

Mesdames, mesdemoiselles, messieurs, je vous salue. Le fonds de commerce est le principal bien du commerçant. Il est donc pour celui-ci d'une importance primordiale, car il peut non seulement permettre à ce dernier d'obtenir un crédit, mais il peut aussi être vendu par ce dernier lorsque le besoin se fait sentir. Le fonds de commerce étant donc une pièce maîtresse du droit des affaires, le législateur soumet la vente du fonds de commerce à un ensemble de règles visant à protéger les intérêts des parties impliquées ainsi que des tiers.

Mais avant de rentrer dans le vif du sujet, il serait important de faire un bref retour sur la notion même du fonds de commerce. Selon l'article 103 de l'AU relatif au droit commercial général, le fonds de commerce est un ensemble de moyens qui permettent au commerçant d'attirer et de conserver une clientèle. Ce fonds de commerce doit obligatoirement contenir un certain nombre d'éléments connus sous le nom de fonds commercial, à savoir la clientèle, l'enseigne et le nom commercial. D'autres éléments aussi bien corporels qu'incorporels peuvent être inclus dans le fonds de commerce, pourvus qu'ils soient nommément désignés dans les actes.

Pour produire ses effets le fonds de commerce ainsi défini ne peut être vendu que dans certaines conditions.

## **I- LES CONDITIONS DE VALIDITE DE LA VENTE**

### **1 – Conditions de fond (consentement, capacité, objet, cause)**

#### **– art 1108 du cciv, sanction = annulation de la vente**

Concernant le **consentement**, le vice de consentement peut résulter du dol (dissimulation d'informations essentielles par le vendeur ou l'acheteur), de la réticence. Le vendeur est tenu d'une obligation de non concurrence.

Pour ce qui est de la **capacité**, il faut remarquer que la vente du fonds de commerce constitue un acte de commerce. Les parties à la vente doivent avoir la capacité juridique nécessaire.

L'objet de la vente doit être un fonds de commerce. Les parties doivent préciser les éléments qui rentrent dans la vente, et s'ils ne le font pas, la vente est considérée comme avoir porté sur le fonds commercial selon l'art 116 de l'au relatif au droit commercial général, c'est-à-dire la clientèle, le nom commercial et l'enseigne.

Le prix est généralement divisé en trois parties (éléments corporels, matériel et marchandises. Toute contre lettre ou convention ayant pour objet de dissimuler une partie du prix, notamment au fisc et nul et de nul effet.

### **2 – Conditions de forme**

La vente du fonds de commerce peut se prouver par tout moyen en principe, mais l'AU exige un écrit authentique ou sous seing privé comportant des mentions obligatoires.

#### **Mentions obligatoires (article 118 AU)**

- l'état civil complet du vendeur et de l'acheteur (personnes physique)

- pour les personnes morales : noms, dénomination sociale, forme juridique, adresse du siège sociale, objet social du vendeur et de l'acheteur.
- Numéros d'immatriculation au RCCM des parties
- Le prix
- Les informations sur le bail
- L'état des privilèges, nantissements et inscriptions grevant le fonds (pour apprécier la solvabilité du vendeur)
- L'origine de la propriété

#### **Sanction des mentions obligatoire (nullité relative)**

Sanction en cas d'omission ou d'inexactitude des mentions. L'acheteur peut demander la nullité de la vente dans un délai d'1 an à compter de la date de la vente. L'acheteur doit justifier d'avoir subi un préjudice, et prouver que l'omission ou l'inexactitude a substantiellement affecté la consistance du fonds.

La sanction peut également consister en une **résolution de la vente** (si le vendeur a usé des manœuvres délibérés pour tromper l'acquéreur), **la restitution du prix**, le **paiement des dommages intérêts**. Sur le plan fiscal, **l'enregistrement des ces actes de vente est retardé** jusqu'à ce que les mentions soient complétées.

## **II- LES CONDITIONS DE PUBLICITE**

### **1- Mesures de publicité**

La publicité est destinée à informer et à protéger les créanciers inscrits (et spécialement le chirographaire) contre les dangers que peut leur faire courir la vente du fonds. Ils doivent être prévenu pour pouvoir faire opposition. Les mesures de publicité en elles même se résument à :

- **Dépôt au RCCM** (2 copies certifiées conformes de l'acte de cession par les parties). Si l'acheteur n'a jamais été commerçant, il doit requérir son immatriculation au RCCM. S'il est déjà inscrit, il doit demander une immatriculation modificative ou secondaire

- **Insertion dans un journal d'annonce légale** (15 j francs à compter de la date de la vente.

- **Enregistrement fiscal**

### **2- sanction du défaut de publicité**

En cas de défaut de publicité, la vente reste valable, mais le paiement effectué pourra être déclaré inopposable aux créanciers du vendeur, ce qui obligera l'acheteur de verser une seconde fois le prix entre les mains de ceux-ci.

**Les droits liés à la publicité** (opposition et surenchère)

### ***Droit d'opposition des créanciers***

Selon l'art 125 de l'AU, l'acheteur doit payer le prix entre les mains d'un notaire ou de l'établissement bancaire convenu, lequel est tenu de conserver le prix en tant que séquestre pendant un délai de 30 jours à compter du jour de la parution de la publicité dans le journal d'annonce légale. Pendant ce délai de 30 jours donc, **tout créancier** peut faire opposition à la vente. Ce n'est que passé ce délai que le séquestre, pourra soit remettre l'argent au vendeur s'il n'y a pas eu opposition. S'il y a eu opposition, il doit conserver l'argent jusqu'à une éventuelle main levée de l'opposition.

### ***Conditions de l'opposition***

A peine de nullité, les créanciers du vendeur doivent notifier l'opposition par acte extra judiciaire : au séquestre, à l'acquéreur, ainsi qu'au greffe de la juridiction où est tenu le RCCM où est inscrit le vendeur.

### ***Effets de l'opposition***

L'opposition a un effet conservatoire, car elle bloque le prix de la vente entre les mains de l'acheteur ou du séquestre. Le créancier peut alors saisir la juridiction compétente pour faire constater sa créance et se faire payer.

### ***Mainlevée de l'opposition***

Le vendeur peut saisir la juridiction compétente pour obtenir la main levée de la vente. Il peut aussi obtenir une mainlevée amiable en se rapprochant de l'opposant. Celle-ci est notifiée par l'opposant aux personnes intéressées.

### ***Droit de surenchère des créanciers***

Tout créancier a la possibilité si il estime le prix de la vente insuffisant de faire surenchère du sixième de ce prix. En vertu de l'article 1312 de l'AU cette surenchère doit se faire dans le mois de la publicité faite dans un journal d'annonces légales. Le fonds est ainsi remis en vente aux enchères publiques, et ledit créancier est tenu de se porter acquéreur du fonds pour le prix initialement convenu majoré du sixième. A cet effet, il doit consigner ce montant au greffe de la juridiction compétente.

## **III – LES EFFETS DE LA VENTE (obligations du vendeur et de l'acheteur)**

### **Obligations du vendeur**

#### **La délivrance du fonds de commerce**

Le fonds de commerce étant un meuble incorporel, le transfert de propriété à l'égard de tous se fait dès les jours de la conclusion du contrat. De fait, le vendeur est tenu de mettre les éléments du fonds de commerce à la disposition de l'acheteur et de le présenter à la clientèle.

### **La garantie du vendeur**

Les obligations de garanties mises à la charge du vendeur sont : la garantie contre l'éviction et la garantie des vices cachés.

Concernant la garantie contre l'éviction, le vendeur doit garantir l'acheteur contre les troubles venant non seulement de lui-même, mais aussi des tiers. De ce fait, le vendeur ne peut pas par exemple invoquer un droit de reprise pour s'opposer au renouvellement du bail commercial. De même, le vendeur ne peut pas se rétablir dans le même commerce au même endroit et reprendre ainsi la clientèle transférée. En bref, le vendeur doit garantir à l'acquéreur une possession paisible de la chose vendue. Il doit donc aussi protéger l'acheteur contre les réclamations des tiers prétendant avoir un intérêt sur le fonds vendu.

Pour ce qui est de la garantie des vices cachés, le vendeur garantit à l'acheteur non seulement les vices soumis au droit commun de la vente, mais aussi l'exactitude des mentions insérées dans l'acte de vente, selon l'article 124 de l'AU. Lorsqu'une inexactitude est décelée, l'acheteur peut demander la résolution de la vente s'il prouve que la diminution de jouissance subie est tellement importante qu'il ne se serait pas porté acquéreur du fonds en connaissance de cause.

### **Obligation de l'acheteur**

L'acheteur est tenu au paiement du prix et des accessoires aux jours et lieux dans l'acte de vente. Le paiement doit être fait entre les mains des séquestres. Le paiement peut aussi se faire par la conclusion d'une location vente à travers laquelle les versements périodiques représenteront aussi bien le loyer qu'une partie du prix. Dans ces cas, la propriété du fonds n'est transférée qu'au dernier paiement.

Par ailleurs, l'acheteur doit également garantir le vendeur du paiement du prix. Pour cela le législateur OHADA accorde au vendeur un privilège et une action résolutoire.

Le privilège du vendeur du fonds de commerce confère à celui-ci un droit de préférence sur la valeur du fonds vendu le cas échéant aux enchères par préférence aux autres créanciers du vendeur. Ce privilège doit être inscrit sous peine de forclusion selon les conditions prévues dans les articles 47 et suivants de l'AU.

L'action résolutoire du vendeur lui permet s'il n'a pas été payé de faire prononcer la résolution de la vente et de récupérer son fonds de commerce, tout en restituant les acomptes reçus. Pour être opposable aux tiers, cette action résolutoire doit avoir été réservée expressément dans l'inscription du privilège. La résolution ainsi faite doit être publiée au RCCM.

En fin de procédure de vente de fonds de commerce, les parties sont tenues d'enregistrer l'acte de vente au centre des impôts de rattachement de l'acheteur du fonds.