

<h2 style="margin: 0;">Le concept d'entreprise</h2>	<p style="margin: 0;">Fiche</p> <h1 style="margin: 0;">1</h1>
<p>Objectifs Situer le concept d'entreprise dans le cadre juridique français ; distinguer l'entreprise privée commerciale de l'entreprise privée relevant du droit civil.</p> <p>Prérequis Introduction au droit.</p> <p>Mots clefs Entreprise, droit public, droit privé, entreprise publique, entreprise privée, entreprise commerciale, entreprise civile, actes de commerce.</p>	

1. L'entreprise, notion économique

Étudier le droit de l'entreprise suppose à titre préliminaire de définir le sens du mot « entreprise ». On se heurte à une première difficulté : il n'existe pas de définition légale de l'entreprise. En droit, on ne trouve que des personnes physiques ou morales et des biens. Le terme entreprise apparaît seulement dans le Code de commerce sans pour autant être défini. **Le concept d'entreprise n'est pas une notion juridique, même si ce terme est très employé en droit ; il s'agit d'un concept économique.**

L'entreprise est alors un **ensemble structuré de personnes et de biens réunis pour fournir à des acheteurs actuels ou potentiels des biens ou des services produits et ou commercialisés**. On trouve au sein de l'entreprise des apports financiers, des biens corporels et incorporels, (ce qu'on appelle le facteur capital), mais aussi des personnes telles que les dirigeants, les associés, le personnel (le facteur humain). L'entreprise a une ou plusieurs activités économiques et cherche à être rentable. Le but lucratif est essentiel, tout du moins dans une philosophie capitaliste. Seuls les services marchands (ceux qui sont intégralement payés par l'acheteur) entrent dans la définition stricte de l'entreprise.

Rattacher l'entreprise au droit suppose en quelque sorte de poser le calque « entreprise » sur celui du « Droit » et plus précisément des « branches du droit ». Le système juridique français est fondé sur la distinction « Droit public — Droit privé ». Le Droit public concerne les relations juridiques dans lesquelles l'État ou les collectivités publiques interviennent tandis que le Droit privé a vocation à s'appliquer entre personnes privées.

Schéma des différentes branches du droit

Droit public	Droit privé	
Droit constitutionnel	Droit civil	Droit du travail
Droit commercial		Droit rural
Droit administratif		Etc.
Droit fiscal		

Pour réaliser l'affectation de l'entreprise à un droit, on recherche d'abord **qui est le propriétaire** : s'il s'agit de l'État, l'entreprise relèvera normalement du droit public. Si au contraire, il s'agit de personnes privées, le droit privé aura vocation à s'appliquer. L'entreprise sera alors qualifiée d'entreprise privée.

L'entreprise publique est exclue de cet ouvrage, l'étude étant limitée à l'entreprise privée.

Cas pratique

Cherchez dans le cas pratique en introduction quelles personnes sont citées. Vérifiez s'il s'agit d'entreprise. Qualifiez-les en entreprise publique ou privée.

Solutions : Par ordre d'apparition : Judith Yang-don, (personne physique), entreprise privée ; M. de Villosa, (personne physique), entreprise privée ; Herres, (personne publique), il s'agit d'une commune et non d'une entreprise ; la société anonyme « pianissimo », (personne morale), entreprise privée, les salariés (personnes physiques), ne sont pas des entreprises mais participent à la SA « pianissimo » ; Gentien Bufo, (personne physique), ce n'est pas une entreprise ; le stade (on suppose qu'il s'agit d'un club sportif de type association), personne morale, ce n'est pas une entreprise si le club est amateur ; Hervé Duite, Tarek Hernandez, Poucet, (personnes physiques), ce ne sont pas des entreprises ; « L'usinasson SARL », (personne

morale), entreprise privée ; Gaël Rochjazz, (personne physique), entreprise privée, Mme Adèle, personne physique, ce n'est pas une entreprise ; Elsa Fredrich et Walter Dwonak, (il s'agit de deux personnes physiques), entreprise privée ; la pharmacie, (le pharmacien ou la pharmacienne est une personne physique), entreprise privée ; le boulanger, (personne physique), entreprise privée ; M. Bassini, le boucher charcutier, (personne physique), entreprise privée ; l'école, ce n'est pas une entreprise ; la poste (personne morale), entreprise publique.

Le droit civil ou droit commun se sépare des droits d'exceptions ou professionnels comme le droit commercial, le droit du travail, le droit rural pour lesquels des règles spécifiques dérogent. Si économiquement, le personnel fait partie de la définition de l'entreprise, les relations de travail relèvent du droit du travail, lequel est autonome et mérite bien une autre étude.

L'entreprise privée verra donc application soit du droit civil soit du droit commercial.

Cette approche du droit de l'entreprise ne doit pas faire perdre de vue que le droit fiscal a des interférences sur l'entreprise. Mais là aussi, il n'est pas possible dans le cadre de cet ouvrage de traiter cet aspect.

2. L'entreprise commerciale

Une fois le cadre général défini, il convient de s'interroger sur la seconde question : **Dans quel cas l'entreprise relève-t-elle du droit commercial ?**

La loi prévoit deux situations : l'entreprise peut être commerciale par sa forme ou par son objet.

1. L'entreprise peut être **commerciale par sa forme** si les fondateurs optent pour la création d'une société en nom collectif (SNC), d'une société à responsabilité limitée (SARL), d'une société en commandite simple (SCS), d'une société par actions, comme une SA (société anonyme).
2. Ce sont les articles L. 110-1 (reproduit ci-dessous) et L. 110-2 du Code de commerce (relatif aux affaires maritimes) qui traitent des cas **où l'entreprise a un objet commercial**, c'est-à-dire une activité commerciale.

Art. L. 110-1 du Code de commerce :

« La loi répute actes de commerce :

1° Tout achat de biens meubles pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillés et mis en œuvre ;

2° Tout achat de biens immeubles aux fins de les revendre, à moins que l'acquéreur n'ait agi en vue d'édifier un ou plusieurs bâtiments et de les vendre en bloc ou par locaux ;

3° Toutes opérations d'intermédiaire pour l'achat, la souscription ou la vente d'immeubles, de fonds de commerce, d'actions ou parts de sociétés immobilières ;

4° Toute entreprise de location de meubles ;

5° Toute entreprise de manufactures, de commission, de transport par terre ou par eau ;

6° Toute entreprise de fournitures, d'agence, bureaux d'affaires, établissements de ventes à l'encan, de spectacles publics ;

7° Toute opération de change, banque et courtage ;

8° Toutes opérations de banques publiques ;

9° Toutes obligations entre négociants, marchands et banquiers ;

10° Entre toutes personnes, les lettres de change. »

L'article L. 110-1 du Code de commerce est un texte complexe qui mérite explication.

Dans un sens populaire, le commerçant vend plus cher des biens qu'il a auparavant achetés. Son revenu vient de la spéculation. La loi vise cette situation aux 1° et 2° de l'article L. 110-1 par l'expression « l'achat de bien pour la revente ». Ce type d'acte est qualifié d'acte de **commerce par nature**. À noter que cela peut concerner des biens meubles ou immeubles.

L'article L. 110-1 1° apporte une nuance toutefois. La revente des biens meubles peut avoir lieu « soit en nature, soit après les avoir travaillés et mis en œuvre ». Pour comprendre, prenons deux exemples : le premier concerne la grande distribution. Un hypermarché revend des boîtes de conserve plus chères que ce qu'il les a achetées. Dans ce cas, la vente se fait en l'état. Mais quelquefois ce n'est pas le cas. Un cafetier par exemple, achète du café qu'il revend sous la forme de boisson. Le bien vendu a été transformé. Le prix de la boisson n'est pas justifié par la main-d'œuvre. Malgré ce travail, ce sera un acte de commerce au sens du 1° de l'article L. 110-1 du Code de commerce.

Les 4°, 5° et 6° de l'article L. 110-1 du Code de commerce utilisent avec redondance le terme « entreprise ». Il s'agit des entreprises de location de meubles (par exemple de véhicules), de manufacture (industrielle), de commission (le commissionnaire est celui qui agit en son propre nom pour le compte d'un commettant comme par exemple les entreprises de commission de transport), de fourniture de biens et de services, d'agence et bureau d'affaires (comme une agence de tourisme, une agence d'intérim), de vente à l'encan (salle des ventes aux enchères), de spectacle public comme un cinéma, mais aussi des opérations d'intermédiaire pour l'achat, la souscription ou la vente d'immeubles, de fonds de commerce, d'actions ou parts de sociétés immobilières (3° de l'article L. 110-1). Les secteurs financier et bancaire sont ajoutés à cette liste (7°, 8° et 9°).

Ces entreprises seront considérées comme commerciales de par leur activité.

Il faut donc distinguer l'acte isolé (acte de commerce par nature) quels que soit l'activité de son auteur et l'acte commercial en raison de la nature de l'activité de l'entreprise.

Enfin, l'acte peut être commercial par la forme, c'est-à-dire peu importe l'intervenant à l'acte. C'est le cas de la lettre de change. Dans ce cas, être partie à une lettre de change ne donne pas la qualité d'entreprise commerciale.

La jurisprudence a mis en avant deux autres situations et a proposé des solutions.

- **L'acte de commerce par accessoire** : Il s'agit d'actes qui sont normalement civils, mais qui deviennent commerciaux car ils sont accomplis par une entreprise commerciale pour les besoins et à l'occasion de cette activité. Par exemple, la location d'un immeuble est normalement civile. Mais si le bien est utilisé pour le commerce, l'acte deviendra commercial par accessoire. Le fondement juridique est la règle selon laquelle « l'accessoire suit le principal ».
- **L'acte mixte** : L'acte est bien commercial mais seulement pour une partie à l'acte ; il est civil pour l'autre. Par exemple, un consommateur achète un bien pour son usage personnel. Pour le commerçant, il s'agit d'un acte commercial ; pour le consommateur d'un acte civil. L'intérêt réside dans l'application facultative du droit commercial pour le consommateur qui a la possibilité de se fonder sur le droit

civil (par exemple en cas de litige, il peut saisir une juridiction civile comme le juge de proximité ou le tribunal d'instance voire le tribunal de grande instance selon les enjeux).

En résumé, si l'activité est commerciale, l'entreprise privée sera commerciale. Si elle a ni un objet ni une forme commerciale, l'entreprise privée est civile.

Cas pratique

Reprenez les entreprises privées du cas pratique général. Indiquez s'il s'agit d'entreprise commerciale ou civile.

Solutions : *Il peut être opportun de vérifier dans la jurisprudence sous l'article L. 110-1 du Code de commerce pour des cas ambigus. Judith Yang-don, entreprise commerciale (L. 110-1 1°) et artisanale (cf. fiche 3) ; M. de Villosa, entreprise civile. Voir par exemple : Civ. 1°, 30 mars 2005, Bull. civ. I, n° 158 : « Le notaire ne peut céder séparément ses activités pratiquées hors monopole qui, au sein de l'office, ne peuvent être exercées qu'à titre accessoire, sans méconnaître l'interdiction qui lui est faite de se livrer à des opérations de commerce » ; La SA « pianissimo », entreprise commerciale (par la forme, mais aussi L. 110-1 5, manufacture°) ; L'usinasson SARL, entreprise commerciale par la forme mais aussi par l'objet (article L. 110-1 1° (bar) et 6° (spectacle)) ; Elsa Fredrich et son compagnon, entreprise commerciale (L. 110-1 1° (bar) et 6° (spectacle)) ; Le pharmacien, entreprise commerciale (L. 110-1 1°). Le pharmacien d'officine a à titre d'exception la double qualification commerçant — profession libérale. Voir notamment Crim. 25 mai 1905, DP 1905, 1, 399 : « L'achat pouvant porter sur tout bien meuble, le pharmacien qui achète des médicaments fait des actes de commerce » ; Le boulanger, entreprise commerciale et artisanale (L. 110-1 1°) ; Le boucher charcutier, entreprise commerciale et artisanale (L. 110-1 1°). Pour ces deux derniers exemples, la fiche 3 permettra d'affiner la réponse.*

3. Les raisons de la distinction

La distinction entre l'entreprise commerciale et les autres entreprises privées s'est estompée avec le temps. **De plus en plus de règles se généralisent à toutes les formes d'entreprises.** Par exemple, les procédures collectives autrefois réservées aux seules entreprises commerciales concernent aujourd'hui toutes les entreprises privées. Ce choix de présentation mérite toutefois sa place dans cet ouvrage même si une des raisons essentielles est pédagogique.

Il convient dès lors de s'interroger brièvement sur **quelques justifications de ce particularisme**.

Plusieurs caractères sont généralement mis en avant pour expliquer le droit commercial.

Le droit commercial est un droit qui a vocation à être **rapide**. C'est une condition de développement des échanges. Pas question comme en droit civil de prouver un contrat par un acte sous seing privé (acte rédigé en autant d'exemplaires que de parties et signés par les parties au contrat) ou un acte authentique (acte rédigé par un officier ministériel comme un notaire). La preuve est libre, dit-on, en droit commercial. De même, la prescription est plus brève qu'en droit civil.

La contrepartie de cette **souplesse** est la mise en place d'un **formalisme**. C'est ainsi que se généralise l'obligation d'effectuer des publicités.

La **confiance** est essentielle dans la relation commerciale. Elle implique de savoir garder le **secret**. Si cette confiance n'est pas spontanée, la règle de la **solidarité** est là pour la restaurer. C'est d'ailleurs un principe de base des relations dans le milieu des affaires et cet ouvrage le démontrera plus tard dans le développement.

Comme tout corporatisme, les commerçants vont vouloir prendre en charge leurs problèmes juridiques. Parce qu'ils connaissent les habitudes du commerce, les **usages** de la profession, ils vont juger leurs pairs. Le tribunal de commerce, juridiction spécialisée, aura vocation à trancher la plupart des litiges au premier degré.

Fiche 2	Les droits applicables à l'entreprise privée
	<p>Objectifs Apprendre à chercher les règles applicables dans le Code de commerce ; distinguer dans le code la loi et la jurisprudence ; savoir lire correctement les fondements juridiques ; connaître les juridictions compétentes en droit commercial.</p> <p>Prérequis Introduction au droit : sources du droit, juridictions. Fiche 1</p> <p>Mots clefs Sources du droit, loi, décret, usage, code, jurisprudence, tribunaux de commerce, arbitrage, clause compromissoire, option de compétence pour un acte mixte.</p>

Trois points vont être étudiés dans cette fiche. La fiche 1 a permis de distinguer les entreprises privées. Il convient maintenant de s'interroger sur les droits applicables à ces entreprises. On pourrait penser que le droit commercial concerne les entreprises privées commerciales, mais ce n'est pas si simple. « Quel droit applicable à l'entreprise privée » est la première question. Ensuite, matériellement, le juriste doit savoir rechercher les règles de droit. Les usages et les contrats impliquent une étude au cas par cas. Par contre loi et jurisprudence peuvent avec entraînement être trouvées dans des outils de type code annoté. Cette fiche doit permettre d'aider le lecteur apprenti à acquérir de la méthode. La troisième interrogation est relative aux litiges. Quelle sera la juridiction compétente pour trancher un litige concernant l'entreprise ?

1. Le droit applicable à l'entreprise privée

Toute personne privée relève bien sûr du Droit privé. Si l'entreprise est civile, il faudra appliquer le droit civil. Par contre, si l'entreprise est