



[47] Valeur du fonds de commerce et valeur de l'immeuble

Lors d'un partage de communauté, un fonds de commerce a été évalué à trois millions d'euros. Notons que si le fonds était commun, l'immeuble, dans lequel le commerce était exercé, était un propre de l'époux. Aujourd'hui ce dernier, attributaire du bien, prétend que cette valeur « tient compte de la valorisation des constructions pour la somme de un million de francs ». Par conséquent, si l'on revient sur le partage, l'épouse devrait rapporter cinq-cent-mille euros. Penchons-nous sur le fond de la question qui est relative à l'évaluation du fonds de commerce et considérons l'équité de ce partage.

Le fonds de commerce de garage, réparations automobiles et vente de tous véhicules a été acquis un million d'euros en 1950. Mais l'immeuble dans lequel le fonds de commerce était exploité n'est devenu la propriété, en propre, de Monsieur, qu'en 1964. Nous supposons qu'il est exact que l'estimation du fonds de commerce lors du partage a tenu compte « de la valorisation des constructions ». Et nous allons défendre cette idée.

L'immeuble dans lequel le fonds est exploité ne peut pas en être un élément¹. Cette opinion est critiquée par certains auteurs, récents² ou plus anciens³, mais elle triomphe en droit positif. Il n'en demeure pas moins que la situation et la localisation du fonds sont des conditions de l'attraction de la clientèle. C'est pourquoi le droit au bail ou le droit de concession immobilière figurent dans le fonds et en constituent même souvent les éléments les plus importants. Mais lorsque c'est la même personne qui est propriétaire de l'immeuble et du fonds de commerce, elle ne peut se louer à elle-même sa propre chose. Il en résulte cet inconvénient dénoncé par tous, que dans le cas du nantissement le fonds se trouve privé de la valeur que représente son attachement au lieu qui lui est affecté⁴.

Et pourtant, le droit au bail est présent en puissance. En effet, si le commerçant propriétaire de son local procède à la vente du fonds, il est obligé de concéder un bail à l'acquéreur, ce dont il est certainement tenu compte pour le calcul du prix de cession⁵. Si, après le décès du propriétaire, le partage attribue le fonds à un héritier et l'immeuble à un autre, ce dernier est également tenu d'octroyer un bail au précédent⁶. De même encore, lorsque l'immeuble est un bien propre et le fonds un bien commun, le propriétaire de l'immeuble doit accorder un bail à son conjoint attributaire ou au tiers adjudicataire⁷.

¹ Sur les questions que nous allons aborder il faudrait voir J.-B. Blaise, Les rapports entre le fonds de commerce et l'immeuble dans lequel il est exploité, *Rtd com*, 1966, 827.

² Lamy commercial, Rueil-Malmaison, Lamy, 2006, n°37.

³ G. Cendrier, *Le fonds de commerce*, 5^{ème} éd., Paris, Dalloz, 1930, n°94, pp. 68-69. Ou même Thaller, mais parce qu'il ne voyait dans le fonds que la clientèle et ne voulait pas plus y voir le bail ou les marchandises que l'immeuble, *Droit commercial*, Paris, 1925, n°85, p. 72.

⁴ Lamy commercial, n°35. Cette perte n'est pas limitée au sol, mais à tout ce qui s'y incorpore (constructions), ainsi qu'aux immeubles par destination (outils).

⁵ L'on cite cette solution étrange, ancienne, et d'une Cour d'appel, qui veut qu'en cas de *vente forcée* du fonds le propriétaire ne soit pas tenu de concéder un bail à l'adjudicataire : Lyon, 12 mars 1959, *Gaz. Pal.* 1959.2.15, *R.D.C.* 1959.864, obs. A. Jauffret.

⁶ Civ., 25 avr. 1963, *D.* 1963.713, note R. Savatier.

⁷ M. Pédamon, *Droit commercial*, 2^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2000, n°328, note 1, pp.249-250. L'on cite des décisions en sens contraire (Civ. 25 nov. 1957, *D.* 1958.389 ; Civ. 1, 11 juin 1968, *D.* 1969.1, note Voirin), mais

Dans notre cas, l'immeuble était un propre de Monsieur, et le fonds, bien commun, devait lui être attribué. Ne pas tenir compte, pour l'évaluation de ce fonds, de la valeur représentée par son attachement à des constructions dont, par ailleurs, la valeur avait augmenté, c'eut été léser le copartageant non attributaire du fonds, et avantager outre mesure son attributaire. Le partage conventionnel de la communauté nous semble donc avoir été équitable en en tenant compte.

il faudrait voir si elles concernent bien le propriétaire de l'immeuble commerçant. Enfin lorsque le fonds est propre et l'immeuble commun, le commerçant ne pourrait pas exiger un bail de son conjoint ou du tiers attributaire de l'immeuble.