



FICHE PRATIQUE

LA LOCATION GERANCE

Public

Chef(fe) d'entreprise, Gérant(e)

Objectifs pédagogiques

Comprendre ce qu'est la location-gérance

Contenu

La location-gérance, ou gérance libre, permet au propriétaire d'un fonds de commerce ou d'artisanat de le confier par contrat à une personne, le locataire gérant ou gérant libre, qui l'exploitera en ses lieu et place, et lui versera une redevance périodique.

Ce fascicule de vulgarisation ne peut en aucun cas engager la responsabilité de la CCI-NC. Il est toujours conseillé de s'adresser à un professionnel du droit.

Les chiffres cités dans ce guide sont soumis à évolution, merci de nous contacter pour les dernières mises à jour.

Le loueur reste propriétaire du fonds et conserve le droit de le vendre ou de le donner en nantissement. De son côté, le locataire-gérant a les mêmes obligations qu'un locataire avec, par exemple, l'interdiction d'aliéner le fonds, d'en changer la destination ou de le transférer.

Intérêt de la location-gérance

- Elle permet au propriétaire d'un fonds de se décharger des soucis de la gestion de son entreprise. Il reste propriétaire de son affaire et en tire un revenu sous forme de redevance périodique. Cela peut concerner toutes les personnes touchées par une impossibilité d'exploitation due, par exemple, à la maladie, l'âge ou dans le cadre d'un héritage. Ainsi, le propriétaire du fonds qui souhaite partir en retraite ou qui tombe malade peut recourir à la location-gérance. Cette technique permet de transférer en douceur l'exploitation du fonds. La location-gérance peut également être adoptée dans un cadre familial pour préparer la transmission du fonds à un héritier. Enfin, cela peut être une solution en présence d'une indivision portant sur un fonds de commerce ou artisanal.
- Elle permet au locataire d'exercer une activité commerciale ou artisanale sans être propriétaire d'un fonds. Il profite des bénéfices dégagés et peut tester la rentabilité de l'affaire en vue d'un achat éventuel du fonds. De plus, la durée du contrat lui assure un répit et lui permet de se procurer une partie des fonds nécessaires à l'acquisition.

Inconvénients de la location-gérance

La location-gérance n'est pas sans risque : bien que dégagé des soucis de l'exploitation du fonds, le loueur conserve une responsabilité très étendue. En effet, jusqu'à la publication de l'annonce légale, et pendant les 6 mois qui suivent cette publication, **le loueur reste responsable des dettes du locataire-gérant**, liées à l'exploitation du fonds.

De même, la valeur du fonds repose sur la qualité professionnelle du locataire-gérant ; toute incompétence de la part de ce dernier se traduira par une forte diminution de la valeur du fonds de commerce.

Le contrat de location-gérance

Depuis le 15 mars 1999, le contrat de gérance libre était soumis à la loi 56-277 du 20 mars 1956. Le nouveau Code de commerce a abrogé ce texte et a codifié les règles applicables au contrat de location-gérance dans ses articles L. 144-1 à L. 144-13 (voir annexes).

Cette réglementation est très rigoureuse et d'ordre public, et il n'est pas possible d'y déroger ; elle a un double objectif :

- éviter les opérations à caractère spéculatif,
- protéger les tiers qui, en présence d'un gérant libre, ne disposent pas des mêmes garanties que face au propriétaire du fonds.

Chacune des parties doit trouver un intérêt à l'opération, d'où la nécessité de choisir un locataire-gérant compétent et de fixer une redevance correspondant à la rentabilité de l'affaire.

Les conditions à remplir

A / Les conditions de fond

1 LIÉES AU FONDS DE COMMERCE

Le contrat doit porter sur un fonds de commerce ou d'artisanat et avoir pour objet la location de ce fonds. On distingue, dans un fonds de commerce, les **éléments corporels** (mobilier, outillage) et les **éléments incorporels** (clientèle, enseigne, nom commercial, droit au bail).

En l'absence de définition légale précise, la jurisprudence considère que la **clientèle est l'élément indispensable** du fonds.

Lorsque le propriétaire du fonds n'est pas le propriétaire des murs dans lesquels l'activité est exercée, il faut s'assurer que le bail n'interdit pas la mise en location-gérance.

En effet, certains baux contiennent une clause interdisant directement la mise en location-gérance ; l'acte peut aussi contenir un engagement du loueur d'exploiter personnellement ou une interdiction de faire occuper les lieux par des tiers. Toutes ces clauses sont valables et en cas de non-respect, le propriétaire des murs peut demander la résiliation du bail ou refuser le renouvellement.

2 LIÉES AU PROPRIÉTAIRE DU FONDS

Pour pouvoir donner un fonds en location-gérance, le propriétaire doit avoir **personnellement exploité** le fonds mis en gérance pendant au moins 2 années.

3 LES DISPENSES LÉGALES

Ces délais ne sont pas applicables :

- à l'État,
- aux collectivités locales,
- aux établissements de crédit,
- aux interdits, aliénés, internés ou aux personnes pourvues d'un conseil judiciaire en ce qui concerne le fonds dont ils étaient propriétaires avant la survenance de leur incapacité,
- aux héritiers ou légataires d'un commerçant ou d'un artisan décédé, ainsi qu'aux bénéficiaires d'un partage d'ascendant en ce qui concerne le fonds recueilli,
- au loueur du fonds de commerce, lorsque la location-gérance a pour objet principal d'assurer, sous contrat d'exclusivité, l'écoulement au détail des produits fabriqués ou distribués par lui-même,
- aux loueurs de fonds de commerce de cinéma, théâtres et music-hall,
- aux contrats de location-gérance passés par des mandataires de justice,

Retrouvez toute l'offre de services CCI sur le site www.cci.nc 

Contact : Province Sud
Province Nord

 24 31 35
 42 68 20

 entreprises@cci.nc
 formation-nord@cci.nc

- aux contrats de gérance consentis dans le cas de redressement judiciaire avec l'autorisation du tribunal,
- au conjoint attributaire du fonds de commerce ou du fonds artisanal à la suite de la dissolution du régime matrimonial, lorsque ce conjoint a participé à son exploitation pendant au moins 2 ans avant la dissolution du régime matrimonial ou son partage.

4 LES DISPENSES JUDICIAIRES

Toute personne désireuse de donner son fonds en location-gérance, et qui ne remplit pas les conditions de délai, peut obtenir la réduction ou même la suppression du délai légal si elle justifie qu'elle est dans l'impossibilité d'exploiter son fonds personnellement ou par l'intermédiaire de préposés. La demande est faite par voie de requête au Président du tribunal de première instance ou du magistrat délégué par lui.

B / Les conditions de forme

1 UN CONTRAT ÉCRIT

La rédaction d'un écrit est indispensable.
Le contrat permet de s'entendre sur les conditions de la gérance.

En cas de problème, le contrat sera la règle du jeu à consulter en premier lieu.

2 UN ENREGISTREMENT

Le contrat doit être enregistré dans les 3 mois qui suivent sa signature. En pratique, il le sera plus rapidement car les formalités Ridet-Patente et RCS nécessitent un contrat enregistré.

Le droit d'enregistrement est fixe : 7 000 F
(contrats signés après le 1/4/2007)
L'enregistrement doit se faire auprès
du Service de la recette :
13 rue de la Somme, Nouméa
1^{er} étage de l'Hôtel des impôts
Tél. 25 75 00

3 LOCATION - GÉRANCE ET TGC

Les redevances de location-gérance sont soumises à un taux de TGC de 6%.

Attention :

- Si le contrat fait la distinction entre le loyer des murs et la redevance pour la location du fonds de commerce, la TGC ne s'appliquera que sur les redevances correspondant à la location du fonds de commerce.
- Si le contrat ne fait pas la distinction entre le loyer des murs et la redevance pour la location du fonds de commerce, la TGC s'appliquera sur l'ensemble du loyer (murs + redevance).

4 MESURES DE PUBLICITÉ

L'article R 144-1 du Code de commerce (décret 2007- 431 du 25 mars 2007 paru au JONC du 26 avril 2007) prévoit que « les contrats de gérance définis à l'article L 144-1 sont publiés dans la quinzaine de leur date sous forme d'extraits ou d'avis dans un journal habilité à recevoir les annonces légales. La fin de la location-gérance donne lieu aux mêmes mesures de publicité ».

Afin d'informer les tiers, un avis doit donc être publié dans un journal habilité à recevoir les annonces légales : Les Nouvelles calédoniennes, Actu nc, Légal Hebdo, DNC et ce, dans les 15 jours suivant la signature de l'acte. Cette formalité et les frais qui en découlent sont normalement à la charge du locataire, mais le loueur a tout intérêt à s'assurer qu'elle a bien été faite car elle fait courir 2 délais :

- Le loueur sera solidairement responsable des dettes contractées par le locataire jusqu'à la publication de l'annonce et pendant les 6 mois qui suivent,
- Les créanciers du loueur du fonds peuvent, dans un délai de 3 mois à compter de la publication, demander au tribunal mixte de commerce de déclarer immédiatement exigibles leurs créances, s'ils estiment que la mise en location-gérance met en péril leur recouvrement.

La formalité de publicité en fin de contrat est également importante puisqu'elle annonce la fin de la location-gérance et rend immédiatement exigibles les dettes du locataire-gérant en matière d'exploitation du fonds.

À noter :

Une nouvelle publication n'est pas nécessaire si, en raison d'une tacite reconduction, le contrat est prolongé sans modification.

5 LES FORMALITÉS ADMINISTRATIVES

Retrouvez toute l'offre de services CCI sur le site www.cci.nc 

Contact : Province Sud
Province Nord

 24 31 35
 42 68 20

 entreprises@cci.nc
 formation-nord@cci.nc

- **Le propriétaire** du fonds doit modifier son inscription : il va changer son activité pour passer d'exploitant à loueur de fonds de commerce. Il devra joindre à l'inscription modificative une copie du contrat de location-gérance enregistré. Le montant de sa patente équivaldra à environ un mois de la redevance mensuelle.

Plus d'informations sur la patente :

Hôtel des impôts
Tél. 25 75 00

- **Le locataire** doit s'inscrire pour l'activité du fonds pris en location-gérance et joindre au formulaire une copie du contrat de location-gérance enregistré.

REGISTRE DU COMMERCE ET DES SOCIÉTÉS (RCS)

- Le propriétaire du fonds doit procéder à une inscription modificative mentionnant la mise en gérance et joindre un original du contrat de location-gérance enregistré, ainsi qu'une annonce légale publiée dans un journal d'annonces légales.
- Le locataire du fonds doit procéder à une immatriculation principale (ou complémentaire s'il est déjà commerçant) et joindre un original du contrat de location-gérance enregistré, ainsi qu'une annonce légale publiée dans un journal d'annonces légales.

Ces formalités sont à accomplir :

Pour les commerçants, auprès du
Centre de formalités des entreprises
de la CCI
Tél. 24 31 30
cfe@cci.nc

Pour les artisans, auprès du
Répertoire des métiers de la Chambre
de métiers et de l'artisanat
Tél. 28 07 49
repertoire@cma.nc

Les clauses à prévoir

A / Pour le propriétaire

Afin de se prémunir contre les aléas qu'il encourt pendant la gérance, le propriétaire a tout intérêt à prévoir, dès la signature, les clauses suivantes :

- **Une clause de versement par le gérant d'un cautionnement** destiné à garantir le matériel, le paiement des redevances et des impôts. **Ce cautionnement est la principale garantie du bailleur, il doit faire l'objet d'une convention**, en particulier en ce qui concerne les modalités de restitution : baisse du chiffre d'affaires, dépréciation du matériel, remise en état, règlement des charges d'exploitation, dépréciation anormale du fonds, autant d'éléments qui peuvent s'imputer sur ce cautionnement,
- Une clause permettant de **consulter la comptabilité du gérant**,
- **Une clause de restitution du fonds en fin de contrat** en cas de non-renouvellement de ce dernier,
- **Une clause de non-rétablissement du gérant** dans un commerce similaire, limitée dans l'espace et le temps, pour **éviter les risques de détournement de clientèle**. En l'absence de clause dans le contrat, le principe de la liberté du commerce autorise le gérant à s'établir comme commerçant exerçant la même activité que celle du fonds qu'il a exploité en tant que locataire-gérant. Il lui est interdit d'utiliser des procédés déloyaux et illicites par lesquels il détournerait à son profit la clientèle du propriétaire.

B / Pour le gérant libre

Il sera utile de prévoir:

- L'établissement d'un **inventaire détaillé**, signé des 2 parties et prenant en compte l'essentiel du matériel existant dans le fonds. En fonction de l'état du matériel, il est prudent de prévoir les modalités de son remplacement en cours de bail.
- **Une clause de reprise de marchandises par le propriétaire en fin de gérance, ainsi que les conditions de cette reprise**. En effet, les marchandises ne font pas partie en tant que telles des éléments donnés en location-gérance. Elles sont très souvent vendues au locataire-gérant qui en sera propriétaire pendant toute la durée du contrat. Une clause doit prévoir le sort des marchandises existantes au départ du locataire-gérant. Par exemple, une obligation de rachat selon les mêmes modalités que celles retenues au moment de la vente dans la mesure où le stock de sortie est en quantité et en qualité égal à celui qui existait au départ. Ou la conservation des marchandises par l'ex-gérant : cela oblige le bailleur à

reconstituer le stock, mais pourra éviter un litige quant à son importance ou sa qualité.

- **Une indemnité de plus value.** Parfois, le gérant libre peut avoir droit à une indemnité lorsqu'il quitte les lieux. Deux conditions pour cela
 - que le loueur du fonds soit en même temps le propriétaire de l'immeuble où est exploité le fonds, le bail portant alors sur le fonds et sur l'immeuble,
 - que le locataire ait effectué des améliorations matérielles importantes, faites avec l'accord exprès du propriétaire.

En revanche, l'amélioration de la clientèle ne donne droit à aucune indemnité.

- Une clause de non-concurrence de la part du propriétaire du fonds. Ce dernier est tenu de plein droit à une obligation de non-concurrence envers son locataire pour éviter tout détournement de clientèle ou diminution des avantages concédés par le contrat de location-gérance. Il est préférable de rappeler et préciser cette interdiction dans l'acte pour en fixer les limites dans le temps et dans l'espace. En toute hypothèse, la garantie prendra fin au terme du contrat.

C / Pour les deux parties

Propriétaire et locataire-gérant doivent s'accorder sur :

- Le montant de la redevance périodique, librement calculé par les parties. Il n'existe pas de règle de calcul précise, mais la redevance doit tenir compte de la valeur du fonds et du bénéfice dégagé les années précédentes. Elle ne doit pas constituer une charge excessive pour le gérant. Il peut s'agir d'une somme fixe ou proportionnelle au chiffre d'affaires ou au bénéfice (voire les deux).

Attention :

Une fois le contrat signé, le locataire ne peut pas demander l'annulation de la redevance au motif que le loyer est exorbitant.

- **La durée**, souvent brève (1 ou 2 ans) avec généralement possibilité de reconduction. La courte durée du contrat se justifie par le fait que le propriétaire peut craindre une dépréciation de son fonds par une gestion hasardeuse du gérant ; de même que le gérant doit pouvoir se libérer rapidement si les conditions du contrat ne lui permettent pas d'en tirer un revenu suffisant.
- **Les conditions de la rupture**(entre 3 et 6 mois suivant la durée du contrat) et la revalorisation du loyer.

Le montant de la redevance périodique peut être une somme fixe ou proportionnelle au chiffre d'affaires ou au bénéfice, voire les deux

Les effets du contrat

A / Pour le loueur

Les loyers tirés de la location-gérance ne constituent pas un revenu soumis à cotisation sociale (Ruamm), sauf dans le cas où le loueur donne son fonds en gérance à une entreprise dans laquelle il exerce lui-même une activité professionnelle.

B / Entre les parties

Le loueur reste propriétaire du fonds et conserve le droit de le vendre ou de le donner en nantissement. Il doit remplir les conditions légales d'exercice et assurer au locataire une exploitation paisible du fonds. Il doit s'assurer qu'il est en règle en matière d'hygiène et de sécurité, en particulier dans le domaine de la restauration.

De son côté, le locataire-gérant a les mêmes obligations qu'un locataire avec, par exemple, l'interdiction d'aliéner le fonds, d'en changer la destination ou de le transférer. Il doit obtenir l'accord du propriétaire pour toute modification importante : changement d'enseigne, travaux d'amélioration, etc.

C / Vis-à-vis des tiers

1 LES CRÉANCIERS DU LOUEUR

Ils peuvent demander au tribunal mixte de commerce de déclarer immédiatement exigibles leurs créances si la location-gérance met en péril leur recouvrement. Ces dettes doivent être liées à l'exploitation du fonds mis en location. Les créanciers ont un délai de 3 mois, à compter de la publication de l'avis de mise en gérance dans un journal d'annonces légales, pour faire cette demande.

2 LES CONTRATS DE TRAVAIL

Les contrats de travail subsistent en cas de modification dans la situation juridique de l'employeur, ce qui oblige le locataire-gérant à assumer vis-à-vis du personnel les obligations contractées par le propriétaire du fonds.

De même, à la fin du contrat, le propriétaire du fonds reprend les contrats de travail anciens et même ceux qui sont conclus par le locataire-gérant durant le contrat.

Retrouvez toute l'offre de services CCI sur le site www.cci.nc 

Contact : Province Sud
Province Nord

 24 31 35
 42 68 20

 entreprises@cci.nc
 formation-nord@cci.nc

3 LES CRÉANCIERS DU GÉRANT

Le locataire-gérant exploite le fonds à ses risques et périls ; il est responsable des dettes qu'il contracte envers les tiers. Mais le loueur est solidairement responsable des dettes contractées par le locataire « jusqu'à la publication du contrat de gérance et pendant un délai de 6 mois à compter de cette publication » (L. 144-7 du Code de commerce).



BON À SAVOIR

Tant que l'annonce n'est pas parue et pendant les 6 mois qui suivent la parution, le loueur est responsable des dettes contractées par le locataire-gérant pour l'exploitation du fonds. Il doit y avoir un lien direct entre la dette et l'exploitation du fonds. Pour atténuer les effets d'une telle responsabilité, une clause peut prévoir que le locataire-gérant s'interdit, sous peine de dommages et intérêts, d'engager pendant cette période des dépenses supérieures à un chiffre déterminé ou bien que toutes les commandes qui dépassent un taux fixé ne peuvent être conclues qu'avec l'autorisation du loueur. Mais attention, de telles conventions ne sont pas opposables aux tiers, notamment aux fournisseurs.

La fin du contrat

La location-gérance prend fin au terme prévu dans le contrat. S'il s'agit d'un contrat à durée indéterminée, il prend fin lorsque l'une des parties le dénonce. Le gérant a alors l'obligation de restituer le fonds avec tous les éléments d'origine. Des mesures de publicité vont suivre : avis dans un journal d'annonces égales signalant l'expiration du contrat, inscriptions modificatives au Ridet-Patente et au RCS pour les 2 parties.

L'article R 144-1 du Code de commerce (décret 2007- 431 du 25 mars 2007 paru au JONC du 26 avril 2007) prévoit que « les contrats de gérance définis à l'article L 144-1 sont publiés dans la quinzaine de leur date sous forme d'extraits ou d'avis dans un journal habilité à recevoir les annonces légales.

La fin de la location-gérance donne lieu aux mêmes mesures de publicité. »

Location-gérance et promesse de vente

Il est relativement fréquent que la location-gérance comprenne une promesse de vente au profit du gérant. Ce dernier est alors entièrement libre de lever ou non l'option dont il bénéficie dans le délai fixé. Cette formule est intéressante pour le locataire-gérant à plusieurs titres :

- la location du fonds lui permet d'apprécier la valeur de celui-ci et les possibilités qu'il offre réellement, avant de se prononcer sur l'option qui lui est offerte,
- la vente se fera sur un prix convenu par les parties au moment de la conclusion de la promesse de vente, ainsi le gérant ne sera pas pénalisé dans les efforts qu'il aura réalisés pour faire fructifier le fonds,
- la location du fonds permet d'exercer une activité commerciale sans qu'il soit nécessaire d'investir immédiatement des capitaux. Dans l'éventualité où l'acquisition du fonds est envisagée, la période de location, qui peut être plus ou moins longue, permet au gérant d'accumuler une partie des capitaux nécessaires pour l'acquisition du fonds.



Il importe toutefois que cette opération ne dissimule pas en réalité une véritable vente du fonds de commerce.
Si le contrat de location-gérance n'avait d'autre objet que de masquer un

transfert de la propriété du fonds et d'éviter la perception des droits afférents à cette opération, les parties courent le risque de voir remise en cause la convention passée.

Annexes téléchargeables

Textes régissant les rapports entre bailleurs et locataires Code de commerce
Art. L. 144-1 à L. 144-13

[Télécharger le guide complet](#)

Retrouvez toute l'offre de services CCI sur le site www.cci.nc 

Contact : Province Sud
Province Nord

 24 31 35
 42 68 20

 entreprises@cci.nc
 formation-nord@cci.nc