Chapitre : les éléments du fonds de commerce en droit marocain

Introduction

Le fonds de commerce représente un ensemble de biens réunis par un commerçant pour exercer son activité et attirer une clientèle. Sa valeur ne dépend pas uniquement des équipements et des marchandises : elle repose également sur la réputation du commerce, son nom, son emplacement et les relations qu'il entretient avec ses clients.

Au Maroc, le fonds de commerce est régi principalement par la loi n° 15-95 formant Code de commerce, notamment ses articles 79 et 80. L'article 79 définit le fonds de commerce comme un bien meuble incorporel constitué de l'ensemble des biens mobiliers affectés à l'exercice d'une ou de plusieurs activités commerciales. L'article 80 précise ses éléments constitutifs.

Pour reconnaître les éléments d'un fonds de commerce, il faut distinguer les éléments incorporels, les éléments corporels et les éléments qui, en principe, n'en font pas partie. Cette distinction est particulièrement importante lors de la vente d'un commerce, de son évaluation ou de sa transmission.

I. Les éléments du fonds de commerce

1. Les éléments incorporels

Les éléments incorporels sont des biens ou des droits qui n'ont pas de matérialité physique, mais qui possèdent une valeur économique et juridique. Ils contribuent à attirer la clientèle, à identifier le commerce et à assurer la continuité de son exploitation.

L'article 80 du Code de commerce cite notamment la clientèle et l'achalandage, le nom commercial, l'enseigne, le droit au bail, les brevets, les marques et les autres droits de propriété industrielle, littéraire ou artistique attachés au fonds.

A. La clientèle et l'achalandage : les éléments essentiels du fonds

La clientèle désigne l'ensemble des personnes qui achètent régulièrement les produits ou les services d'un commerce, ainsi que celles qui entretiennent une relation commerciale avec celui-ci.

L'achalandage correspond à la capacité du commerce à attirer des acheteurs, notamment grâce à son emplacement, à sa visibilité, à son attractivité ou au passage de clients potentiels.

La clientèle et l'achalandage constituent les éléments obligatoires du fonds de commerce selon l'article 80 du Code de commerce. Sans clientèle propre et sans achalandage identifiable, l'existence d'un fonds de commerce peut être remise en question.

Exemple : un magasin de chaussures situé dans une rue commerçante possède une clientèle fidèle qui revient régulièrement. Son emplacement lui permet également d'attirer de nouveaux acheteurs de passage.

B. Le droit au bail commercial

Le droit au bail représente le droit dont dispose le commerçant, en vertu de son contrat de location, d'occuper un local commercial dans les conditions convenues.

Il peut constituer un élément important du fonds de commerce, notamment lorsque le local bénéficie d'un emplacement favorable et d'un loyer intéressant.

Le droit au bail doit être distingué de la propriété du local : le locataire exploite le commerce dans un immeuble qui appartient généralement à un propriétaire distinct.

Au Maroc, le bail commercial peut notamment relever de la loi n° 49-16 relative aux baux des immeubles ou des locaux loués à usage commercial, industriel ou artisanal, lorsque ses conditions d'application sont réunies.

Exemple : un commerçant loue un local situé dans une rue très fréquentée. Le droit au bail peut présenter une valeur économique en

raison de l'emplacement et des conditions de location, sous réserve des règles légales et contractuelles applicables.

C. Le nom commercial et l'enseigne

Le nom commercial est le nom sous lequel un commerçant exerce son activité et se fait connaître auprès de sa clientèle.

L'enseigne est le signe visible qui permet d'identifier et de distinguer un établissement commercial.

Ces deux éléments contribuent à la notoriété et à l'identification du commerce.

Exemple : « Chaussures Al Amal » peut être le nom commercial d'un magasin, tandis que le panneau placé au-dessus de sa porte constitue son enseigne.

D. Les droits de propriété industrielle

Les droits de propriété industrielle permettent de protéger certaines créations, innovations et signes distinctifs utilisés dans le cadre d'une activité commerciale.

Ils comprennent notamment :

- Les brevets d'invention, qui protègent certaines inventions répondant aux conditions légales.
- Les marques de fabrique, de commerce et de service, qui permettent de distinguer des produits ou des services.
- Les dessins et modèles industriels, qui protègent certaines caractéristiques visuelles des produits.
- Les licences et les droits d'exploitation correspondants, selon les conditions juridiques applicables.

Au Maroc, la propriété industrielle est notamment encadrée par la loi n° 17-97 relative à la protection de la propriété industrielle, telle que modifiée.

Exemple : une entreprise qui exploite une marque déposée peut disposer d'un droit incorporel ayant une valeur économique et pouvant, dans les conditions prévues par la loi, être transmis ou faire l'objet d'une licence.

E. Les autres éléments incorporels

D'autres droits peuvent être rattachés au fonds de commerce lorsqu'ils sont affectés à son exploitation et juridiquement transmissibles.

Il peut s'agir notamment de certains droits d'auteur, de logiciels, de licences d'exploitation ou d'autres droits de propriété intellectuelle.

L'appartenance de ces éléments au fonds dépend de leur nature, de leur affectation et des règles particulières qui les régissent.

2. Les éléments corporels

Les éléments corporels sont les biens matériels utilisés pour exercer l'activité commerciale. Contrairement aux éléments incorporels, ils possèdent une existence physique.

A. Le matériel et l'outillage

Le matériel et l'outillage regroupent les équipements nécessaires à l'exploitation du commerce.

Ils comprennent notamment :

- Les machines et les appareils professionnels.
- Les rayonnages et les présentoirs.
- Les comptoirs et les équipements de caisse.
- Les outils et les équipements techniques.
- Le mobilier commercial.

Exemple : dans un magasin de chaussures, les rayonnages, le comptoir, les présentoirs et le matériel informatique utilisé pour gérer les ventes constituent des éléments corporels du fonds de commerce.

B. Les marchandises

Les marchandises sont les biens destinés à être vendus dans le cadre de l'activité commerciale.

Elles constituent un élément du fonds de commerce au sens de l'article 80 du Code de commerce, mais leur régime diffère de celui des autres éléments du fonds. Par exemple, les marchandises sont exclues du nantissement du fonds de commerce prévu par l'article 107 du Code de commerce.

Exemple : les chaussures, les sacs et les accessoires disponibles dans le stock d'un magasin représentent les marchandises destinées à la vente.

Lors de la cession d'un fonds de commerce, il est important de préciser les marchandises comprises dans l'opération et leur valorisation.

II. Les éléments exclus du fonds de commerce

Tous les biens, droits et obligations liés à l'activité d'une entreprise ne font pas automatiquement partie du fonds de commerce. Certains éléments sont exclus du fonds en tant que tel, même s'ils sont directement liés à l'exploitation.

1. Les créances

Les créances correspondent aux sommes qu'un commerçant a le droit de réclamer à ses clients ou à d'autres débiteurs.

Elles constituent des droits personnels du créancier et ne sont pas, en principe, des éléments constitutifs du fonds de commerce au sens de l'article 80.

Exemple : un commerçant a vendu des marchandises à crédit pour 8 000 DH. Cette somme constitue une créance sur son client. Elle ne fait pas automatiquement partie du fonds cédé à un acquéreur.

Toutefois, les parties peuvent prévoir des modalités particulières de transmission des créances, sous réserve des règles juridiques applicables.

2. Les dettes

Les dettes sont les obligations financières du commerçant envers ses fournisseurs, ses banques ou d'autres créanciers.

Elles ne sont pas automatiquement transférées à l'acquéreur lors de la vente du fonds de commerce. Leur prise en charge dépend des règles applicables et, le cas échéant, des engagements et formalités juridiquement valables.

Exemple : un commerçant doit 20 000 DH à un fournisseur. La vente de son fonds de commerce ne signifie pas, à elle seule, que l'acquéreur devient débiteur de cette somme.

Il convient donc de distinguer la valeur du fonds de commerce des dettes personnelles ou professionnelles du vendeur.

3. Les marchés et les contrats en cours

Les contrats conclus par le commerçant pour les besoins de son activité ne sont pas automatiquement transmis à l'acquéreur avec le fonds de commerce.

Il faut examiner la nature de chaque contrat et vérifier les dispositions légales, les clauses contractuelles et les éventuelles formalités nécessaires à sa transmission.

Cela concerne notamment certains contrats de fourniture, de maintenance, d'assurance, de distribution ou de prestations de services.

Attention : certains contrats peuvent être soumis à un régime spécial autorisant ou imposant leur continuation ou leur transfert. Il ne faut donc pas considérer que tous les contrats en cours sont systématiquement exclus dans toutes les situations.

4. Les contrats de travail : une exception importante

Les contrats de travail doivent être distingués des contrats commerciaux ordinaires.

Au Maroc, l'article 19 du Code du travail, issu de la loi n° 65-99, prévoit notamment la continuité des contrats de travail lorsque la situation juridique de l'employeur est modifiée, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds ou mise en société.

Ainsi, lorsque les conditions prévues par cet article sont réunies, les contrats de travail en cours subsistent avec le nouvel employeur.

Exemple : un magasin de chaussures emploie deux vendeurs. Si le fonds est vendu dans une situation relevant de l'article 19 du Code du travail, la vente ne permet pas, à elle seule, de mettre fin à leurs contrats de travail.

Cette règle protège la continuité des relations de travail et les droits des salariés.

5. Les immeubles

L'immeuble dans lequel le commerce est exploité ne fait pas partie du fonds de commerce en tant que tel.

Il faut distinguer :

- La propriété du local commercial, qui constitue un bien immobilier.
- Le droit au bail, qui peut être un élément incorporel du fonds.
- Les équipements et les marchandises affectés à l'exploitation, qui peuvent appartenir au fonds.

Exemple : lorsqu'un commerçant loue un local, il peut céder son fonds de commerce dans les conditions légales sans être propriétaire de l'immeuble.

III. Tableau récapitulatif des éléments du fonds de commerce

Catégorie	Éléments	Régime général
Incorporels essentiels	Clientèle et achalandage	Éléments obligatoires du fonds
Incorporels	Nom commercial, enseigne, droit au bail	Peuvent faire partie du fonds

Propriété intellectuelle	Marques, brevets, dessins et modèles, droits attachés	Peuvent être compris dans le fonds selon les règles applicables
Corporels	Matériel, outillage, mobilier commercial	Peuvent faire partie du fonds
Corporels	Marchandises	Peuvent faire partie du fonds, mais sont exclues du nantissement prévu à l'article 107
Éléments exclus en principe	Créances et dettes	Ne sont pas automatiquement comprises dans la cession
Éléments exclus en principe	Contrats commerciaux en cours	Transmission à examiner selon leur régime
Régime particulier	Contrats de travail	Continuité possible ou obligatoire selon l'article 19 du Code du travail
Bien distinct	Immeuble commercial	Ne fait pas partie du fonds en tant que tel

IV. Cas pratique d'application

M. Youssef possède un magasin de chaussures au Maroc. Il souhaite vendre son fonds de commerce à Mme Salma.

Le magasin comprend :

- Une clientèle fidèle.
- Une enseigne appelée « Chaussures Youssef ».
- Un local loué.
- Des rayonnages et un comptoir.
- Un stock de chaussures d'une valeur de 30 000 DH.
- Une créance de 5 000 DH sur un client.
- Une dette de 12 000 DH envers un fournisseur.

- Deux salariés titulaires de contrats de travail en cours.

Travail demandé :

1. Identifier les éléments incorporels du fonds.
2. Identifier les éléments corporels.
3. Préciser les éléments qui ne sont pas automatiquement compris dans la cession.
4. Expliquer le régime applicable aux contrats de travail.

Éléments de correction :

1. Les éléments incorporels comprennent notamment la clientèle, l'achalandage, le nom commercial ou l'enseigne et, selon les conditions applicables, le droit au bail.
2. Les éléments corporels comprennent les rayonnages, le comptoir et les marchandises si elles sont comprises dans l'opération.
3. La créance de 5 000 DH et la dette de 12 000 DH ne sont pas automatiquement transférées avec le fonds. Le contrat de bail et les autres contrats doivent être examinés selon leurs règles propres.
4. Si la vente relève de l'article 19 du Code du travail, les contrats de travail en cours subsistent avec le nouvel employeur dans les conditions prévues par la loi.

Conclusion

Le fonds de commerce est un ensemble organisé de biens mobiliers corporels et incorporels affectés à l'exploitation commerciale. Selon les articles 79 et 80 du Code de commerce marocain, la clientèle et l'achalandage en constituent les éléments obligatoires, auxquels peuvent s'ajouter le nom commercial, l'enseigne, le droit au bail, le matériel, les marchandises et les droits de propriété intellectuelle.

Il est tout aussi important de reconnaître les éléments qui ne sont pas automatiquement compris dans le fonds, notamment les créances, les dettes et certains contrats en cours. Les contrats de travail bénéficient, quant à eux, d'un régime particulier en cas de changement de situation juridique de l'employeur.

La maîtrise de ces distinctions permet d'évaluer correctement un fonds de commerce, de préparer sa cession et de protéger les droits du vendeur, de l'acquéreur, des créanciers et des salariés.