



## Pharmacie et bail commercial

Au décès d'un pharmacien, reste présent dans l'officine un pharmacien salarié (inscrit au conseil de l'ordre). Quelques temps plus tard les héritiers, qui ne sont donc pas eux-mêmes pharmaciens, reçoivent congé du bailleur, sans droit au renouvellement ni indemnité d'éviction vu qu'ils ne sont pas inscrits au registre du commerce et des sociétés (RCS).

Pour les uns les choses doivent pouvoir perdurer sans nécessairement inscription au RCS, pour les autres il aurait fallu que les héritiers y soient inscrits. Et vous nous posez la question.

En réalité nous sommes dans un cas typique de la situation hybride de la pharmacie. C'est une profession libérale. Et en même temps c'est une profession commerciale<sup>1</sup>, ce qui signifie que le pharmacien a une clientèle, donc un fonds de commerce, avec bénéfice de la législation sur les baux commerciaux, etc. Toute la difficulté provient de là. Mais voyons, dans votre cas, quelle est la règle, puis nous envisagerons son application.

### I

La règle comporte un principe et une exception.

La règle veut en effet qu'*en principe* pour bénéficier du droit au renouvellement du bail le commerçant soit immatriculé au RCS à la date de délivrance du congé<sup>2</sup>. C'est le système de l'inscription au RCS<sup>3</sup> qui veut que le non-inscrit ne puisse pas tirer avantage de sa qualité de commerçant (même s'il pourrait, en revanche, avoir à en supporter les inconvénients), tandis que son inscription le fait présumer commerçant. Si le fait de n'être pas inscrit n'est pas cause de résiliation, le droit au renouvellement dépend bien, pour sa part, de l'inscription.

Notons incidemment que dans le cas du décès les héritiers du commerçant ont un mois pour présenter une demande de radiation<sup>4</sup>. Mais il peuvent à cette occasion déclarer le maintien provisoire de l'immatriculation pendant un délai maximum d'un an<sup>5</sup>.

Voilà pour le principe. Il ne semble pas y avoir eu inscription des héritiers au RCS et c'est ce sur quoi se fonde le propriétaire du local. Cependant la règle comporte une exception.

*L'exception* joue au profit du locataire des locaux commerciaux propriétaire du fonds de commerce qui donne ce dernier en location-gérance. On sait que le bailleur du fonds de

---

<sup>1</sup> Depuis Crim., 25 mai 1905, DP 1905.1.399.

<sup>2</sup> Art. L. 145-1 Code de commerce (C. com.) ; Y. Guyon, *Droit des affaires*, tome 1, 12<sup>ème</sup> éd. 2003, n° 653, p. 711.

<sup>3</sup> Tenu au greffe de chaque tribunal de commerce (art. L. 123-6 C. com.).

<sup>4</sup> Art. R. 123-45 C. com. En l'absence de déclaration le commerçant est radié d'office après un an (art. R. 123-128 C. com.).

<sup>5</sup> En cas de poursuite de l'exploitation la déclaration est faite par la personne qui poursuit l'exploitation (art. R. 123-46, 6° C. com.).

commerce n'est pas commerçant. Il peut donc bénéficier du droit au renouvellement du bail sans avoir à justifier de son immatriculation au RCS<sup>6</sup>.

C'est sur cette exception que nous croyons possible de jouer, la situation des héritiers au regard du pharmacien gérant étant comparable à celle d'un propriétaire de fonds de commerce vis-à-vis de son locataire gérant.

## II

A notre avis la situation du pharmacien décédé dont l'héritier n'est pas lui-même pharmacien est comparable à celle du commerçant dont l'héritier mineurs est incapable d'exercer le commerce ; ce qui est le cas d'application initial de la mise en location-gérance du fonds de commerce.

En vérité nous sommes bien, ici, comme nous le disions pour commencer, au croisement de deux logiques, l'une libérale, l'autre commerciale. La location-gérance du fonds de commerce de pharmacie est interdite en vertu du principe de l'indivisibilité de la propriété de l'officine (et de sa licence) et de l'exploitation. Seul un pharmacien peut être propriétaire du fonds et le propriétaire du fonds ne saurait être qu'un pharmacien<sup>7</sup>. Le cas de location-gérance ne peut donc pas se rencontrer en matière de pharmacie.

Néanmoins, il y a une exception au principe d'indivisibilité, et c'est précisément celle du pharmacien qui décède sans que ses héritiers n'aient eux-mêmes cette qualité. L'officine ne peut pas fermer au lendemain du décès, ni la licence être retirée ! Les héritiers peuvent maintenir la pharmacie ouverte pendant un délai de deux ans « en la faisant gérer par un pharmacien autorisé à cet effet »<sup>8</sup>. C'est bien ce qui a eu lieu en fait. Or, en ce cas, le pharmacien gérant n'est pas exactement salarié et son statut s'apparente à celui du locataire-gérant. Les héritiers pourront donc, en tant que propriétaires du fonds de commerce, et sans être inscrits au RCS, bénéficier de la législation sur les baux commerciaux.

---

<sup>6</sup> Art ; L. 145-1, II C. com.

<sup>7</sup> Art. L. 5125-17 al. 1 Code de santé publique (CSP). V. H. van den Brink, « Le principe d'indivisibilité de la propriété et de l'exploitation de l'officine », *R.H.P.*, n°339, 2003, pp. 407-416.

<sup>8</sup> Art. L. 5125-21 al.3 CSP.