** mais des personnes issues du monde des affaires. Ils sont **élus** par un **collège électoral** qui est composé de « **pairs** » (ex : commerçants inscrits obligatoirement au RCS, des dirigeants de société commerciales, des artisans, ...).

EXCEPTION : Parfois la justice commerciale est rendue par des juridictions spéciales :

- Une juridiction composée de **juges élus ET de juges professionnels** = ça s'appelle **l'échevinage** (ex : chambres commerciales des tribunaux judiciaires d'Alsace-Moselle ([art. L731-1 c. com.](#))).
- Une juridiction mixte (ex : les tribunaux mixtes de commerce d'outre-mer).

Ils sont élus pour 1 premier **mandat de 2 ans**.

Il faut être de **nationalité française**.

Ils peuvent être réélus pour des **périodes de 4 ans** soit dans le même tribunal soit un autre.

Leur mandat est **bénévole** ([art. L722-16 c. com.](#)).

Pour pouvoir être éligible à la fonction de juge, il y a des **incompatibilités** pour assurer l'impartialité :

- Avec les **fonctions électives** (ex : maire, député, etc.) ([article L722-6-2 c.com](#)),
- Avec certaines **professions** juridiques ([article L722-6-1 c.com](#)),
- Démission d'office du juge s'il est personnellement l'objet d'une **procédure collective** ([article L722-9 c.com](#)).

Le **président du tribunal** est un **juge élu** par une assemblée générale du tribunal, parmi les juges qui exercent depuis **six ans au moins**.

Le **ministère public** (magistrat du parquet) est présent au tribunal de commerce pour assurer **l'ordre public économique** (il participe aux débats mais il ne tranche pas).

Le **greffier** est un officier public essentiel présent au tribunal de commerce chargé notamment du RCS.

CRITIQUE : Les tribunaux de commerce sont critiqués à la fois :

- Pour la **compétence juridique de leurs juges**, qui ne sont pas nécessairement juristes,
- Et pour les **risques d'atteinte à leur impartialité** en raison de possibles conflits d'intérêts.

→ Pour y répondre, la **loi « Justice du XXI^e siècle » du 18 novembre 2016** :

- A imposé une **formation juridique** initiale et continue de 18 mois, assurée par l'ENM et des **règles déontologiques** proches de celles des magistrats,
- A renforcé le rôle du **ministère public** comme garant de l'ordre public économique.

Les tribunaux de commerce sont compétents pour trancher des litiges **que si et seulement si, la loi leur attribue expressément cette compétence** ([article L721-1 du c.com](#)).

Il en résulte 3 types de litiges :

→ **Les litiges entre commerçant et artisans**

Le tribunal de commerce est compétent pour les **litiges liés à l'activité commerciale des commerçants** ([art. L721-3 c. com.](#)), qu'ils soient commerçants de droit ou de fait (y compris certaines associations agissant comme

commerçants).

Depuis la [loi Justice du XXI^e siècle du 18 novembre 2016](#), cette compétence est étendue aux litiges entre artisans.

Limites :

- L'acte doit avoir été conclu pour les besoins de l'activité professionnelle ; sinon compétence du tribunal judiciaire.
- Certains contentieux restent exclus malgré leur lien commercial (baux commerciaux, brevets et marques : compétence du tribunal judiciaire).

→ Les litiges relatifs aux sociétés commerciales

En application de l'[art. L721-3, 2° c. com.](#), le tribunal de commerce connaît des contestations relatives au fonctionnement des sociétés commerciales.

Il est compétent pour :

- Les litiges internes (associés, dirigeants),
- La cession de parts ou d'actions ([Cass. com., 10 juill. 2007](#)),
- Les actions en responsabilité liées à la gestion ([Cass. com., 29 oct. 2009](#)).
Exception majeure : les sociétés d'exercice libéral (SEL), bien que commerciales par la forme, relèvent de la compétence exclusive du tribunal judiciaire ([art. L721-5 c. com.](#)).

→ Les litiges relatifs aux actes de commerce entre toute personne.

La compétence du **tribunal de commerce** est restrictive : elle ne concerne que les actes légalement qualifiés d'**actes de commerce entre toutes personnes** (lettre de change, cautionnement de dettes commerciales) = ([art. L.721-3 c. com.](#)).

Pour les **actes mixtes**, la compétence dépend du **demandeur**.

L'arbitrage

Les parties au litige peuvent choisir de soumettre la contestation à un arbitre (tribunal arbitral) au lieu d'un juge du tribunal de commerce ([article L. 721-3 c.com](#)).

Exception : Depuis 2021, la clause d'arbitrage insérée dans un contrat de cautionnement est inopposable à une caution non professionnelle, même si elle garantit une dette commerciale.

Avantages :

- **On choisit les arbitres** (Chaque partie nomme 1 arbitre, qui vont ensuite ensemble proposer un 3e arbitre qui sera le président du tribunal arbitral),
- **La rapidité** (délai de 6 mois renouvelable),
- **La discréption** (procédure et décision privées),
- **Possibilité de statuer en équité** si l'application de la règle de droit semble inéquitable ([article 1478 du code de procédure civile](#)),

- L'efficacité juridique de la décision des arbitres = la sentence arbitrale a la même autorité que celle d'un jugement.

Inconvénients :

- Le coût (rémunérer les 3 arbitres),
- Risque d'impartialité (faible car le garant de l'impartialité est le président).

2 possibilités :

1. Recours à l'arbitrage avant même que la contestation ne soit née
 - ➔ Il va être inséré dans le contrat une **clause compromissoire** qui, pour être valable :
 - Doit être **écrite**,
 - Doit **désigner les arbitres** ou préciser la **procédure de désignation**.
 - Elle est **accessoire au contrat** et n'est **pas nulle** même si la procédure de désignation n'est pas précisée. Dans ce cas, le **juge d'appui** (président du tribunal judiciaire) **désigne les arbitres**.
2. Recours à l'arbitrage une fois que la contestation est née
 - > les parties aux litiges renoncent au tribunal de commerce par le **compromis** (contrat spécial = **article 1445 CPC**). Pour être valable, elle doit :
 - Être établie à l'**écrit**,
 - Déterminer de manière précise l'**objet du litige**,
 - Préciser les **modalités** précises de l'**objet** du litige.
 - ➔ Cette convention n'engage que ceux qui y ont consenti, soumis au principe de l'effet relatif, inopposable aux tiers.
 - ➔ Une fois que les articles ont été définis, ils vont trancher le litige dont ils sont saisis par les parties. Ça va donner lieu à une décision : la **sentence arbitrale**.
 - ➔ C'est **juridiquement un jugement**, donc :
 - ➔ Les arbitres doivent respecter les principes directeurs du procès civil (**art. 1364 CPC** : contradictoire, communication des pièces, délibération à la majorité, motivation de la sentence) ainsi que les principes propres à l'arbitrage (célérité, loyauté, confidentialité).
 - ➔ La sentence a l'autorité de la chose jugée mais, étant une justice privée, elle n'a pas force exécutoire ; il faut donc une **exequatur** prononcée par le juge d'appui pour l'exécuter.
 - ➔ En principe, **pas d'appel** sauf stipulation expresse des parties ; en revanche, une action en nullité est toujours possible pour des causes d'ordre public prévues par le CPC (violation du contradictoire, absence de motivation, contrariété à l'ordre public).

Le patrimoine

Le patrimoine d'un **groupement de droit privé** : appelé le « patrimoine social ».

➔ Composé de tous les éléments de passifs et d'actifs, affectés par ses associés à l'exercice de l'activité économique.

Le patrimoine d'un **entrepreneur individuel** = appelé le « **patrimoine professionnel** » (**Article L526-22 c.com**).

→ Composé :

- Des **éléments matériels** qui sont nécessaires à l'exercice de l'**activité professionnelle**.
- Des **éléments d'actif** : des **meubles** (corporels ou incorporels) ou des **immeubles** (par nature ou par destination).
- Des **éléments de passif**, constitué par des **dettes** que la société ou l'EI a à l'égard de tiers (dettes d'exploitation, d'investissement, dette à l'égard des associés, ...) qui **répondent aux éléments d'actif**.

Le patrimoine professionnel de l'entrepreneur individuel répond des dettes professionnelles de celui-ci et que ce patrimoine est constitué **« des biens, des droits, des obligations et des sûretés dont l'EI est titulaire et qui sont utiles à son ou ses activités professionnelles indépendantes »** (**article L626-22 c.com**).

!!! Tous les éléments qui ne sont pas compris dans le patrimoine pro relèvent du patrimoine personnel.

→ Patrimoine = **universalité de droit**.

Le fonds de commerce

Définition : Le **fonds de commerce** est une création de la **pratique notariale** au XIX^e siècle, née de l'isolement des éléments utiles à l'activité commerciale au sein du patrimoine du commerçant.

Il est défini par la doctrine et la jurisprudence comme **l'ensemble de biens mobiliers affectés à l'exploitation d'une activité commerciale et qui permet le développement de la clientèle**.

La **loi du 1er mars 1898** reconnaît la possibilité de **nantir** le **fonds de commerce** afin de garantir les dettes du commerçant (= une sûreté réelle sans dépossession qui confère à son bénéficiaire un droit de préférence et un droit de suite, c'est-à-dire le droit d'être payé par préférence aux autres créanciers du débiteur et de saisir le fonds entre les mains du sous-acquéreur).

La **loi Cordelet du 17 mars 1909**, aujourd'hui codifiée aux **articles L.141-1 et suivants c.com.**, organise enfin la **cession** du **fonds de commerce**, permettant sa vente en un seul acte avec l'ensemble de ses éléments.

Caractéristiques :

1. **C'est est un ensemble de biens mobiliers uniquement** (exclusion des immeubles) qui sont considérés comme **attractifs pour la clientèle**.
 - La JP et la doctrine distinguent 2 grandes catégories à partir des articles **L141-5 et L142-2 c.com**) :
 - Les éléments mobiliers **corporels** :
 - Le **mobilier** (ex : bureau),
 - Le **matériel et l'outillage** (ex : machine, véhicule),
 - Et les **marchandises** (ex : matières premières, produits à vendre).
 - Les éléments mobiliers **incorporels**

- Le **nom commercial**, librement choisi pour identifier l'entreprise, sous réserve de ne pas créer de confusion avec un concurrent, faute de quoi il y a **concurrence déloyale** ([art. 1240 c.civ.](#)) ;
 - L'enseigne, signe visuel permettant d'identifier et localiser le fonds, également libre mais limitée par le risque de confusion sanctionné sur le même fondement ;
 - Les **droits de propriété industrielle** (brevets) ;
 - Les **signes distinctifs** des produits (marques) ;
 - Certaines **autorisations administratives** nécessaires à l'activité (licences), reconnues par la jurisprudence ;
 - Les **contrats de licence** (ex. franchise), par lesquels un titulaire autorise conventionnellement l'usage de ses droits.
- 2. C'est une universalité de fait** (car pas de passif) doté d'une **existence propre**, distincte de ses composants, et qui peut même exister sans contenu.

3. En principe, les contrats sont exclus du fonds de commerce, car :

- Avec le protocole 1 de la CEDH, on voit la créance comme étant un bien, qui peut donc librement circuler. Donc, le contrat étant un lien personnel, même s'il est né à l'occasion de l'exercice de l'exploitation du fonds de commerce, il ne se transmet pas avec lui.
- Fonds de commerce est une universalité imparfaite de fait.

MAIS il existe des **exceptions** à ce principe : certains contrats vont être nécessairement inclus dans le fonds de commerce :

- Le **contrat de travail** : il se transmet automatiquement quand il y a un changement d'entreprise, au repreneur du fonds de commerce. Il va pouvoir bénéficier de toutes les compétences du salarié.
- Le **contrat d'assurance** : qui permet de protéger les tiers, les salariés et soi-même ; va être transmis en même temps que le fonds de commerce.
- Le **contrat de bail commercial** : se transmet en même temps que le fonds de commerce ([art L145-16 c.com](#)).

De plus, l'**intransmissibilité** des contrats n'est pas d'ordre public. La transmission d'un contrat peut donc être organisée conventionnellement (transmission possible depuis 2016) mais il y a 2 **obstacles** :

- **Il faut que le cocontractant cédé** (= celui à qui on impose un nouveau cocontractant) **donne son accord à la cession**.
- **Il faut qu'il donne aussi son accord pour libérer l'ancien cocontractant** (ne plus rien lui demander) ou sinon le cocontractant cédant demeure tenu solidairement des évolutions du contrat cédé.