



ASSEMBLÉE NATIONALE

11ème législature

domaine public

Question écrite n° 13717

Texte de la question

M. Dominique Paillé demande à M. le ministre de l'intérieur si une commune propriétaire d'un fonds de commerce peut en confier la gestion à un tiers par l'intermédiaire d'un contrat de gérance salariée ou de gérance proprement dite. Dans le droit commun, ce contrat permet au propriétaire du fonds, qui continue d'assumer les risques de l'exploitation, de charger un tiers d'en assurer la gestion sous son contrôle, moyennant le paiement d'un traitement sous la forme d'une participation aux bénéfices.

Texte de la réponse

Aucun texte législatif ou réglementaire ne définit la composition du fonds de commerce. Toutefois, pour que le fonds soit qualifié de commercial, il est nécessaire qu'il soit exploité par un commerçant et que l'objet du fonds soit d'effectuer à titre principal des actes de commerce. Ainsi, les établissements publics qui gèrent un service public à caractère industriel et commercial ne sont pas considérés comme propriétaire d'un fonds de commerce. (Cass. Civ. 29 janvier 1952 EDF). Par ailleurs, le principe de la liberté du commerce et de l'industrie posé par l'article 7 de la loi des 2 et 17 mars 1791 interdit la concurrence des entreprises privées par des services publics. Ce principe s'oppose par conséquent à ce qu'une activité commerciale relevant du secteur concurrentiel puisse être exercée par une personne publique. La jurisprudence admet toutefois que, dans certains cas, les collectivités territoriales puissent ériger en service public des activités commerciales si en raison de circonstances particulières de temps et de lieu, un intérêt public local justifie leur intervention (CE 30 mai 1930 chambre syndicale du commerce en détail de Nevers). Dans ce cas, les collectivités locales ne sont pas propriétaires d'un fonds de commerce, mais gestionnaires d'un service public à caractère industriel et commercial. Les collectivités locales peuvent confier par convention la gestion d'une mission de service public à caractère industriel et commercial à une personne privée. Cette convention n'est pas un contrat de location gérance d'un fonds de commerce prévu par la loi n° 56-277 du 20 mars 1956, mais une délégation de service public dont les modalités d'élaboration et de passation sont fixées par les articles L. 1411-1 à L. 1411-18 du code général des collectivités territoriales. Toutefois, une collectivité locale peut louer à une entreprise privée un bâtiment à usage professionnel lui appartenant sans exercer aucun contrôle sur l'activité commerciale de son locataire. Dans le cas où cette opération s'inscrit dans le cadre des dispositions de l'article L. 1511-3 du code général des collectivités territoriales qui prévoit qu'afin de favoriser la création ou l'extension d'activités économiques les collectivités locales peuvent louer aux entreprises des bâtiments leur appartenant dans des conditions fixées par décret, le contrat de location est un contrat administratif qui relève des règles du droit public et de la compétence des juridictions administratives (CAA de Paris, 7 novembre 1989, CAA de Lyon, 26 juin 1990). Dans le cas contraire, ce contrat peut être soumis au régime des baux commerciaux prévu par le décret n° 53-960 du 30 septembre 1953.

Données clés

Auteur : [M. Dominique Paillé](#)

Circonscription : Deux-Sèvres (4^e circonscription) - Union pour la démocratie française

Type de question : Question écrite

Numéro de la question : 13717

Rubrique : Communes

Ministère interrogé : intérieur

Ministère attributaire : intérieur

Date(s) clée(s)

Question publiée le : 4 mai 1998, page 2453

Réponse publiée le : 12 octobre 1998, page 5597