

Droit des affaires

DIDIER VALETTE

Vice-président de l'université d'Auvergne
Directeur du master Droit de l'entreprise Gefire,
président du Ciamex

Le droit des affaires est une matière aux contours délicats à cerner. Traditionnellement, et parce que l'activité économique a très longtemps été l'apanage des négociants et des banquiers, ce champ disciplinaire se cantonnait au droit commercial, le droit des marchands, né des pratiques professionnelles des foires du Moyen Âge et du négoce maritime.

L'ère de l'industrialisation a été marquée par un renforcement du rôle des structures industrielles et financières qui a conduit le législateur à tenir compte de nouvelles préoccupations juridiques. Le droit commercial s'est enrichi de nouvelles données normatives avec le développement du droit des sociétés, cet ensemble formant ce que l'on a pu appeler le « droit des affaires ».

Ce corps de règles a évolué au gré des interventions du législateur, tantôt favorable à un rôle accru de l'État, tantôt enclin à laisser libre cours à l'activité économique, mais toujours pour satisfaire un objectif de prospérité.

Il a fallu prendre en compte de nouvelles données de développement, liées à l'accélération de l'inventivité industrielle, pour intégrer les spécificités du droit de l'innovation. Ainsi, au droit commercial est venu s'adjoindre le droit de la propriété industrielle.

Pour avoir une idée générale du cadre juridique de l'activité économique, il faut encore tenir compte des dispositifs destinés à réguler les rapports de l'entreprise avec ses créanciers ou encore avec ses concurrents.

Seront donc abordés ici : le droit des commerçants et des groupements, les dispositifs de régulation des activités économiques et le droit de la propriété intellectuelle.

I. LE DROIT COMMERCIAL, OU DROIT DES COMMERÇANTS

A. Le commerçant et les actes de commerce

1. Définition du commerçant

« Sont commerçants ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle » (art. L. 121-1 C. com.). Deux critères sont à retenir : la réalisation d'actes de commerce et la profession habituelle. Cependant, seul l'accomplissement d'*actes de commerce par nature* (achat de marchandises en vue de les revendre) est susceptible de conférer la qualité de commerçant. La réalisation d'*actes de commerce* par la forme (participation à la constitution de sociétés commerciales), même répétée, ne permet pas de qualifier leur auteur de commerçant.

Le caractère professionnel de l'activité se déduit du fait que l'auteur des actes de commerce fait de cette activité sa profession habituelle et que celle-ci lui permet de dégager des ressources. La loi n'exige pas un nombre déterminé d'actes pour retenir la qualification de commerçant.

Cela ne signifie pas que l'intéressé exerce de façon exclusive la profession de commerçant. Il peut parfaitement conduire une autre activité. Ainsi, l'agriculteur (profession civile) peut avoir une activité de négoce et se voir reconnaître la qualité de commerçant pour cette partie de sa vie professionnelle.

Peuvent être commerçantes les personnes physiques, dès lors qu'elles disposent de la capacité juridique nécessaire et qu'elles ne sont pas frappées d'incompatibilité (les fonctionnaires), ainsi que les personnes morales, telles les sociétés commerciales.

2. Distinction d'autres acteurs du commerce

L'indépendance est un élément important pour apprécier le caractère commercial de l'activité. Le salarié qui réalise des actes de commerce pour le compte de son employeur (chef de rayon de supermarché) n'est pas plus commerçant que le dirigeant d'une société commerciale (qui représente en fait la personne morale) ou que le VRP (voyageur représentant placier). Ces opérateurs réalisent des actes de commerce à titre professionnel, mais n'agissent pas pour leur compte.

3. Les actes de commerce

Dans une approche objective, le droit commercial est le droit qui régit les actes de commerce. L'identification de la notion d'acte de commerce est alors décisive puisqu'elle fixe le domaine d'application du droit commercial.

La démarche est d'autant plus nécessaire que l'acte de commerce ainsi identifié échappera partiellement au droit commun et se verra appliquer les règles spéciales du droit commercial : en matière de preuve, de prescription, de compétence juridictionnelle, de présomption de solidarité...