

INTRODUCTION GENERALE

Le droit de l'entreprise traite plusieurs thématiques relatives à l'entreprise à savoir le droit de la concurrence et de la consommation, le droit des contrats dans l'entreprise, le droit sur les instruments de paiement et de crédit.

Le droit de l'entreprise est une discipline du droit commercial général, qui va s'intéresser aux participants aux affaires, ceux-ci accomplissent des actes de commerce.

L'accomplissement d'actes de commerce à titre professionnel confère à celui qui les fait, un statut particulier connu sous les noms de commerçants et des sociétés commerciales.

Le commerçant est défini par l'Acte Uniforme relatif au Droit Commercial Général de l'OHADA (Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires) comme la personne qui exerce des actes de commerce à titre de profession habituelle, en son nom et pour son propre compte.

A travers cette définition, on trouve deux catégories de personnes, à savoir la personne physique et la personne morale.

I/ Le commerçant en tant que la personne physique

En se basant sur la définition du commerçant de l'OHADA, on retient quatre conditions qui doivent être remplies pour qu'une personne physique ait la qualité de commerçant.

Première condition : Réaliser des actes de commerce

La personne physique doit réaliser des **actes de commerce** et dans l'OHADA, on trouve ces différents actes de commerce dans :

- tout achat de denrées ou de marchandises pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillées et mises en œuvre, ou même pour en louer simplement l'usage ;
- toute entreprise de manufacture, de commission, de transport par terre ou par mer ou par voie aérienne ;
- toute entreprise de fournitures, d'agence, de bureaux d'affaires, d'établissements de vente à l'encan, de spectacles publics ;
- toute opération de change, banque et courtage ;

- toutes les opérations des banques publiques ;
- les lettres de change entre toutes personnes.

Deuxième condition : En faire sa profession habituelle

Une personne physique aura la qualité de commerçant si elle réalise des actes de commerce **de façon habituelle**, c'est-à-dire si elle le fait très souvent, de nature à avoir des **bénéfices** et de **subvenir aux besoins**.

Par exemple, le chirurgien-dentiste qui achète des prothèses dentaires pour les revendre à ses patients n'est pas commerçant, la vente des prothèses n'étant qu'une activité accessoire à son activité principale de chirurgien-dentiste.

Dans le cas où la personne a plusieurs métiers, on retient le métier qui lui procure plus de revenus, alors on peut dire qu'elle est commerçante si elle gagne plus de revenus dans ce métier.

Troisième condition : Agir en son nom et pour son compte

Pour être qualifiée de commerçant, la personne physique doit être **indépendante**, agir à **ses risques et périls**.

Il n'est donc **pas possible d'attribuer la qualité de commerçant** :

- Au **salarié du commerçant** puisqu'il agit au nom et pour le compte de son employeur. C'est l'employeur qui a la qualité de commerçant ;
- Aux **mandataires sociaux** (exemples : le président, le directeur général ou le gérant d'une société) qui agissent au nom et pour le compte de la société. Ici, c'est la société qui a la qualité de commerçant ;
- A l'**agent commercial**, simple **mandataire** qui n'a pas de clientèle propre.

Quatrième condition : Avoir la capacité commerciale

La quatrième et dernière condition pour qu'une personne physique ait la qualité de commerçant est la **capacité commerciale**, c'est-à-dire la **capacité de faire des actes de commerce**.

Sont donc exclus les mineurs non émancipés, qui ne peuvent pas être commerçants ni effectuer des actes de commerce.

Le mineur émancipé (émancipation par mariage et par décision parentale après la saisie du juge, lui, peut avoir la qualité de commerçant sur autorisation du juge des tutelles.

En ce qui concerne les **majeurs incapables**, il faut distinguer **trois cas** :

- Le **majeur sous tutelle** : il ne peut ni être commerçant ni effectuer des actes de commerce ;
- Le **majeur en curatelle** : il peut faire seul des actes de commerce mais doit être assisté par son ou ses curateurs pour les actes les plus importants ;
- Le **majeur placé sous sauvegarde de justice** : il peut avoir le statut de commerçant.

Pour assainir la profession commerciale et assurer la protection de l'intérêt général, certaines personnes sont écartées de la vie des affaires. Il s'agit des personnes frappées d'interdiction de faire le commerce (des personnes condamnées de façon temporaire ou définitive pour crime financier pour un emprisonnement des délits de commerce par les juridictions nationales ou l'un des Etats membres de l'OHADA), ou les personnes dont leurs professions sont incompatibles avec le commerce (**Fonctionnaires, personnes des collectivités publiques, des entreprises à participation publique, officiers ministériels, auxiliaires de justice (Avocats, huissiers, commissaires-priseurs, agents de change, notaires, greffiers, administrateurs et liquidateurs judiciaires, experts comptables agréés, comptables agréés, commissaires aux comptes, aux apports, conseillers juridiques et courtiers maritimes.**

II/ Le commerçant en tant que la personne morale

Pour les personnes morales, la situation est légèrement différente.

Elles peuvent en effet avoir la qualité de commerçant soit en raison de leur **forme sociale** soit en raison de leur **activité**.

Les personnes morales commerçantes par la forme

Ce qu'il faut comprendre, c'est que le législateur est venu dire que selon la forme adoptée par la société, quelle que soit l'activité exercée, à partir du moment où la forme est adoptée, elle confère la nature commerciale.

Les sociétés **commerciales par la forme** sont automatiquement considérées comme des **commerçants**.

Par sociétés commerciales par la forme, on entend la **SA**, la **SARL**, la **SNC**... qui sont des sociétés commerciales, **même si elles ont un objet civil**.

Les personnes morales commerçantes par l'activité

Une société peut être rendue commerciale par son objet dès lors que son objet est de faire des actes de commerce à titre habituel, Cela signifie qu'on a des dispositions qui viennent dire que des sociétés non réputées commerciales, peuvent devenir commerciale à raison de leur activité.

Par exemple, le GIE (Groupement d'Intérêt Economique). *Il est défini comme un groupement dont le but est « non pas de réaliser des bénéfices pour lui-même », mais « de faciliter ou de développer l'activité économique de ses membres, d'améliorer ou d'accroître les résultats de cette activité ».*

Les obligations du commerçant

Le commerçant a l'obligation de se faire immatriculer au RCCM (Registre de Commerce et de Crédit Immobilier). Le registre de commerce est un registre important, car c'est un instrument d'information pour les pouvoirs publics qui ont besoin de renseignement et statistiques pour diriger l'économie.

C'est aussi un instrument d'information pour les tiers ; il est nécessaire en effet que les tiers appelés à faire crédit à des commerçants, puissent obtenir rapidement les renseignements susceptibles de justifier l'octroi de ce crédit ou de légitimer une prudente réserve

Le commerçant a l'obligation de tenir des livres de commerce conformément aux dispositions de l'article 13. L'importance de ces livres n'est pas plus à démontrer. En effet, ils servent souvent de preuve en cas de contestation portant sur les opérations effectués.

En dehors de ces deux obligations il y a enfin l'obligation fiscale. L'administration fiscale doit avant et après l'activité vérifier les déclarations effectuées par les commerçants en consultant les livres de commerce.

La personne physique ou morale peut créer une entreprise en conformité avec la législation en cours dans pays. Cependant, il faut reconnaître que la notion d'entreprise est récente en droit et dans son affirmation en tant que branche du droit privé. **Ce droit de l'entreprise** ne servirait pas seulement à fixer le statut du commerçant et le régime d'activité commerciale, il introduit également les différentes branches du droit des affaires comme le droit de la société ou de la concurrence.

Le droit connaît l'entreprise à travers le **contrat d'entreprise**. Le contrat d'entreprise est celui par lequel **une personne (entrepreneur) se charge de réaliser un ouvrage pour autrui (le maître d'ouvrage) moyennant une rémunération en conservant sa liberté dans l'exécution du travail**. Exemple : la construction d'une maison d'habitation où l'entrepreneur se charge d'édifier la construction avec le plan et les matériaux achetés par le client (contrat d'entreprise). Souvent confondues, entreprise et société font chacune l'objet d'une définition distincte au regard du droit.

La société peut se définir comme un acte juridique (contrat en droit) par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent par un contrat d'affecter à une entreprise commune des biens (sommes d'argent, voitures, immeubles) ou leur industrie (compétences ou savoir-faire) en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter. La notion de société désigne également la personne morale créée par le contrat de société. En tant que personne morale, la société dispose d'un patrimoine composé à l'origine des biens apportés par les associés ou les actionnaires. La personnalité morale d'une société est acquise lors de l'immatriculation de celle-ci au RCCM (Registre du commerce et de mobilier).

Contrairement à la société, l'entreprise ne fait pas l'objet d'une réelle définition légale. C'est une notion avant tout économique et sociale. En matière économique, elle peut se définir comme une unité organisée et reposant sur la mise en œuvre de moyens humains et matériels de production ou de distribution. Dans les textes de loi, on retrouve de façon récurrente et récente la notion d'entreprise comme dans le Code du travail, au sein duquel le terme doit être interprété comme un ensemble de travailleurs exerçant une activité commune sous l'autorité d'un même employeur.

Plusieurs conséquences résultent de ces différences :

Une entreprise peut prendre la forme d'une société (une SARL par exemple) mais peut aussi être créée sans forcément adopter ce statut juridique de la société (entreprise individuelle, auto-entrepreneur, micro-entreprise créée par une seule personne responsable des dettes sociales) ; à l'inverse, la notion de société ne recouvre pas nécessairement la notion d'entreprise puisque des sociétés peuvent être créées sans pour autant être considérées comme des entreprises (voir le cas de la société civile immobilière par exemple).

Nous allons traiter l'entreprise et son environnement dans un premier temps et dans un second moment l'entreprise et ses activités.

Première partie : L'entreprise et son environnement

Il s'agit de voir d'abord les généralités dans l'entreprise, ensuite sa forme juridique et le formalisme de sa création et enfin la généralité sur la concurrence.

Chapitre I/ Les généralités dans l'entreprise

Le droit des entreprises trouve principalement ses sources (ses règles) dans l'OHADA, c'est pourquoi il est important de revoir sommairement quelques règles liées aux sociétés ou aux entreprises.

L'OHADA est l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires. L'Acte Uniforme relatif au droit des sociétés commerciales, adopté par le Conseil des ministres du 17 avril 1997, est **entré en vigueur le 1er janvier 1998**, tout comme l'Acte Uniforme relatif au droit commercial général et l'Acte Uniforme portant organisation des sûretés. Les dispositions de cet Acte sont, conformément aux dispositions du Traité (Convention ou Accord entre les Etats) relatif à l'Harmonisation du droit des Affaires en Afrique, directement applicables et obligatoires dans les dix-sept Etats-parties (sous réserve du dépôt de leurs instruments de ratification au Sénégal, Etat dépositaire du Traité), il s'agit des pays comme :

le Benin, le Burkina-Faso, le Cameroun, la Centrafrique, la Côte d'Ivoire, le Congo, les Comores, le Gabon, la Guinée, la Guinée-Bissau, la Guinée-Equatoriale, le Mali, le Niger, la République Démocratique du Congo, le Sénégal, le Tchad et le Togo.

Cet Acte Uniforme est applicable à toute société commerciale, y compris celle dans laquelle un Etat ou une personne morale de droit public est associé, dont le siège social est situé sur le territoire de l'un des Etats parties.

L'Acte Uniforme se divise en quatre parties consacrées respectivement aux dispositions générales applicables à la société commerciale, aux dispositions particulières à chacune des sociétés commerciales, aux dispositions pénales et aux dispositions finales et transitoires.

La première partie qui nous intéresse, comporte neuf livres traitant respectivement :

- ✓ de la **constitution** de la société
- ✓ de son **fonctionnement**;
- ✓ de l'action en responsabilité civile contre les dirigeants sociaux ;
- ✓ des **liens de droit entre les sociétés** ;
- ✓ de la **transformation** de la société commerciale ;
- ✓ de la fusion, scission et apport partiel d'actifs
- ✓ de la **dissolution et de la liquidation de la société commerciale** ;
- ✓ de la **nullité de la société et des actes sociaux** ;
- ✓ des **formalités de publicité**.

I/ La constitution de la société

Les personnes qui désirent exercer en société une activité commerciale doivent établir par acte notarié ou par tout acte offrant des garanties suffisantes d'authenticité des statuts mentionnant obligatoirement :

- ✓ la **forme** de la société, qui doit être l'une de celles prévues par l'Acte Uniforme ;
- ✓ sa **dénomination sociale** ;
- ✓ son **objet social**, qui doit être licite ;
- ✓ son **siège** qui doit être fixé soit au lieu du principal établissement soit à son centre de direction administrative et financière et qui ne peut être constitué uniquement par une domiciliation à une boîte postale ;
- ✓ **l'identité des apporteurs et le montant de leurs apport**, chaque associé doit faire un apport en numéraire, en main d'oeuvre ou en nature à la société ;
- ✓ le **nombre et la valeur des titres sociaux** remis en contrepartie des apports faits par les associés ;
- ✓ **Déclaration de régularité et de conformité ou déclaration notariée de souscription et de versement** ;

- ✓ **Immatriculation** : les fondateurs doivent déposer au registre du commerce et du crédit mobilier une déclaration dans laquelle ils déclarent avoir effectué toutes les opérations nécessaires à la constitution de la société.

Cette déclaration est exigée à peine de rejet de la demande d'immatriculation de la société au registre: toute société, à l'exception de la société en participation, doit être immatriculée au registre du commerce afin de jouir de la personnalité juridique.

II/ Le fonctionnement

Il s'agit de voir les pouvoirs des dirigeants et le contrôle exercé sur eux.

A/ Les pouvoirs des dirigeants

Les organes de gestion ont tout pouvoir pour engager la société à l'égard des tiers (personnes étrangères aux contrats de société). Toute limitation de leurs pouvoirs légaux est inopposable aux tiers (se dit d'un acte qui ne produit pas d'effet juridique à l'égard des tiers).

B/ Le Contrôle de la gestion de la société

La gestion de la société fait l'objet d'un **contrôle** de la part du commissaire aux comptes et des associés qui peuvent mener :

- **la procédure d'alerte** : elle est déclenchée par le Commissaire aux comptes et les associés afin de demander des explications au gérant, qui est tenu de répondre, sur tout fait de nature à compromettre la continuité de l'exploitation ;
- **l'expertise de gestion** : les associés représentant au moins un cinquième du capital social peuvent, soit individuellement, soit collectivement demander la désignation d'un ou de plusieurs experts.

III/ L'action en responsabilité civile contre les dirigeants sociaux

L'Acte Uniforme distingue deux types d'actions :

- ***l'action individuelle*** qui est l'action en réparation du dommage subi par un tiers ou par un associé, distinct de celui subi par la société et dû à une faute commise par les dirigeants sociaux dans l'exercice de leurs fonctions ;
- ***l'action sociale*** qui est la réparation du dommage subi par la société du fait de la faute commise par les dirigeants sociaux dans l'exercice de leurs fonctions.

IV/ La reconnaissance du groupe de société ou les liens de droit entre les sociétés

Il y a groupe de sociétés lorsqu'une société exerce le contrôle sur une autre, le contrôle est la détention effective du pouvoir de décision au sein de cette société.

Un tel contrôle est présumée lorsqu'une société détient plus de la moitié des droits de vote d'une autre société soit directement soit en vertu d'un accord conclu avec d'autres associés.

V/ la transformation de la société commerciale

La transformation de la société, c'est-à-dire la modification de sa forme juridique, n'entraîne pas la création d'une nouvelle personne morale, sauf dans le cas où la responsabilité des associés devient illimitée.

VI/ la fusion, scission et apport partiel d'actifs

La ***fusion*** est l'opération par laquelle deux sociétés se réunissent pour n'en former qu'une seule soit par création d'une société nouvelle soit par absorption de l'une par l'autre.

La ***scission*** est l'opération par laquelle le patrimoine d'une société est partagé entre plusieurs sociétés existantes ou nouvelles

Ces deux opérations entraînent la dissolution sans liquidation des sociétés qui disparaissent et la transmission universelle de leurs patrimoines.

Est soumis au régime de la scission *l'apport partiel d'actifs*, qui est l'opération par laquelle une société fait apport d'une branche autonome d'activité à une société préexistante ou à créer.

VII/ la dissolution et la liquidation de la société commerciale

Il y a des causes et les effets de dissolution et liquidation.

➤ **Les causes**

Plusieurs causes de dissolution sont envisagées par l'Acte Uniforme :

- l'expiration du temps pour lequel elle a été constituée ;
- la réalisation ou l'extinction de son objet ;
- l'annulation du contrat de société ;
- une décision judiciaire ;
- toute autre cause prévue par les statuts.

➤ **Les effets**

La dissolution de la société n'a d'effet **à l'égard des tiers** qu'à compter de sa publication au registre du commerce et du crédit mobilier. La personnalité morale subsiste pour les besoins de la liquidation et jusqu'à la clôture de celle-ci.

Dès l'instant que la dissolution est effective, la société est en **liquidation**, des liquidateurs doivent être nommés.

VIII/ La nullité de la société et des actes sociaux

La nullité (défaut qui rend l'acte sans valeur) d'une société ou de tout acte, est une décision ou délibération modifiant les statuts qui ne peut résulter que d'une disposition expresse de l'Acte Uniforme. L'action en nullité est éteinte lorsque la cause de nullité a cessé d'exister le jour où le tribunal statue sur le fond en première instance, sauf si cette nullité est fondée sur le caractère illicite de l'objet social. Les actions en nullité se prescrivent par trois ans à compter de l'immatriculation de la société au registre du commerce et du crédit mobilier sauf en cas d'illicéité (ce qui est illégal) de l'objet social.

IX/ Les formalités de publicité

L'Acte Uniforme prévoit, outre les formalités particulières aux sociétés anonymes, une série de formalités de publicité à accomplir lors de la constitution de la société, lors de la modification des statuts, lors de la transformation de la société, lors de la liquidation de la société.

Cette publicité peut être faite dans le journal d'annonce légale.

Chapitre II/ La forme juridique et le formalisme de création de l'entreprise

La forme juridique définit les règles qui lui sont applicables (son statut) au regard de la loi : les modalités de constitution, le capital social minimum, les rapports entre les associés, les modalités d'imposition des bénéficiaires etc.

Le formalisme de création renvoie à la procédure de création de type d'entreprise.

I/ La forme juridique pour entreprendre

Le statut juridique de l'entreprise détermine, très largement, la vie de celle-ci. Il influence même la vie des associés.

Il est donc important d'opter pour un statut qui correspond le mieux :

- aux motivations et objectifs des entrepreneurs ;
- au contexte socio-économique et juridique du pays ;

Chaque société a ses propres caractéristiques administratives, fiscales, sociales et financières.

Les formes juridiques en vigueur au Sénégal sont régies par l'acte uniforme de l'OHADA relatif au droit des sociétés commerciales et du G.I.E. Il s'agit notamment de :

- **Société en Nom Collectif (SNC)**: tous les associés sont commerçants. Ils répondent indéfiniment et solidairement des dettes sociales;
- **Société en Commandite Simple (SCS)** : le capital social est divisé en parts sociales. Deux types d'associés: un ou plusieurs associés indéfiniment et solidairement responsables des dettes sociales, ce sont associés commandités; un ou plusieurs associés responsables des dettes sociales dans la limite de leurs apports, ce sont des associés commanditaires ou associés en commandite;
- **Société à Responsabilité Limitée (SARL)** • les associés ne sont responsables qu'à concurrence de leurs apports; les droits sont représentés par des parts sociales; le capital social doit être supérieur ou égal à 1000 000 F CFA et divisé en parts sociales supérieures ou égales à 5000 F CFA.
- **Société Unipersonnelle à Responsabilité Limitée (SUARL)**, c'est une entreprise individuelle avec un associé unique; capital minimum exigé: 1 000 000 FCFA; droits sociaux ou des membres: parts sociales; valeur minimale de 5 000 FCFA.
- **Société Anonyme (SA)**, les actionnaires ne sont responsables des dettes sociales qu'à concurrence de leurs apports; les droits des actionnaires représentés par des actions;

capital social minimum : 10.000.000 FCFA divisé en actions supérieures ou égales à 10.000 FCFA.

- **Société en participation (SP)**, pas d'immatriculation au Registre du Commerce et du crédit Mobilier; pas de personnalité morale; pas de publicité; preuve par tous les moyens.
- **Société de Fait (SF)**, deux ou plusieurs personnes (physiques ou morales) se comportent comme les associés sans avoir constitué une société ou ayant constitué une société non reconnue; lorsque l'existence est reconnue par le juge on applique aux associés les règles de la société en nom collectif; preuve de l'existence par tous moyens.
- **Groupement d'Intérêt Economique (G.I.E.)**, mis en œuvre pour une durée déterminée de moyens pour développer l'activité économique des membres; pas de réalisation et partage de bénéfice; le capital n'est pas obligatoire.

L'entreprise individuelle est un statut souple, il n'y a pas de distinctions entre le patrimoine privé et le patrimoine professionnel, pas besoin de statuts, pas besoin de compte bancaire professionnel, aucun capital minimum exigé pour le démarrage, formalités de constitution rapides et simplifiées, coût de constitution assez faible, régime fiscal forfaitaire, incitatif et très souple.

Les bénéfices réalisés en entreprise individuelle sont imposés à l'impôt sur le revenu directement au nom du chef d'entreprise et ce dernier a le statut de travailleur non salarié (ou travailleur indépendant).

En contrepartie, les risques encourus par l'entrepreneur sont importants : ses créanciers peuvent le poursuivre sur ses biens personnels. En cas de faillite, le patrimoine de l'entrepreneur est engagé

Il a une faible crédibilité vis-à-vis des partenaires : banques, fournisseurs, clients...

L'entreprise sociétaire est une **entreprise** exerçant son activité sous une forme juridique de société, c'est-à-dire de personne morale indépendante

La société est instituée par deux ou plusieurs personnes qui conviennent par un contrat d'affecter à une entreprise commune, des biens ou leur industrie en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter. Elle se caractérise par la pluralité d'associés qui apportent leurs biens pour la constitution du capital en vue du partage des bénéfices.

TABLEAU COMPARATIF POUR LE CHOIX DE LA FORME JURIDIQUE

Statut Juridique	Entreprise Individuelle	S.A.R.L	S.A.	G.I.E
Associés Min.	01	01	01	02
Capital minimum démarrage	0	100.000 CFA minimum à libérer intégralement à la constitution	10.000.000 CFA minimum; libération du ¼ à la constitution et du solde dans les 3 ans	0
Crédibilité auprès des tiers	Très Faible	Importante	Très importante	Faible
Responsabilité associé	Illimitée (élargie aux biens personnels de l'entrepreneur)	Limitée aux apports	Limitée aux apports	Illimitée et solidaire (sauf convention contraire avec les tiers)
Éligibilité au CI ou EFE	OUI	OUI	OUI	OUI
Commissaires aux comptes	Sans	Pas obligatoire	Obligatoire	Sans
Direction	Entrepreneur	Gérant (associé ou non) nommé par les associés	Directeur général, ou Administrateur Général	Président
Imposition des bénéfices	Contribution Globale Unique jusqu'à 50 millions de CA pour les services et les commerces de marchandises IS sur option	Impôt sur les sociétés (IS) 30% du bénéfice net	Impôt sur les sociétés 30% du bénéfice net	Contribution Globale Unique jusqu'à 50 millions de CA pour les services et les commerces de marchandises (ou IS sur option)
L'impôt minimum forfaitaire	0 IMF : C'est le minimum dû si le résultat est déficitaire	0,5% du chiffre d'affaires avec un minimum de 500 000 et un maximum de 5 000 000	0,5% du chiffre d'affaires avec un minimum de 500 000 et un maximum de 5 000 000	0

Source : APIX

TABLEAU AVANTAGES – INCONVENIENTS (Source : APIX)

Statut Juridique	Avantages	Inconvénients
Entreprise Individuelle	<ul style="list-style-type: none"> · Aucun capital minimum exigé pour le démarrage · Formalités de constitution rapides et simplifiées · Coût de constitution assez faible · Régime fiscal forfaitaire, incitatif et très souple. 	<ul style="list-style-type: none"> · Responsabilité illimitée de l'entrepreneur. En cas de faillite, le patrimoine de l'entrepreneur est engagé · Faible crédibilité vis-à-vis des partenaires : banques, fournisseurs, clients... · Accès difficile au crédit
S.A.R.L	<ul style="list-style-type: none"> · Capital minimum exigé pas trop important 100.000 FCFA · Responsabilité limitée : les associés ne sont responsables qu'à concurrence de leurs apports ; · Les associés ont la possibilité d'assurer un contrôle étroit de l'accès de nouveaux associés au capital de la société · La société pourra continuer d'exister en cas de décès de l'un des associés ou du gérant (si le contraire n'est pas stipulé dans les statuts) 	<ul style="list-style-type: none"> · Le capital minimum exigé bloque certaines initiatives · Obligation de passer par un notaire pour les actes constitutifs (statuts, déclaration de conformité...) · Les associés peuvent céder librement leurs parts sociales.
S.A.	<ul style="list-style-type: none"> · Très crédible auprès des tiers · Grande capacité de mobilisation des fonds (la S.A peut faire appel à l'épargne publique) · Le risque limité aux apports · La possibilité de libérer seulement le quart du capital · La possibilité pour les associés en principe de librement de céder leurs actions 	<ul style="list-style-type: none"> · Le capital social minimum assez élevé · Frais de constitution très élevés · Système d'administration très lourde (CA, commissaires aux comptes...) pour les nouvelles sociétés
G.I.E	<ul style="list-style-type: none"> · Le GIE peut être créé sans capital de départ · Les formalités de constitution assez souples · Flexibilité dans l'organisation et le fonctionnement · Régime fiscal forfaitaire, incitatif et très souple 	<ul style="list-style-type: none"> · Le GIE a pour but exclusif de mettre en œuvre, pour une durée déterminée tous les moyens propres à faciliter ou à développer l'activité économique de ses membres, à améliorer ou accroître les résultats de cette activité · Faible crédibilité vis-à-vis des tiers, surtout des banques · Les membres du GIE sont solidairement responsables des dettes du GIE

II/ Le formalisme de la création d'une entreprise

Il s'agit du formalisme de création d'entreprise individuelle et d'entreprise sociétaire.

A/ Le formalisme de création d'entreprise individuelle

La création d'entreprise n'appelle pas de formalités particulières autres que l'inscription au RCCM, le règlement de Droit de timbre et l'obtention de Numéro d'Identification National des Entreprises et des Association (NINEA).

En effet, toutes les personnes physiques ayant la qualité de commerçant au titre de l'Acte uniforme portant DCG ou plus exactement ceux qui « accomplissent des actes de commerce et qui en font leur profession habituelle », doivent dans le premier mois d'exploitation de son commerce, requérir son immatriculation au Registre. Le porteur de projet d'entreprise individuelle est tenu de l'obligation d'immatriculation au registre du commerce et du crédit mobilier (RCCM) au niveau du greffe du tribunal régional du lieu d'implantation de l'entreprise. A cet effet, il doit fournir une photocopie de sa carte d'identité nationale, un certificat de résidence et un extrait de casier judiciaire.

Ces actes servent à établir la sincérité et de la régularité de sa situation sociale. Cette demande doit être introduite impérativement au plus tard dans le mois qui suit le début de l'exploitation de son commerce.

Par ailleurs, il convient de noter que l'exercice d'une activité commerciale requiert la possession d'une carte de commerçant et /ou de grossiste délivrée par la Chambre de Commerce compétente dans le ressort de laquelle ce commerce est exploité. Il en est de même des activités commerciales en lien avec l'étranger. Leur exercice est subordonné à l'obtention de la carte d'importateur- exportateur. Délivrée par la Chambre de commerce, cette carte est valable pour quatre (4) ans.

Or, après qu'ils aient sollicité qu'il plaise aux autorités administratives de valider la création de leur entreprise, ils restent tenus d'accomplir certaines formalités complémentaires.

En conséquence, sous peine de sanctions les entrepreneurs déjà immatriculés au RCCM doivent s'adresser au centre National d'Indentification situé à la Direction de la Prévision et des Statistiques (DPS) au Bureau du NINEA.

Elle est compétente pour recevoir le dossier d'immatriculation des entreprises et des associations.

Pour ce faire les entreprises individuelles doivent fournir un formulaire de demande d'immatriculation au NINEA, à retirer au bureau du NINEA, une photocopie du registre du commerce et un numéro de compte contribuable si elle est déjà immatriculée aux impôts.

En réalité, toutes les entreprises qui exercent une activité économique quel que soit leur forme juridique et leur statut sont dans l'obligation de procéder à cette immatriculation. Néanmoins, il reste que les pièces à fournir à cet effet sont fonctions de la forme de l'entreprise créée ; celles exigées pour l'entreprise individuelle étant différentes de celles nécessaires à l'immatriculation des sociétés.

En résumé, il s'agit de fournir des pièces suivantes :

- ✓ Deux copies d'une pièce d'identification nationale (carte d'identité nationale, passeport, permis de conduire) ;
- ✓ Deux copies du passeport pour les étrangers ;
- ✓ Une déclaration sur l'honneur, renseignée et signée par le requérant ou Un extrait du casier judiciaire datant de moins de 3 mois ;
- ✓ Un extrait du casier judiciaire du pays d'origine datant de moins de 3 mois (pour les étrangers) ;
- ✓ Un certificat de résidence (délivré par la police ou la mairie) ;
- ✓ Une copie du certificat de mariage (le cas échéant) · Deux timbres fiscaux de 2000 FCFA (pour le RC et le NINEA)

Les frais de constitution sont de :

- 10000 FCFA de frais de greffe pour les entreprises individuelles sans nom commercial ;
- 20000 FCFA pour les entreprises individuelles avec nom commercial dont 10 000 FCFA pour l'enregistrement du nom commercial auprès de l'Organisation Africaine de la Propriété Intellectuelle (OAPI) ; 10 000 F CFA pour les frais de greffe.

B/ le formalisme de création d'entreprises sociétaires

Toute personne, quelle que soit sa nationalité, désirant exercer en société une activité commerciale sur le territoire sénégalais est assujettie au formalisme de création de société commerciale étant entendu que « le caractère commercial d'une société est déterminé par sa forme ou par son objet ».

A ce propos, l'OHADA définit la société commerciale comme « celle créée par deux ou plusieurs personnes qui conviennent d'affecter à une activité des biens en natures, numéraire dans le but de partager les bénéfices ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter. (...) » ou alors comme « celle créée par une seule personne » Mais en tout état de cause, ces sociétés peuvent être des sociétés de capitaux ou des sociétés de personnes.

1/ Les sociétés de capitaux

La procédure pour la constitution des sociétés de capitaux se divise en deux étapes :

- ✓ ·établissement des statuts chez le notaire et le dépôt du capital (en 24h). Les statuts doivent être signés par tous les associés fondateurs ou leurs mandataires justifiants d'un pouvoir y afférant ;
- ✓ enregistrements des actes constitutifs et immatriculation de la société au BCE de l'APIX.

Les annonces légales relatives aux constitutions et aux modifications de sociétés sont faites en ligne, sur le site du Bureau d'appui à la création de société ou par le notaire dans un journal habilité.

Les pièces à fournir pour la constitution :

- ✓ une déclaration sur l'honneur, disponible auprès du notaire, renseignée et signée par le Gérant ou son casier judiciaire datant de moins de 3 mois;
- ✓ le casier du pays d'origine (pour les étrangers) de moins de 3 mois ;
- ✓ la photocopie de la carte d'identité des associés.

Les statuts, le procès-verbal de constitution et la déclaration de conformité sont établis par le notaire.

Il faut noter que l'évaluation des apports en nature pour les SARL et les SA doit être faite par un commissaire aux apports choisi sur la liste des commissaires aux comptes.

Pour la SA, le recours au commissaire aux comptes pour l'évaluation des apports en nature est obligatoire quelle que soit leur valeur. Pour la SARL seuls les apports d'une valeur supérieure à cinq millions de francs doivent obligatoirement faire l'objet d'une évaluation par un commissaire aux apports.

Le Capital doit, obligatoirement, être déposé chez le notaire ou dans un compte bancaire, « compte de société en formation ». Le compte est débloqué immédiatement après l'immatriculation de la société au RCCM.

Les frais de constitution sont essentiellement composés des droits d'enregistrement :

- 25 000 FCFA si c'est un capital compris entre 100.000 et 10 000 000 ;
- 1% du Capital si celui-ci est supérieur à 10 000 000.

NB : En cas d'apport immobilier, il y a une surtaxe de 3% de la valeur de l'apport pour les droits d'enregistrement.

2/ Les sociétés de personnes

S'agissant de la constitution de sociétés de personnes, à savoir GIE² les SNC, les SCS, elles sont soumises aux formalités suivantes

- ✓ la rédaction des statuts et du procès-verbal de constitution ;
- ✓ l'enregistrement de ces statuts ;
- ✓ l'immatriculation au RCCM.

Il en est ainsi du porteur de projet de société en commandite simple (SCS) se doit d'établir les statuts de la société, obtenir une déclaration de conformité avant de requérir son immatriculation au RCCM. Pour ce qui de la Société en nom collectif dans laquelle tous les associés ont la qualité de commerçant elle obéit aux mêmes formalités de constitution que la SCS. Toutes ces sociétés de personnes doivent impérativement faire l'objet de publicité dans un journal d'annonce légale.

Il en est ainsi également à l'occasion de la création d'entreprises non commerciales, même si fondamentalement, d'autres formalités doivent obligatoirement être accomplies par l'entrepreneur.

Ces entrepreneurs doivent aussi accomplir des formalités complémentaires :

- ✓ l'immatriculation au NINEA, au même titre que les entreprises individuelles.

- ✓ un formulaire de demande d'immatriculation (concernant les sociétés bénéficiant la personnalité juridique)
- ✓ une photocopie du RCCM ;
- ✓ un compte contribuable.

Dès le dépôt de l'ensemble des pièces indispensables à la constitution du dossier, un certificat d'immatriculation comportant un numéro NINEA est délivré.

Chapitre III/ La concurrence

Il y a la liberté de la concurrence et les limites de celle-ci qui concernent les pratiques anticoncurrentielles.

I/ La liberté de la concurrence

Le principe de la liberté de la concurrence est un principe majeur. Juridiquement, ces clauses sont sujettes à discussion. Les marchés doivent pouvoir être conquis par toute entreprise qui le souhaite.

Le principe de la liberté du commerce et de l'industrie regroupe 3 types de libertés :

- la *liberté d'entreprendre*, c'est la *liberté du commerce* et de l'industrie. L'idée est d'autoriser le commerçant à faire le commerce qu'il souhaite ;
- la *liberté d'exploitation*, c'est l'*accès au marché*. vous êtes le seul juge des moyens employés (à condition que ce soit licite) pour assurer le succès de votre entreprise ;
- la *liberté de la concurrence*, on a le droit de faire concurrence aux autres et de leur prendre leur clientèle (par des moyens licites toujours).

A/ Liberté du commerce et de l'industrie

Le monde des affaires, les activités industrielles, commerciales et financières sont régies par des principes, des lois et règlements qui assurent l'équilibre entre les acteurs économiques. Ils constituent le cadre et le socle d'un ordre public économique de droit commun.

Parmi les principes fondateurs qui régissent cet ordre public économique se trouve la liberté du commerce et d'industrie qui s'érige en principe fondateur.

Ce principe remonte à la révolution française. Il est consacré par le décret d'Allarde de 1791 qui dispose : « *sera libre à toute personne de faire tel négoce ou d'exercer telle profession, art ou métier qu'il trouvera bon* »

De fait, cette liberté d'entreprendre découle de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 qui stipule : « *La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui* »

La liberté d'entreprendre ainsi que la liberté de commerce et d'industrie ont une valeur constitutionnelle au niveau national.

La liberté du commerce et l'industrie appartient aux libertés économiques de l'entreprise, elle est très proche de la liberté de la concurrence et de celle de la libre circulation des marchandises

Elle est également une liberté économique qui découle du droit de propriété et de l'initiative individuelle.

Elle permet donc d'exercer l'activité de son choix et de la mener comme on l'entend donc en toute liberté. Et fait partie des droits naturels intégrant une économie capitaliste.

Sans cette liberté d'entreprendre il n'y a pas d'entrepreneurs, pas d'initiative, pas de créativité ni de progrès.

B/ L'accès au marché

Toute entreprise doit pouvoir se porter candidate à l'attribution du marché pour susciter une mise en concurrence effective. C'est par la publicité que ce principe est mis en œuvre, cette publicité permet le libre accès à la commande publique de l'ensemble des prestataires intéressés et constitue la garantie d'une véritable mise en concurrence.

Ce principe de libre accès au marché est une application du principe général du droit suivant, celui de l'égalité de tous les citoyens devant la loi. Il signifie que tous les candidats à un marché doivent :

- être traités de la même façon ;
- recevoir les mêmes informations ;
- concourir selon les mêmes règles de compétition ;

Cela signifie également que les opérateurs doivent se trouver dans une situation d'égalité et ce, à toutes les étapes de l'acte d'achat :

- au moment où le pouvoir adjudicateur définit ses besoins, la définition des besoins ne devant donc pas être formulée en fonction d'une solution a priori ;
- au moment où il fixe les conditions de dépôt des candidatures et des offres, les mêmes informations doivent être fournies à l'ensemble des candidats. Il n'est toutefois pas possible d'écarter d'office un candidat qui a participé à l'élaboration du cahier des charges relatif au marché public.

Ce candidat peut soumissionner à l'attribution du marché à condition qu'il n'ait pas, à cette occasion, obtenu des informations privilégiées susceptibles de l'avantager pour l'élaboration de son offre ;

- au moment où il va appliquer les critères de jugement des candidatures et des offres, l'examen des candidatures et des offres doivent s'effectuer sans parti pris et ne doit pas être discriminatoire. Si le cahier des charges est modifié pendant la procédure, l'information est diffusée à tous les candidats ayant retiré le cahier des charges initial.

L'analyse des offres est effectuée à partir des critères préalablement définis et énoncés dans les documents de la consultation. Ces critères ne peuvent pas être modifiés ou complétés en cours de procédure (sauf à la reprendre), notamment lors de l'analyse des offres.

Cependant il y a des exceptions à ce principe de libre accès au marché, car certaines entreprises détiennent le monopole légal (le monopole est une situation où il n'y a qu'une seule entreprise et donc un seul niveau de production qui sera absorbé par la demande) par rapport aux autres. Il en est ainsi de la SONATEL dans les marchés de télécommunication, la CSS (Compagnie Sucrière Sénégalaise) et c.

Mais il y a l'interdiction faite aux entreprises monopolistiques d'abuser de leur position préférentielle en posant des actes bien définis.

C/ La portée de la concurrence

Il appartient à chaque commerçant de se constituer une clientèle et de la garder par tous les moyens autorisés. Il est permis de vendre moins cher que les autres commerçants, il est permis de s'établir librement et de concurrencer les autres commerçants à condition qu'on ne commet aucun acte déloyal, interdit par les règles. A partir de là, nous comprenons que le principe de la liberté de la concurrence signifie que tout ce qui n'est pas interdit par le législateur est autorisé. Cela signifie également que la concurrence doit être réglementée, encadrée pour que la liberté de cette concurrence puisse se déployer d'une manière positive. C'est la raison pour laquelle dans tous les pays du monde il y a une réglementation de la concurrence, même pour les pays qui se considèrent comme libéraux

La concurrence traduit la rivalité entre les acteurs qui ont pour objectif d'obtenir le plus grand avantage possible. L'existence d'une concurrence constitue le meilleur argument en faveur de l'efficacité de l'économie de marché.

La concurrence libre signifie avant tout la liberté de produire, de vendre ou d'acheter un produit pour chaque participant dans le respect des règles.

Ce qui est sanctionné n'est pas l'intention de nuire mais une faute qui peut entraîner la **confusion** dans l'esprit de la clientèle entre deux commerçants par exemple, le **dénigrement** et la **désorganisation** :

➤ **La confusion**

C'est la confusion par le commerçant dans l'esprit de la clientèle.

➤ **Le dénigrement**

On n'essaie pas de profiter de la réussite du concurrent mais au contraire de le dénigrer

➤ **La désorganisation**

➤ L'idée est de perturber l'entreprise concurrente pour la désorganiser. Plusieurs techniques sont possibles.

On distingue les restrictions tenant à l'intérêt général (il faut que les entreprises se fassent concurrence car il en va de l'intérêt des consommateurs) et il faut que les entreprises respectent les règles du « jeu de la concurrence » .

Le non-respect des règles de concurrence entraîne des dysfonctionnements qui réduisent l'efficacité du marché. Les principaux sont : l'abus de position dominante, les ententes entre intervenants sur le marché et la concurrence déloyale.

II/ Les pratiques anticoncurrentielles et les sanctions possibles

Ce sont des comportements qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher ou de restreindre ou encore de fausser le jeu de la concurrence sur un marché.

Au titre de ces pratiques, on va voir successivement trois cas principaux : les ententes illicites et l'abus de position dominante, les sanctions de ce comportement.

A/ Les ententes illicites

Ce sont des actions concertées, des conventions, des ententes expresses ou tacites ou même des coalitions qui ont un effet anticoncurrentiel.

On distingue 4 types d'ententes. Ce sont des ententes qui visent à :

- limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises ;
- Faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse ;
- Limiter ou contrôler la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique ;
- Répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement ;

B/ L'abus de position dominante

Cette pratique peut être le fait d'une seule entreprise. C'est différent des ententes car c'est la décision d'un seul acteur. L'abus de position économique concerne :

- **la position dominante sur un marché**, elle va se caractériser par rapport à la part de marché détenue par celui qui abuse.
- **l'abus de dépendance économique d'un partenaire commercial**

Un état de dépendance entre les deux acteurs considérés, un abus entraîne un effet anticoncurrentiel. Cette interdiction d'abuser de la dépendance peut être soit sanctionnée en lui-même (dans ce cas c'est une faute civile) mais aussi au titre de pratique anticoncurrentiel (faute sanctionnée).

C/ Les sanctions de ces pratiques

Les sanctions peuvent être prononcées avec des procédures contradictoires (il y a un échange d'arguments entre les deux parties). Les sanctions peuvent concerner :

- **des mesures conservatoires ;**
- **mesures définitives ;**
- **Sanctions pécuniaires ;**
- **Affichage éventuel de la décision ;**
- **Poursuites pénales à l'encontre des personnes physiques ayant pris part à ces pratiques** (en général les dirigeants).

1/ Les pratiques consécutives d'infractions pénales

a/ La revente à perte

C'est le fait pour un commerçant de revendre ou d'annoncer la revente d'un produit à un prix inférieur à son prix d'achat effectif.

- **La Sanction** de cette infraction est une amende et on peut être condamnée à afficher la condamnation (sanction pénalisante car ternie l'image de la société).

Cependant, il y a certains cas où la revente à perte est autorisée, ce sont des cas des produits qui présentent un caractère saisonnier. Quand on se réapprovisionne du même produit, entre temps le prix à baisser, Un produit à faible durée de vie peut se revendre à perte. En cas de changement ou cessation d'activité, on peut revendre à perte notre stock.

b/ Les prix minimums imposés

Le fait pour toute personne d'imposer directement ou indirectement un prix minimal pour la revente d'un produit ou pour une prestation ou pour une marge commerciale.

- **La sanction** de cette infraction est d'amende, on peut encore être condamné à afficher la décision (effet dissuasif).

c/ Les délais de paiements excessifs

C'est le fait pour tout producteur, revendeur ou prestataire de services de fragiliser la situation de ses fournisseurs en leur imposant des délais de paiements excessifs.

- **L'infraction** peut être punie d'une amende possible avec obligation d'afficher la décision.

d/ La concurrence sauvage

Elle recouvre deux pratiques :

- ✓ Fait pour une association ou coopérative d'entreprise ou d'administration de pratiquer de manière habituelle la vente de produit ou de pratiquer des prestations de services lorsque ces activités ne figurent pas dans les statuts. (des actes de concurrence) ;

- ✓ Fait pour toute personne d'offrir des produits ou des services en utilisant dans des conditions irrégulières le domaine public de l'Etat ou des collectivités locales.

2/ Les pratiques constitutives de fautes civiles

a/ Les pratiques discriminatoires

C'est le fait de pratiquer à l'égard d'un partenaire économique des prix ou des délais de paiements, des conditions de vente qui seraient discriminatoires et non justifiées par une contrepartie.

b/ L'abus de dépendance économique

C'est un comportement qui est constitutif ou révélateur d'abus de dépendance économique.

Plusieurs cas possibles :

- ✓ Soumettre son partenaire économique à des conditions commerciales ou à des obligations injustifiées ;
 - ✓ Tenter d'obtenir de son partenaire économique un avantage sans contrepartie ;
 - ✓ Tenter d'obtenir un avantage sous la menace d'une rupture brutale de la relation commerciale
 - ✓ Rompre brutalement la relation commerciale établie notamment sans préavis écrit ;
 - ✓ Inscrire dans le contrat des conditions de règlements abusives non conformes aux usages commerciaux ;
- **Sanctions :** une indemnité due à la victime du comportement ; La victime va pouvoir demander l'annulation du contrat ou de la clause illicite ; Amende civile

Deuxième partie : L'entreprise et ses activités

Il s'agit de voir les principaux contrats des entreprises et ses moyens de règlements

Chapitre I/ Les principaux contrats des entreprises

Ils concernent le contrat de vente, le contrat de location, le contrat de prêt et le contrat de transport.

I/ Le contrat de vente

Le principal instrument juridique réglementant la matière est bien entendu l'Acte uniforme relatif au droit commercial général. En effet, celui-ci prévoit que, sauf stipulations conventionnelles contraires, il régit le contrat de vente commerciale dès lors que les contractants ont le siège de leur activité dans un des États Parties ou lorsque les règles du droit international privé mènent à l'application de la loi d'un Etat Partie.

L'Acte uniforme reprend les grands principes fondamentaux qui gouvernent le contrat de vente tels que les règles relatives au consensualisme, à la formation du contrat, aux obligations des parties, à la résiliation de la vente, etc.... La plupart des règles en matière de vente commerciale contenues dans l'Acte uniforme ne sont cependant pas d'ordre public mais, supplétives de volonté. Les parties sont donc libres de modifier les règles légales de formation et d'exécution du contrat.

A/ La formation du contrat de vente

A l'instar de tout contrat, le contrat de vente commerciale se forme par la rencontre des volontés du vendeur et de l'acheteur. Le contrat de vente est, en effet, un contrat consensuel qui se forme par le seul échange des consentements.

Le consentement des parties suppose que les parties parviennent à se mettre d'accord sur les éléments essentiels du contrat de vente commerciale, à savoir sur la chose vendue et le prix.

La vente commerciale se forme donc par la rencontre entre une offre et une acceptation.

L'offre de vente doit remplir certaines conditions pour pouvoir produire des effets juridiques, elle doit être faite à une personne déterminée, être suffisamment précise et indiquer la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation.

Si ces conditions sont remplies, l'offre sera en principe irrévocable sauf certaines exceptions. Par ailleurs, dans certaines hypothèses, l'offre peut devenir caduque (dépassé) et ne plus produire d'effets juridiques.

Pour que le contrat soit conclu, encore faut-il que le destinataire de l'offre accepte celle-ci. Cette acceptation doit être pure et simple. La contre-proposition ne vaut dès lors pas acceptation.

En outre, l'acceptation n'entraîne la conclusion du contrat qu'au moment où l'offrant a pris connaissance de cette acceptation.

Précisons également que le consentement doit non seulement exister mais également être exempt de tout vice. Il n'y a en effet pas de consentement valable si le consentement a été donné par **erreur**, a été **extorqué** par la **violence** ou surpris par le **dol**. Si le consentement fait défaut ou s'il est vicié, le contrat de vente est frappé de nullité.

Enfin, le consentement doit porter sur la chose vendue et sur le prix. Ce dernier doit être non seulement réel et sérieux mais aussi déterminé. Les parties ont toutefois la possibilité de se référer au prix du marché ou de prévoir d'autres modes de fixation du prix.

B/ Les obligations des parties au contrat de vente

Il s'agit des obligations du vendeur et celles d'acheteur.

1/ Les obligations du vendeur

Le vendeur est tenu d'une obligation de délivrance, d'une obligation de conformité et d'une obligation de garantie. En effet, il doit, dans les conditions prévues au contrat et dans le respect des règles de droit, livrer les marchandises et remettre s'il y a lieu les documents s'y rapportant, s'assurer de leur conformité à la commande et accorder sa garantie.

➤ **Les obligations de délivrance et de livraison**

Le transfert de propriété est subordonné à l'exécution de l'obligation de délivrance. La délivrance est le transfert de la détention de la chose vendue. Le vendeur doit délivrer la chose vendue, c'est-à-dire permettre à l'acheteur d'en prendre possession. C'est une obligation juridique qui peut se réaliser matériellement par la remise de la chose de la main à la main, mais qui ne se confond pas avec l'obligation matérielle de livraison qui doit être souscrite spécialement. L'obligation de délivrance peut, par exemple, être exécutée par remise d'un titre de propriété ou par la mise à disposition en magasin.

➤ **L'obligation de conformité**

Le vendeur doit délivrer les marchandises dans la quantité, la qualité, la spécification, le conditionnement et l'emballage correspondants à ceux prévus au contrat. La marchandise doit être conforme à ce qui a été convenu accompagnée de tous ses accessoires et de tout ce qui est indispensable à son utilisation, mais également, tout ce qui est indispensable à sa remise à l'acheteur.

➤ **L'obligation de garantie**

Le vendeur est tenu de livrer la chose telle qu'elle a été convenue lors de la conclusion du contrat. Ainsi, le vendeur doit garantir à l'acheteur dans les cas où la chose livrée serait différente de la chose convenue, porterait une possibilité d'éviction inconnue de l'acheteur ou serait atteinte d'un vice caché ignoré par l'acheteur.

2/ Les obligations de l'acheteur

L'acheteur s'oblige dans les conditions prévues au contrat et dans le respect des règles de droit à payer le prix et à prendre livraison des marchandises. Mais, l'acte uniforme portant droit commercial général ajoute une autre obligation qui est étroitement liée à celle de prise de livraison, il s'agit de l'obligation d'examiner la chose reçue que nous allons voir en premier.

➤ **L'examen de la chose reçue**

L'acheteur doit examiner les marchandises ou les faire examiner dans un délai aussi bref que possible eu égard aux circonstances. Si le contrat implique un transport de marchandises, l'examen peut être différé jusqu'à leur arrivée à destination. Si les marchandises sont déroutées ou réexpédiées par l'acheteur sans que celui-ci ait eu raisonnablement la possibilité de les examiner, et si au moment de la conclusion du contrat, le vendeur connaissait ou aurait

dû connaître la possibilité de ce déroutage ou de cette réexpédition, l'examen peut être différé jusqu'à l'arrivée des marchandises à leur nouvelle destination.

➤ **Le paiement du prix**

C'est la plus importante des obligations qui pèsent sur l'acheteur. L'obligation de payer le prix comprend celle de prendre toutes les mesures et d'accomplir toutes les formalités destinées à permettre le paiement du prix prévu par le contrat ou par les lois et règlements.

Le paiement se fait en principe au comptant, aux jours et lieu de la vente, s'il n'y a pas de stipulation contraire. En effet, à défaut de stipulation particulière, le paiement se fait lors de la délivrance. Les parties sont libres de fixer à la date qui leur convient l'échéance du prix. Elles peuvent convenir d'une seule échéance pour un prix global ou d'échéances successives (paiement échelonné).

➤ **La prise de livraison**

Il s'agit d'une obligation matérielle qui consiste pour l'acheteur à accomplir tout acte qu'on peut raisonnablement attendre de lui pour permettre au vendeur d'effectuer la livraison et à retirer la chose achetée. Les parties au contrat de vente commerciale doivent donc coopérer pour faciliter la livraison.

Lorsque l'acheteur tarde à prendre livraison de la chose ou n'en paie pas le prix alors que le paiement du prix et la livraison doivent se faire simultanément, le vendeur, s'il a la chose objet de la vente en sa possession ou sous son contrôle, doit prendre les mesures raisonnables, eu égard aux circonstances, pour en assurer la conservation. Il peut les retenir jusqu'à ce qu'il ait obtenu de l'acheteur le paiement du prix convenu et le remboursement de ses dépenses de conservation.

II/ contrat de location des biens mobiliers et immobiliers

Un **contrat de location** est une opération engageant deux parties: le bailleur d'une part, qui est le propriétaire des lieux ou d'un objet. Et le locataire d'autre part. En signant ce **contrat**, le bailleur accepte de céder des biens mobiliers et/ou immobiliers au locataire pour une durée moyennant un prix convenu tenant compte, au moins pour partie, des versements effectués à titre de loyers.

Le locataire se nomme aussi Preneur, et le propriétaire Bailleur. On a plusieurs types de contrats de bail : le bail d'habitation, qui permet de louer une maison pour s'y loger et le bail commercial, qui permet de louer un endroit pour exercer ses activités.

Nous allons voir **les notions de biens mobiliers/ biens immobiliers ; la durée du contrat de bail ; sa résiliation et les obligations dans le contrat de bail ; les clauses abusives ; le Crédit-bail et la location-vente.**

Ce contrat peut porter sur des biens meubles/immeubles, corporels/incorporels à usage professionnel.

A/ Les notions de biens meubles et de bien immeuble

1/ La notion de biens meubles

Les biens meubles sont ceux qui sont susceptibles d'être déplacés. Ils en existent trois catégories que sont les biens meubles par nature (ceux disposant d'une mobilité propre ou empruntée. Exemple : véhicules, habits...), les biens meubles par anticipation (immeubles par nature mais destinés à être détachés du fond. Exemple : récoltes vendues sur pied, vente de matériaux qui proviendront d'un immeuble à démolir) et les biens meubles par détermination de la loi (ceux incorporels que le législateur classe arbitrairement dans les meubles. Exemple : droits réels, parts sociales, droit d'auteur, actions...).

2/ La notion de biens immeubles

Les biens immeubles sont déterminés par leur fixité dans l'espace. Il en existe deux catégories que sont les immeubles par nature (le sol et tout ce qui y adhère. Exemple : terrain, bâtiment...) et les immeubles par destination (des meubles par nature affectés à l'exploitation d'un immeuble ou scellés à celui-ci. Exemple : chaises et tables d'un restaurant, portes et fenêtres d'une maison...).

Les biens meubles et immeubles peuvent être corporels (c'est-à-dire ayant une existence physique) ou incorporels.

B/ La durée du contrat de location

- Soit le contrat est conclu pour une durée de 3 années renouvelables par tacite reconduction pour des périodes triennales
- Soit il est conclu pour une durée indéterminée

Pour les locations à usage commercial, le renouvellement ne s'opère pas de façon tacite. Il obéit à des dispositions légales d'ordre public. En effet selon l'article 91 de l'acte uniforme OHADA relatif au droit commercial général, le droit au renouvellement du bail à durée déterminée ou indéterminée est acquis au locataire qui justifie avoir exploité conformément aux stipulations du bail, l'activité prévue à celui-ci, pendant une durée minimale de deux (02) ans. Le locataire commerçant doit en outre demander le renouvellement de son contrat par acte d'huissier, au plus tard trois (03) mois avant la date d'expiration du bail. Le bailleur qui n'a pas fait connaître sa réponse à la demande de renouvellement au plus tard un (01) mois avant l'expiration du bail est réputé avoir accepté le principe du renouvellement de ce bail.

C/ La résiliation du contrat de bail et le droit de renouvellement

La législation sur les baux commerciaux permet à l'entrepreneur, simple locataire des locaux de bénéficier du droit au renouvellement de son bail. Cependant, certaines de ses obligations se résument au paiement des loyers et au bon usage des lieux loués, sinon le contrat peut être résilié (rompu).

La résiliation est le fait de rompre le contrat de bail. Deux cas de rupture sont envisageables :

1/ Rupture pour faute :

Lorsque l'une des parties au contrat ne s'acquitte pas de ses obligations, l'autre peut la mettre en demeure de s'exécuter dans un délai déterminé par exploit d'huissier (un acte établi par l'huissier).

Faute de réaction de sa part dans le délai qui lui est imparti, la partie lésée pourra demander au juge la résiliation du contrat. Lorsqu'une clause prévoit les cas où le contrat peut être résilié de plein droit (clause résolutoire), sa mise en œuvre doit être suivie de la constatation de la résiliation dudit contrat par le juge des référés.

2/ Rupture sans faute :

- Le locataire : Il peut rompre à tout moment le contrat de location à durée indéterminée par un préavis de congé de deux (2) mois donné au bailleur par acte d'huissier. S'il a conclu un contrat à durée déterminée et qu'il ne désire pas bénéficier de la tacite reconduction, il doit en donner préavis au bailleur, par acte extra-judiciaire servi six (6) mois avant l'expiration de la période triennale en cours.

- Le bailleur : Il peut refuser le renouvellement du contrat à durée déterminée consenti au locataire en lui notifiant, à peine de nullité, le préavis de rupture, six (6) mois avant l'expiration de la période triennale en cours. Cette faculté n'est ouverte au bailleur que dans les cas suivants :

Lorsqu'il décide de reprendre les lieux pour les habiter lui-même ou les faire habiter par son conjoint, ses ascendants, ses descendants en ligne directe ou ceux de son conjoint
Lorsqu'il décide de reprendre les lieux pour les démolir et les reconstruire.

S'il s'agit d'une location à durée indéterminée, le bailleur pourra y mettre fin pour les mêmes et seules raisons prévues ci-dessus en donnant préavis de congé à six (6) mois au locataire

Le préavis délivré par le bailleur dans le premier cas (reprise des lieux pour les habiter ou y loger ses parents), doit à peine de nullité indiquer :

- l'identité complète de la personne au profit de laquelle le droit de reprise est exercé
- son lien de parenté avec le bailleur ;
- son adresse actuelle ;
- la reproduction intégrale de l'article 583 du Code des Obligations Civiles et Commerciales.

Quant au cas de reprise pour démolition et reconstruction des lieux, le préavis servi par le bailleur doit à peine de nullité, indiquer :

- la nature et la description des travaux projetés ;
- la référence complète du permis de construire ;
- le nom, le cas échéant, de l'architecte et celui de l'entreprise suivant et exécutant les travaux ;
- l'engagement du bailleur de ne pas faire occuper les lieux, à quelque titre que ce soit, sauf pour le gardiennage du chantier, depuis le déguerpissement du locataire jusqu'à la réception de l'immeuble reconstruit ;
- la reproduction intégrale de l'article 583 du C.O.C.C.

D/ Les clauses abusives

Il arrive souvent que l'on relève dans les contrats de location immobilier des clauses abusives parce que compromettant de manière manifeste l'équilibre du contrat au détriment d'une partie ou parce que violant tout simplement l'ordre public économique édicté par le législateur.

Quelques exemples de clauses abusives :

- Clause interdisant au locataire de rechercher la responsabilité du bailleur dans des circonstances visées par une liste limitative débutant par exemple par l'adverbe « notamment ».

Une telle clause est abusive en ce qu'elle tend à interdire toute réclamation du locataire ;

- Clause par laquelle le bailleur s'arroge la faculté de mettre fin à toute tolérance sans délai.

Cette clause est abusive en ce qu'elle ne prévoit pas l'obligation pour le bailleur de notifier au locataire, sous une forme explicite qu'il met fin à l'usage qui s'est instauré de déroger aux clauses du bail, et de lui laisser un délai suffisant pour se mettre en conformité avec ladite obligation.

Clause faisant obligation au locataire :

De supporter à ses frais toutes modifications d'arrivée, de branchement, de remplacement de compteur ou d'installation intérieure pouvant être exigées par les compagnies distributrices d'eau et d'électricité ;

De faire poser, à ses frais, des compteurs d'eau chaude et froide, les frais de location, entretien et relevé étant à la charge du locataire.

Une telle clause est abusive en ce qu'elle transfère au locataire des obligations qui, portant sur l'installation d'éléments d'équipement incombent normalement au bailleur ;

- Clause obligeant le locataire à payer plus son loyer compte tenu de surface corrigée ;
- Clause prévoyant que les travaux et aménagements effectués par le locataire « feront immédiatement accessions à l'immeuble » et resteront acquis au bailleur à la fin du contrat qu'elle qu'en soit la cause, sans aucune indemnité ni remboursement de sa part ou de la

part des occupants survivants, le bailleur conservant la faculté d'exiger, lors du départ du locataire, la remise des locaux dans leur état d'origine.

Cette clause est jugée abusive car elle laisse au seul bailleur le choix entre la remise en état des lieux loués et l'abandon des aménagements réalisés par le locataire, d'où un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat.

Il en est de même pour les clauses suivantes :

- Clause fixant de manière irrévocable la durée d'un contrat sans prévoir la possibilité d'une résiliation anticipée pour motif légitime ;
- Clause fixant en cas de congé ou préavis des horaires de visite du logement incompatibles avec les contraintes de la vie courante des locataires ;
- Clause mettant à la charge exclusive du locataire les frais liés à la conclusion du bail ;
- Clause obligeant le locataire à négocier avec le propriétaire le montant du loyer renouvelé faute de quoi les frais de procédure de renouvellement seraient à sa charge ;
- Clause prévoyant la résiliation de plein droit du bail pour le manquement du locataire à ses obligations autres qu'essentielles ;
- Clause interdisant au locataire de faire occuper les lieux loués par les personnes de son choix ;
- Clause déterminant le montant de l'indemnité due par le locataire qui n'exécute pas ses obligations sans prévoir une indemnité du même ordre à la charge du bailleur qui n'exécute pas les siennes ;
- Clause exigeant du locataire qu'il souscrive des assurances autre que celles qu'il est d'usage de contracter ;
- Clause prévoyant une « domiciliation » du locataire dans les lieux qu'il a libérés ;
- Clause exigeant du locataire qui effectue des travaux avec l'accord du propriétaire, d'en confier la réalisation à l'architecte ou aux entreprises choisis par ce dernier.

E/ Le crédit-bail et notions voisines

Toute opération de location de biens meubles ou immeubles, corporels ou incorporels à usage professionnel, spécialement acquis en vertu de cette location par des entreprises qui en demeurent propriétaires, lorsque cette opération, quelle que soit sa dénomination, prévoit à terme la faculté pour le locataire d'acquérir tout ou partie des biens loués, moyennant un prix convenu tenant compte, au moins pour partie, des versements effectués à titre de loyers. Cf. art.2 de la loi n°2012-02 du 03 janvier 2012 sur le crédit-bail au Sénégal.

1/ Les opérations de crédit-bail

L'article 8 de la loi n°2008-26 du 28 juillet 2008 portant réglementation bancaire précise les opérations pouvant être qualifiées de crédit-bail. Il s'agit :

- *Des opérations de location de biens d'équipement ou de matériel ou d'outillage qui, quelle que soit leur qualification, donnent au locataire la possibilité d'acquérir, à une date convenue avec le propriétaire, tout ou partie des biens loués, moyennant un prix arrêté d'accord parties et prenant en compte les paiements effectués à titre de loyers ;*
- *Et des opérations, quelle que soit leur qualification, par lesquelles une entreprise finance, pour son compte, l'achat et/ou la construction de biens immobiliers à usage professionnel, afin de les donner en location à des personnes à la demande desquelles elle a agi et qui pourront en devenir propriétaires de tout ou partie, au plus tard à l'expiration du bail.*

2/ La distinction entre crédit-bail et bail

En effet, qu'il soit à usage d'habitation ou professionnel, le bail n'est, contrairement au crédit-bail, pas assorti d'une option d'achat/de vente.

L'option d'achat est un des éléments constitutifs du crédit-bail, expressément définis par le législateur (art.5-a de la loi n°2012-02 du 03 janvier 2012 sur le Crédit-bail au Sénégal). L'option d'achat est alors essentielle pour la qualification de crédit-bail. Elle est également l'un des trois aboutissements que peut connaître celui-ci à son terme.

Les deux autres sont la restitution du bien et le renouvellement du contrat.

Cependant et toujours dans le cadre de la mise en garde du législateur Sénégalais ci-dessus rapportée, le crédit-bail est, nonobstant l'option d'achat dont il doit-être assorti, à distinguer de la location-vente et de la vente ainsi que de toutes les modalités de vente (à crédit, à tempérament) et de tous les contrats similaires qui sont en dehors du champ d'application de la loi qui le régit.

3/ La distinction entre crédit-bail et location-vente

Il convient de noter :

D'abord que, bien que la location-vente et le crédit-bail soient tous deux assortis d'une promesse d'acquisition (vente/achat), celle-ci est en revanche synallagmatique dans le 1^{er} cas et unilatérale dans le second.

Le preneur, lorsqu'il s'agit de la location-vente, promet d'acquérir tandis que, dans le cas du crédit-bail, il bénéficie juste de la faculté d'acquérir (Voir art.10 de la loi n°2012-02 *op. cit*) ;

Ensuite et relativement l'acquisition effective du bien, le preneur, quand il décide de lever l'option d'achat, doit verser en sus des loyers une valeur résiduelle fixée dans le contrat. Par contre, dans le cas de la location-vente, le preneur verse durant toute la durée du contrat, un montant appelé redevance et comprenant à la fois le loyer et la marge du prix de vente. Ainsi, la vente ne sera conclue dans ce cas qu'après le dernier versement du terme.

4/ La distinction entre crédit-bail et vente

Concernant la distinction entre la vente et le crédit-bail, il convient de noter :

d'abord que, en matière de vente, les parties s'engagent dès la conclusion du contrat, l'une à vendre et l'autre à acheter. Or, en matière de crédit-bail, c'est seulement une des parties qui s'engage lors de la signature du contrat, à vendre le bien à l'autre si celle-ci décide finalement d'acheter le bien.

Il y a donc, dans le premier cas, engagement réciproque (vente/achat) et, dans le second cas, engagement unilatéral (vente) et faculté (achat/abstention) ;

Ensuite et contrairement à la vente, le crédit-bail commence par une location. Ainsi, le prix est unique en matière de vente alors que, en matière de crédit-bail, il comprend les loyers et la valeur résiduelle en cas de levée d'option.

II/ Le contrat de prêt

Le contrat de prêt est une convention (un contrat) par laquelle le prêteur remet une chose à l'emprunteur en vue qu'il s'en serve. Cette définition est plus large car elle regroupe deux types de prêts, à savoir le prêt à usage et le prêt d'argent à titre onéreux appelé le prêt à intérêt.

A/ Le contrat de prêt à usage

Le contrat de prêt à usage ou le commodat est un contrat par lequel l'une des parties livre une chose à l'autre pour s'en servir, à la charge par le preneur de la rendre après s'en être servi.

1/ Les obligations des parties

➤ Les obligations de l'emprunteur

- *L'emprunteur est tenu de veiller, en bon père de famille, à la garde et à la conservation de la chose prêtée. Il ne peut s'en servir qu'à l'usage déterminé par sa nature ou par la convention ; le tout à peine de dommages-intérêts, s'il y a lieu.*
- *Si l'emprunteur emploie la chose à un autre usage, ou pour un temps plus long qu'il ne le devait, il sera tenu de la perte arrivée, même par cas fortuit.*
- *Si la chose prêtée périt par cas fortuit dont l'emprunteur aurait pu la garantir en employant la sienne propre, ou si, ne pouvant conserver que l'une des deux, il a préféré la sienne, il est tenu de la perte de l'autre.*
- *Si la chose a été estimée en la prêtant, la perte qui arrive, même par cas fortuit, est pour l'emprunteur, s'il n'y a convention contraire.*
- *Si la chose se détériore par le seul effet de l'usage pour lequel elle a été empruntée, et sans aucune faute de la part de l'emprunteur, il n'est pas tenu de la détérioration.*

En résumé, la restitution de la chose est l'obligation essentielle de l'emprunteur car elle participe de la définition du prêt à usage. La restitution *in specie*, c'est le bien même qui a été prêté que l'on doit restituer (parfois assimilé à la restitution en nature, ce qui est faux car la restitution en nature peut correspondre à la restitution d'une chose comparable).

Cette obligation de restitution est une obligation de résultat (sauf en cas de force majeure).

2/ Les obligations du prêteur

Lesquelles sont faibles car le contrat de prêt à usage est un contrat réel, formé par la remise de la chose. Il n'y a donc aucunes obligations sur le prêteur, car le contrat est unilatéral, il y a un désengagement de celui qui prête à usage.

Il ne s'agit pas d'une garantie des vices cachés (défaut de la chose prêtée) mais d'une responsabilité pour vice caché. D'où la nécessité de savoir si un prêt à usage conserve sa qualification dans le cadre d'un ensemble de contrat.

B/ Le prêt à intérêt

C'est le contrat le plus simple, le plus universel. Le *contrat de prêt à intérêt ou d'argent* est une convention par laquelle une personne (le prêteur), remet une somme d'argent à une autre personne (l'emprunteur ou le bénéficiaire). Cette dernière s'engage à rembourser une somme identique augmentée d'un intérêt à une date convenue.

1/ Les obligations de l'emprunteur

- **Le remboursement du capital** : Le montant du capital évolue en fonction de l'indice. Quand rembourser ? Selon que c'est un contrat à durée déterminée ou indéterminée.

Le plus souvent le prêt est un contrat à durée déterminée. La rupture anticipée normalement n'est pas possible.

- **Le paiement des intérêts** : Le Coût du financement, coût du risque et des frais de dossier. Le taux d'intérêts doit être fixé par écrit, sinon on considère que le prêt est gratuit

2/ Les obligations du prêteur

Les opérations de prêts d'argent sont souvent effectuées par des organismes de crédit (des banques) et de nombreuses obligations pèsent sur le banquier en cas de contrat de prêt d'argent.

Le banquier, ou tout organisme financier, est tenu à une obligation de mise en garde à l'égard de ses clients, en particulier en ce qui concerne les prêts d'argent.

Cela signifie que le banquier a l'obligation non seulement de renseigner son client, mais aussi de cerner ses attentes et de le dissuader éventuellement de conclure certains actes comme des prêts d'argent s'il présume que son client ne pourra être en mesure de le rembourser ou que sa situation financière sera largement compromise. L'obligation de mise en garde est donc un devoir relativement sévère pour les organismes financiers.

En résumé, les principales obligations à respecter :

- Devoir d'information
- Principe de proportionnalité
- Obligation de surveillance des fonds prêtés quand le prêt est affecté.

NB

Contracter un crédit implique inévitablement des risques de retard ou d'incapacité de paiement des mensualités, car personne n'est à l'abri des aléas de la vie. L'organisme prêteur, qu'il s'agisse d'une institution bancaire ou d'un établissement financier, risque de son côté de ne pas récupérer son argent s'il a affaire à un mauvais emprunteur. C'est pour cela que des *cautions personnelles* doivent être mises en place et servir de garanties de sécurité pour l'emprunteur et son créancier, et ce à parts égales. Il s'agit de l'hypothèque, le gage et le nantissement, la caution et l'assurance.

✓ **Garantir un prêt avec une hypothèque**

L'importance du montant qu'implique un *prêt immobilier* requiert obligatoirement la mention d'*une garantie personnelle* dans le dossier de demande d'emprunt. Et même si les aides au droit d'accès à la propriété sont toujours possibles, un débiteur ne peut en aucun cas ignorer cette obligation de cautionnement s'il veut optimiser ses chances d'obtention de crédit. La mise en hypothèque est alors un mécanisme financier qui incite l'emprunteur à respecter son engagement de remboursement et qui rassure le créancier quant à la récupération de son argent.

✓ **Garantir un prêt avec un gage ou un nantissement**

Le gage ou *le nantissement* présentent une alternative pour garantir un crédit auprès d'un créancier via un bien susceptible de couvrir la valeur de l'emprunt, tout en conservant l'usage de ce même bien. Il peut s'agir de mettre en gage des bijoux de famille, des fonds, une œuvre d'art ou un meuble de valeur. Tout comme les autres solutions déjà mentionnées, le créancier

peut disposer du plein droit de saisie et de vente de ce bien en cas de non-remboursement des échéances. Il peut également devenir **un créancier privilégié** et bénéficier d'une priorité de paiement par rapport aux autres prêteurs.

Il convient de savoir dans ce cas que les biens immobiliers ne peuvent pas être mis en gage, mais ils peuvent être hypothéqués.

NB : La différence entre le gage et le nantissement :

Comme le gage, **le nantissement** est une assurance présentée par un débiteur à son organisme prêteur afin de garantir son emprunt ou ses dettes. Cependant, il s'agit dans ce cas d'un « **bien incorporel** », sans existence réelle, comme des parts sociales, des fonds de commerce, un contrat d'assurance-vie, un droit de propriété, etc. La rédaction d'une convention entre les deux parties est une condition à la réalisation du nantissement.

✓ **Garantir un prêt avec une caution**

Un emprunteur peut également garantir son crédit grâce à **la caution d'un tiers** qui s'engage à se porter garant sur l'ensemble des sommes sollicitées. La caution solidaire sur un emprunt, comme son nom l'indique, peut être proposée par un parent, un mari, un ami, un proche, un employeur, bref, par une personne solvable. Elle présente une garantie sérieuse et peut être avancée par une personne ne possédant pas d'autres moyens pour garantir son crédit, tout comme dans le cas des baux. De plus, il s'agit d'une garantie très appréciée par les organismes prêteurs, car même en cas de défaillance de l'emprunteur et de dépôt de dossier de surendettement, le garant du crédit doit s'acquitter des remboursements.

✓ **Garantir un prêt avec une assurance**

Pour les crédits dont la durée de remboursement est relativement longue, la plupart des banques et des institutions financières exigent traditionnellement la mise en place d'**un contrat d'assurance**, dans le but de se protéger et de protéger l'emprunteur en cas de manquement aux remboursements.

Dans le cas contraire, il n'est pas rare qu'un organisme prêteur refuse d'octroyer la somme sollicitée pour faute de **garanties personnelles**, en particulier en ce qui concerne **les prêts immobiliers**.

Un contrat d'assurance auprès d'un assureur de confiance pourrait présenter une protection financière idéale pour la personne assurée, ainsi que pour sa famille en cas de décès, de maladie, d'invalidité professionnelle temporaire ou permanente et de tout autre type d'accident de la vie.

III/ Le contrat de transport

Le droit du transport s'appuie principalement sur le contrat de transport et n'est applicable dans la majeure partie des cas qu'à la condition qu'un tel contrat existe.

Le droit du transport se divise en plusieurs catégories selon qu'il s'agit de transport de voyageurs ou de marchandises ; selon le mode de transport considéré (droit maritime, le droit aérien, le droit du tourisme, le droit du transport terrestre et le droit du transport multimodal) ; selon qu'il s'agit de transport national (ou intérieur), soumis à la législation du pays considéré, ou de transport international, régi par des conventions internationales.

On distingue par ailleurs le transport public du transport privé; le transport léger et le transport lourd.

Ici il est question d'étudier le contrat de transport terrestre et le contrat de transport maritime des marchandises.

A/ Le transport terrestre des marchandises

L'article 2 b) de l'Acte Uniforme relatif aux contrats de transport de marchandises par route définit ce contrat comme étant celui par lequel, une personne physique ou morale, le transporteur, s'engage principalement et moyennant rémunération, à déplacer par route, d'un lieu à un autre et par le moyen d'un véhicule, la marchandise qui lui est remise par une autre personne appelée l'expéditeur.

Il existe des conditions de fond de formation de contrat liées à l'accord des trois personnes à savoir l'expéditeur, le transporteur et le destinataire ; et des conditions de forme qui porte sur la lettre de voiture.

Nous allons dans un premier temps étudier la lettre de voiture et dans un second moment voir les différentes obligations et droits de l'expéditeur et du transporteur.

1/ La lettre de voiture

Selon l'article 2 d) de l'Acte Uniforme relatif aux Contrats de Transport de Marchandises par la route, la lettre de voiture est « *l'écrit qui constate le contrat de transport de marchandises* ».

La lettre de voiture doit contenir un certain nombre d'informations. Il s'agit notamment :

- du lieu et de la date de son établissement ;
- du nom et de l'adresse du transporteur ;
- des noms et adresses de l'expéditeur et du destinataire ;
- du lieu et date de prise en charge de la marchandise ;
- du lieu prévu pour la livraison ;
- de la dénomination courante de la nature de la marchandise ;
- du mode d'emballage, etc.

La lettre de voiture peut aussi contenir des **informations supplémentaires** comme des **instructions données par l'expéditeur au transporteur concernant l'assurance de la marchandise** ou **le délai convenu pour le transport**. Les contractants peuvent également ajouter toute mention qu'ils jugent utile.

Il pourra s'agir, par exemple, d'une mention par laquelle l'expéditeur accorde au destinataire le droit de disposer de la marchandise en cours de route ou encore d'une clause compromissoire ou attributive de compétence.

Les parties ne pourront toutefois pas insérer de clauses dérogeant aux dispositions de l'Acte uniforme. Est visée, par exemple, la clause par laquelle le transporteur se fait céder le bénéfice de l'assurance de la marchandise ou toute autre clause similaire, ainsi que toute clause déplaçant la charge de la preuve.

La lettre de voiture est établie en un original et en deux copies au moins, le nombre de copies devant être précisé dans le document. L'original est remis à l'expéditeur, une copie devant être gardée par le transporteur et une autre devant accompagner la marchandise.

La lettre de voiture fait foi, jusqu'à preuve du contraire, des conditions du contrat de transport et de la prise en charge de la marchandise par le transporteur.

Concernant la seule prise en charge, la signature de la lettre de voiture et la remise d'un exemplaire à l'expéditeur feront présumer la remise de la marchandise au transporteur.

Notons que l'absence ou l'irrégularité de la lettre de voiture ou des mentions obligatoires n'affecte en rien l'existence ou la validité du contrat.

En plus de la lettre de voiture, des documents de douane sont également nécessaires quant à la validité du contrat.

Concernant les transports inter-Etats, l'expéditeur a l'obligation de joindre à la lettre de voiture ou mettre à disposition du transporteur les documents nécessaires et lui fournir tous les renseignements utiles.

C'est l'expéditeur qui est responsable envers le transporteur de tous les dommages résultant de l'absence, de l'insuffisance ou de l'irrégularité de ces documents de renseignements, sauf en cas de faute du transporteur.

Le transporteur est, quant à lui, responsable de la perte ou de la mauvaise utilisation de ces documents.

2/ Les obligations et les droits de l'expéditeur

Concernant ses obligations, l'expéditeur doit emballer la marchandise de manière « adéquate ». On considère l'emballage adéquat s'il permet aux marchandises d'être transportées dans des conditions normales eu égard aux circonstances de fait.

- L'expéditeur est donc responsable envers le transporteur ou toute autre personne, des dommages causés aux personnes (liées par le contrat) ou aux biens, ainsi que des frais encourus en raison de la défectuosité de l'emballage.

L'expéditeur ne sera pas tenu responsable si la défectuosité était apparente pour le transporteur au moment de la prise en charge de la marchandise.

- En outre, si cette défectuosité apparente présente un danger évident pour la sécurité des personnes ou des marchandises, le transporteur doit demander à l'expéditeur de remédier à ce problème. Le transporteur ne sera pas obligé de transporter la marchandise s'il n'est pas remédié à ce défaut dans un délai raisonnable.

- Enfin, si l'emballage se brise durant le transport, le transporteur doit agir et prendre les mesures qu'il estime adéquates dans le cas d'espèce.

Certaines marchandises ne demandent aucun emballage particulier, de sorte que l'absence d'emballage n'est pas nécessairement constitutive d'une faute. Il faut donc, au cas par cas, vérifier si la marchandise nécessite un emballage.

- ✓ L'expéditeur doit aussi étiqueter les marchandises. Les étiquettes doivent être lisibles et servent à indiquer au transporteur la façon dont le transport doit s'effectuer.
- ✓ En outre, l'expéditeur a l'obligation de renseigner le transporteur. Celle-ci est prévue à l'article 8 de l'Acte uniforme qui énonce que l'expéditeur doit fournir au transporteur les informations et instructions nécessaires pour le déplacement (voir également article 4 de l'Acte uniforme).
- En cas d'inexécution ou de mauvaise exécution de son obligation de renseigner le transporteur, l'expéditeur assume la responsabilité des dommages qui en résultent.
- Il devra donc réparer le préjudice subi par le transporteur ou par toute autre personne liée par le contrat si le dommage a comme origine le vice propre de la marchandise, l'omission, l'insuffisance ou l'inexactitude de ses déclarations ou instructions par rapport à la marchandise transportée.
- En cas de transport de marchandises dangereuses, l'expéditeur doit en faire connaître au préalable la nature exacte sous peine d'être déclaré responsable du préjudice subi à cause du transport de cette marchandise.
- L'expéditeur doit aussi déclarer les marchandises de grande valeur. Le transporteur peut, en effet, refuser de transporter de telles cargaisons. S'il accepte, il ne sera tenu responsable de la perte de celles-ci que dans le cas où la nature du bien lui a été déclarée. Il ne pourra être tenu responsable en cas de déclaration dolosive ou trompeuse.
- ✓ Enfin, l'expéditeur a l'obligation de payer les créances résultant de la lettre de voiture. Celles-ci doivent être payées avant la livraison, sauf clause contraire.

Si la marchandise est différente de celle prévue dans le contrat ou si la valeur est supérieure à celle prévue, le transporteur peut réclamer un prix plus élevé.

Notons que, dans le cas où il ne reçoit pas sa rémunération, le transporteur dispose d'un véritable droit de rétention jusqu'au complet paiement par le donneur d'ordre.

- ✓ Enfin, concernant ses droits, l'expéditeur peut disposer de la marchandise en cours de route, notamment demander au transporteur d'interrompre le transport, de changer le lieu prévu concernant la livraison ou encore de livrer la marchandise à un autre destinataire que celui indiqué sur la lettre de voiture.

C'est un droit propre de l'expéditeur qui appartient cependant au destinataire, dès que la lettre de voiture est établie. Celle-ci doit contenir une mention faite en ce sens par l'expéditeur et sous plusieurs conditions.

Notons que l'expéditeur détient également un privilège mobilier spécial sur la marchandise transportée.

3/ Les obligations et les droits du transporteur

Concernant les obligations du transporteur, celui-ci doit procéder :

- à la vérification du nombre de colis,
- de leurs marques,
- ainsi que de leurs numéros,
- Il doit aussi vérifier l'état apparent de la marchandise et de son emballage.

Il arrive souvent, dans la pratique, que les transporteurs n'aient pas le temps de vérifier ou que l'expéditeur n'ait pas d'intérêt à ce que des vérifications soient effectuées. En effet, l'expéditeur qui a besoin d'un crédit auprès de sa banque évitera de fournir un document comportant des réserves car cela est souvent interdit par les banques.

Dès lors, il est devenu courant que les parties aient recours à la lettre de garantie. Celle-ci permet au transporteur de ne pas vérifier la marchandise, d'éviter les réserves et de délivrer à l'expéditeur une lettre de voiture « sans réserve », à charge pour l'expéditeur de s'engager à le couvrir en cas d'action en responsabilité.

C'est une opération « win-win » : en effet, le transporteur ne perd pas son temps et l'expéditeur a une lettre de voiture « sans réserve », ce qui lui permet en pratique, de satisfaire aux conditions bancaires d'octroi de crédit.

Si le transporteur n'a pas les moyens raisonnables de vérifier l'exactitude de la lettre de garantie, il doit inscrire les réserves appropriées sur la lettre de voiture.

L'expéditeur a aussi le droit de demander au transporteur de vérifier le poids brut de la marchandise, la quantité de celle-ci, ou encore le contenu du colis.

À défaut de réserves, le transporteur est présumé avoir reçu la marchandise et son emballage en bon état apparent et les mentions figurant sur la lettre de voiture concernant le nombre de colis, ainsi que leurs marques et numéros, sont présumées exactes. Pour que les réserves du transporteur engagent l'expéditeur, elles doivent être acceptées par ce dernier.

Ces présomptions et la valeur légale des réserves sont classiques en droit des transports, elles forment un des fondements du régime de preuve dans les actions en responsabilité contre un transporteur.

Une autre obligation du transporteur est celle de :

- livrer la marchandise au destinataire au lieu prévu,
- et lui remettre la lettre de voiture, le tout contre décharge. La livraison doit être effectuée dans le délai convenu.

La livraison est un acte à la fois juridique et matériel par lequel le transporteur remet la chose au destinataire ou à son préposé et par lequel le réceptionnaire vérifie la marchandise et émet, s'il échet, des réserves à l'encontre du transporteur.

La dernière obligation du transporteur est

- d'aviser le destinataire de l'arrivée de la marchandise et du délai imparti pour son enlèvement.

Avant le déchargement, le destinataire doit payer le montant des créances prévues dans la lettre de voiture. En cas de contestation, le transporteur ne doit livrer la marchandise que s'il reçoit une caution du destinataire. C'est compliqué pour un transporteur qui se retrouve face à un destinataire de mauvaise foi ; toutefois, le transporteur ne peut accepter la caution qu'en cas de solvabilité de celle-ci.

Sous réserve des droits de l'expéditeur, le destinataire acquiert, de par son acceptation expresse ou tacite, les droits résultant du contrat et peut les faire valoir en son nom contre le transporteur. Toutefois, le transporteur ne devra jamais indemniser l'expéditeur et le destinataire pour un seul et même dommage.

Le transporteur doit aviser et demander des instructions à l'ayant droit si, avant l'arrivée de la marchandise au lieu de livraison, l'exécution en devient impossible. Si le contrat peut être exécuté dans d'autres conditions que celles prévues dans la lettre de voiture, il doit agir en bon père de famille et prendre les mesures qu'il estime raisonnables.

Le transporteur doit aussi demander conseil à l'expéditeur si, après l'arrivée de la marchandise au lieu de livraison, il ne peut en effectuer la livraison. Si cette situation est due à une négligence du destinataire, celui-ci peut toujours en prendre livraison tant que le transporteur n'a pas reçu d'ordre contraire.

A cet égard, le transporteur pourra être remboursé des frais, sauf s'il a commis une faute.

En attente d'une réponse de l'expéditeur, le transporteur pourra décharger la marchandise pour le compte de l'ayant droit et il en sera responsable de la garde. Il aura donc droit à une rémunération raisonnable pour l'entreposage de la cargaison.

Enfin, le transporteur peut vendre la marchandise si elle est de nature périssable ou si la garde est trop chère sans attendre l'avis de l'expéditeur.

Il pourra, dans les autres cas, vendre les marchandises dans les 15 jours suivant l'avis. Le produit de la vente sera mis à disposition de l'ayant droit, déduction faite des frais grevant la marchandise.

B/ Le transport maritime de marchandises

Le transport de marchandises par voie maritime peut entrer dans le cadre de deux types de contrats :

- soit un contrat de transport, c'est-à-dire l'accord selon lequel le chargeur s'engage à payer un fret déterminé, et le transport à acheminer une marchandise déterminée d'un port à un autre. Ce cas de figure est évidemment le plus fréquent ;
- soit un contrat d'affrètement sous charte-partie, par lequel les contractants conviennent librement de la location de navire pour une période de temps ou un voyage déterminé.

Les parties au contrat de transport

Le contrat est passé entre **un chargeur et un armateur**.

Le chargeur représente la marchandise. Ce peut être l'expéditeur réel, un mandataire de celui-ci (transitaire), le destinataire de la marchandise ou son représentant.

L'armateur, propriétaire ou affréteur du navire, est représenté en général par son agent.

Nous allons voir successivement les obligations du chargeur, du transporteur, le connaissement et la clarification des concepts du transport maritime.

1/ Les obligations du chargeur

Le chargeur doit :

- déclarer par écrit tous les éléments permettant d'identifier la marchandise. À savoir :
 - la nature (dénomination commerciale) ;
 - conditionnement et emballage ;
 - poids. Cette déclaration doit être faite dans les formes particulières pour les marchandises dangereuses.

Le chargeur est responsable de l'inexactitude de ses déclarations. Mais le transporteur ne peut s'en prévaloir contre lui.

- Emballer de manière appropriée. L'emballage doit être :
 - être assez solide pour protéger pendant les manutentions et le voyage ;
 - maintenir les marchandises par arrimage ou calage intérieur (conteneur notamment).

Il n'y a pas de règles précises, sauf pour les marchandises dangereuses. En cas de doute, se faire conseiller par la compagnie, pour éviter les réserves. Attention aux réglementations propres à certains pays (USA, URSS, Australie, etc.).

- Étiqueter et marquer les colis. Les compagnies réclament en général :
 - marquage noir, de 10 cm minimum, sur au moins 2 faces ;
 - indication du port de destination finale et éventuellement de débarquement ;
 - du nom ou de la marque du destinataire ;
 - du numéro du colis.

On peut y ajouter éventuellement (hors cadre) : le port d'embarquement, la marque de l'expéditeur, les pictogrammes de manutention.

2/ Les obligations du transporteur

Le transporteur doit :

- Mettre son navire en état de navigabilité (navigabilité nautique et commerciale) ;
- Prendre en charge les marchandises, sous palan en général. Constaté par le mate's receipt ;
- Charger et arrimer la marchandise avec le soin nécessaire ;
- Émettre le connaissement à la demande du chargeur, après vérification des mentions qui y sont portées concernant la nature, la quantité des marchandises ;
- Transporter et garder la marchandise de façon appropriée et soigneuse ;
- Transborder si nécessaire en cas d'empêchement de poursuivre du voyage ;
- Décharger la marchandise ;
- Livrer entre les mains du porteur de connaissement ou de son représentant (consignataire de la cargaison), lequel doit l'accepter pour que le contrat de transport soit considéré comme achevé.

Une autre obligation a été créée dans la pratique, mais ne figure pas dans les textes internationaux : l'obligation de notifier l'arrivée du navire (au destinataire, si le connaissement est à personne dénommée, à la personne figurant dans la case « Notify » s'il est à l'ordre).

3/ Le connaissement maritime

Le document de base du transport maritime est le connaissement (bill of lading ou B/L). C'est le seul document de transport qui ait une triple fonction à savoir la preuve de la prise en charge de la marchandise (reçu), la preuve du contrat de transport et le titre représentatif de la marchandise qui est émis sous forme négociable, sa transmission transfère la possession de la marchandise qu'il représente.

➤ Qui l'émet ?

C'est la compagnie ou son agent, à la demande du chargeur.

➤ Comment ?

Sur la base des indications fournies par le chargeur.

➤ Quand ?

Au plus tard 24 heures après la mise à bord de la marchandise, en général contre remise du bon d'embarquement (mate's receipt) et de la note de fret si le fret est payable au départ.

➤ **Combien ?**

En 4 exemplaires originaux le plus souvent, dont deux originaux commerciaux. Ce nombre figure sur le document.

➤ **Les différentes formes de connaissements**

- Connaissance émis à personne dénommée ou nominatif (straight consigned). Seule cette personne peut prendre en charge la marchandise à l'arrivée. Le document n'est donc pas négociable. La mention à l'ordre de doit être rayée, et le document doit être stipulé non négociable ;
- connaissance émis à ordre (to order), le document devient transmissible par endossement. On peut ainsi indiquer comme réceptionnaire (consignee) une banque ou un transitaire qui ne cédera le document (par endossement) qu'en échange de sécurités de paiement. Cette formule est très utilisée dans le crédit documentaire.
On peut aussi l'émettre à l'ordre du chargeur, qui pourra s'il le souhaite vendre la marchandise et endosser le document en cours de voyage ;
- connaissance émis au porteur (to order, blank endorsed), endossé par le chargeur sans mention de destinataire, le document circule alors par simple tradition, et la marchandise sera remise à l'arrivée au porteur de celui-ci. Cette formule peut présenter quelque danger et est peu usitée.

4/ La clarification des concepts

- **Chargeur** : « Terme employé en maritime pour désigner l'expéditeur figurant au connaissance (qu'il soit ou non propriétaire de la marchandise). Par extension, on utilise aujourd'hui ce terme au pluriel (« les chargeurs ») pour qualifier globalement les clients des transporteurs d'un mode déterminé, aussi bien en terrestre qu'en maritime ou aérien » .
- **Affréteur (charterer)** : personne ou compagnie louant un navire à un armateur pour une période de temps donnée, ou loue de l'espace de stockage d'un navire pour un voyage défini.
- **chaîne logistique**, La SCM (Supply Chain Management ou **chaîne logistique** étendue) désigne les outils et méthodes visant à améliorer et automatiser l'approvisionnement en réduisant les stocks et les délais de livraison. On parle ainsi de travail en "flux tendu" dont le but est d'accélérer les flux de matières dans l'entreprise.

Chapitre II/ Les moyens de paiement

Les moyens de paiement sont des instruments qui permettent à toute personne de transférer des fonds, quel que soit le support ou le procédé technique utilisé.

Ces procédés sont nombreux et on peut les classer en trois ordres à savoir **les moyens de règlement au comptant, Les moyens de règlement à crédit et les moyens de paiement internationaux.**

I/ Les moyens de règlement au comptant

Il s'agit successivement

- Espèce ;
- Chèque ;
- Mandat ;
- carte de paiement ;
- virement ;
- transfert.

A/ Le règlement en espèces

Les **espèces** sont un moyen de paiement au comptant. L'entreprise peut disposer d'espèces en caisse. Elles permettent généralement de régler des dépenses de faible montant (frais postaux, frais de péage, pourboire...).

Pour justifier ces paiements, l'entreprise établit des pièces de caisse sur lesquelles sont notés :

- le montant de la dépense ;
- la date de la dépense ;
- l'objet de la dépense.

Pour alimenter la caisse, l'entreprise a deux possibilités :

- conserver une partie des recettes encaissées en espèces lors des ventes ;
- retirer des espèces de son compte bancaire.

À l'inverse, quand les sommes disponibles en caisse sont trop importantes, l'entreprise en dépose une partie sur son compte bancaire.

B/ Le chèque

Le **chèque** est un moyen de paiement au comptant par lequel le **tireur** (la personne qui établit le chèque) donne l'ordre au **tiré** (le banquier) de payer une certaine somme d'argent à un **bénéficiaire**.

Quelques règles sont à connaître :

- l'entreprise est libre de refuser ou d'accepter le paiement par chèque ou de l'accepter au-dessus d'un certain montant, à condition de l'indiquer par un affichage lisible ;
- l'entreprise qui accepte le paiement par chèque est en droit d'exiger du consommateur la présentation d'une pièce d'identité (carte nationale d'identité, permis de conduire, passeport...), voire de deux ;

une banque doit payer tout chèque présenté pendant sa **durée de validité**, qui est de 8 jours pour un chèque payable sur place (exemple chèque tiré sur une agence bancaire installée à Dakar et présenté à l'encaissement à Dakar) ; 20 jours dans le pays (exemple chèque tiré sur une agence bancaire installée à Thiès et présenté à l'encaissement à Saint-Louis) ; 45 jours pour un chèque payable dans un autre Etat de l'UEMOA (exemple chèque tiré sur une banque béninoise et présenté à l'encaissement à Dakar) 70 jours pour un chèque émis en dehors de UEMOA et payable dans un Etat de l'UEMOA (exemple chèque tiré sur une banque sénégalaise et présenté à l'encaissement à Londres).

Passé ce délai, la banque doit rejeter le chèque, même si la provision (argent disponible sur le compte) existe.

Le chèque doit avoir certaines mentions :

- ❖ dénomination du chèque ;
- ❖ mandat de payer une somme déterminée ;
- ❖ nom du tiré ;
- ❖ lieu de paiement ;
- ❖ nom et adresse du tireur de n° de compte ;
- ❖ lieu et date du tirage ;
- ❖ signature manuscrite du tireur

NB : La provision est une créance de somme d'argent du tireur sur le tiré (banque). Il doit y avoir une provision, on doit avoir l'argent à la banque, autrement dit, le chèque est rejeté.

Cette provision préalable doit être suffisante et disponible.

On peut avoir :

- ✓ le chèque visé : chèque qui est donné par la banque du tireur où est attesté que la provision existe au moment de la signature,
- ✓ le chèque certifié : la banque bloque la provision pendant le délai légal,
- ✓ chèque de banque : chèque fait par la banque après avoir prélevé l'argent sur le compte de la personne.

Exemple de chèque bancaire :



C/ Le Mandat

Ce moyen de paiement est idéal si vous ne possédez pas de chéquier pour régler votre commande.

Vous devez :

- Présentez-vous dans le bureau de poste le plus proche ou à un guichet de la Western Union et vous muni d'une pièce d'identité en cours de validité.
- Payez le mandat en espèces ou par carte bancaire.
- Communiquez le nom et l'adresse postale complète du bénéficiaire.

Vous pouvez payer soit en liquide, soit par carte bleue. Le guichetier vous remet alors le 2e volet de l'imprimé. Vous devrez ensuite transmettre le premier volet de l'imprimé au bénéficiaire afin qu'il puisse aller retirer l'argent dans un bureau de Poste ou dans un bureau de la Western Union muni de sa carte d'identité et de son feuillet « **mandat cash** ».

D/ La carte de paiement ou la carte bancaire

La **carte bancaire** est un moyen de paiement au comptant. Présentant une puce et/ou une bande magnétique, elle permet de retirer des espèces et d'effectuer des paiements.

Pour payer par carte bancaire, il convient de se munir de son code personnel. Si l'achat est réalisé par correspondance, il faut saisir le numéro de la carte composé de 16 chiffres, la date de fin de validité et le cryptogramme (3 chiffres au verso de la carte).

Exemple de carte bancaire :



E/ Le virement

Le **virement** est un moyen de paiement au comptant par lequel une entreprise transfère des fonds de son compte à celui d'un bénéficiaire. Le virement peut être régulier, à échéance fixe ou ponctuel. À noter que la forme des virements est le plus souvent électronique.

Quelques règles sont à connaître :

- cette opération exige, pour la banque émettrice, de connaître les **coordonnées bancaires** précises du compte bénéficiaire. Ces informations figurent sur le **relevé d'identité bancaire** (RIB) ou les relevés de compte. Ce sont : le code **IBAN** (International Banking Account Number), qui permet d'identifier un compte bancaire au niveau international, et le code **BIC** (Bank Identifier Code), qui permet d'identifier la banque du destinataire ;

- un virement bancaire est une **opération irréversible**.

F/ Le transfert

Transfert d'argent : virement, TIP (**titre interbancaire de paiement**), prélèvement (un moyen de paiement au comptant qui donne l'autorisation à un fournisseur de récupérer à **échéances régulières**, sur le compte bancaire de l'entreprise, les sommes qui lui sont dues)... Lorsque l'on veut **transférer** de l'argent d'un compte à un autre, il **est** possible d'utiliser un moyen de paiement dit « scriptural ». Un moyen de paiement scriptural permet de **transférer** des **fonds** suite à un ordre de paiement, et cela sans manipuler de l'argent.

Pour se faire, il faut (hormis le transfert électronique comme Warri etc.) :

- Créez un compte ;
- Choisissez un pays, une méthode de livraison et saisissez le nom du bénéficiaire ;
- Choisissez un montant et payez en toute sécurité avec votre carte de débit/crédit ou par virement bancaire.

Les transferts de fonds contribuent à la réduction de la pauvreté dans plusieurs familles par une augmentation de leurs revenus. Ces transferts ont principalement trois destinations : la consommation courante, surtout l'épargne et l'investissement. Le marché du transfert d'argent au Sénégal a connu une évolution rapide au cours de ces dernières années.

Les majorités des transferts sont effectués par des banques installées au Sénégal et qui utilisent les services d'opérateurs spécialisés avec lesquelles elles ont passé des conventions.

Les principaux opérateurs spécialisés sont : Western Union, Money Gram et Money Express. Il faut y noter aussi l'apport de la poste, des banques et des IMF (note l'Agence de Crédit de l'Epargne pour la Production (ACEP), le Crédit Mutuel du Sénégal(CMS) et le Partenariat pour la Mobilisation de l'Epargne et le Crédit au Sénégal (PAMECAS).

II/ Les moyens de règlement à crédit

Il s'agit principalement de la lettre de change, du billet à ordre. Ce sont des **effets de commerce qui sont** des titres négociables qui représentent des créances payables aux termes convenus sur les titres au profit de celui qui le détient. Ces titres seront étudiés ainsi que les termes comme Aval ; Acceptation ; Endossement et Escompte.

A/ La lettre de change (ou traite commerciale)

C'est un écrit par lequel l'exportateur (le tireur) donne l'ordre à l'importateur (le tiré) de payer une certaine somme à lui-même ou à un tiers, à vue ou à une échéance précise.

- **Avantages:** elle est tirée à l'initiative du créancier (fournisseur), elle matérialise la dette de l'acheteur.
- **Inconvénients:** peu connue au niveau international, certains pays ne l'utilisent quasiment pas (Royaume-Uni, Scandinavie, USA, ...). Risque d'impayé identique au chèque. Lenteur de la procédure.
- **En conclusion:** la traite est à utiliser avec précaution dans les transactions internationales. Le recours à l'aval bancaire peut être une parade lorsque la législation locale autorise à le faire.

B/ Le billet à ordre

C'est un écrit par lequel l'importateur (le souscripteur) s'engage à payer à l'ordre de l'Exportateur (le bénéficiaire) une certaine somme à vue ou à une échéance précise. Peu utilisé dans les opérations commerciales portant sur des marchandises ou des prestations de service. Il l'est plus pour des opérations financières (reconnaissance de dette, représentation d'emprunt).

La clarification sur certaines notions :

- **L'aval** consiste pour un tiers à apporter sa garantie de paiement en cas de défaillance du tiré ;
- **La domiciliation d'une lettre** est le lieu où l'effet de commerce doit être payé, la banque du tiré ;
- **Effet à recevoir**, effet détenu par une personne qui a été désignée comme bénéficiaire ;
- **Portefeuille d'effets**, ensemble des effets à recevoir détenu ;
- **Effet à payer**, le tiré d'une lettre de change ou le souscripteur d'un billet à ordre dispose d'effet à payer ;
- **L'endossement** consiste à mettre un ordre de paiement au profit d'un tiers au dos de l'effet (choisir un nouveau bénéficiaire). Celui qui transmet l'effet est l'**endosseur**, et celui qui est le nouveau bénéficiaire est l'**endossataire**.

L'endossement d'un effet permet de s'acquitter d'une dette vis-à-vis de l'endossataire.

Il y a trois styles de documents d'endossement :

- **l'endossement translatif** : celui qui signe, celui qui récupère la lettre (endosseur).
On fait suivre la lettre. Chaque personne qui a fait circuler la lettre est garant. Il y a une responsabilité ;
 - **l'endossement par procuration** sous forme de mandat. Quand on utilise la LDC comme un chèque. On demande seulement à la banque de s'occuper du recouvrement.
 - **l'endossement pignoratif** : endossement qui sert à titre de garantie. Le porteur qui a la LDC va s'en servir pour obtenir un prêt et la donner comme garantie ;
- **Escompte**, il fait l'objet d'une négociation avec la banque (la banque accepte ou non de les escompter). Le fournisseur qui accorde un crédit à son client peut faire appel à son banquier pour faire face à ses propres échéances. Le vendeur obtient immédiatement la somme moyennant un intérêt ;
- **Acceptation**, la lettre de change peut faire l'objet d'une acceptation par le tiré. Si elle est acceptée, le tiré ne pourra plus remettre en cause le paiement à l'échéance. On n'est pas obligé d'accepter une lettre de change.

III/ Les moyens de règlements internationaux

Il est question d'étudier le virement international et le crédit documentaire.

A/ Le virement international

Le virement bancaire international résulte d'un ordre donné par l'importateur (débitur) à son banquier de débiter son compte pour créditer le compte de l'exportateur (créancier). Il existe plusieurs procédures:

- par courrier: difficile à contrôler, délais parfois longs ;
- par télex ou par télécopie: plus rapide que le précédent, mais toujours un peu lent;
- par SWIFT (Society For Worldwide Interbank Financial Telecommunication). Il s'agit d'un réseau privé à base d'ordinateurs, d'échange de messages entre banques adhérentes à l'association (3000 adhérents dans 65 pays).

Avantages:

pour le SWIFT, souplesse d'utilisation, rapidité, clarté (messages normalisés), sûreté (contrôle/correspondant), confidentialité.

Inconvénient:

c'est à l'initiative de l'acheteur.

En conclusion :

procédé excellent quand il existe un certain degré de confiance entre les parties à la transaction, et que les intervenants sont situés dans des pays solvables à économie libérale.

Exemple d'ordre de virement :



ORDRE DE VIREMENT

PAR DÉBIT DE MON CCP, VEUILLEZ VIRER LA SOMME DE (EN LETTRES) :

À RÉDIGER EXCLUSIVEMENT EN EUROS

MONSIEUR
DATE
OBJET

AU BÉNÉFICE DE :

N° CCP ET CENTRE
 N° COMPTES D'ÉPARAGNE

N° DE COMPTE ET LETTRE

N° COMPTE BANCAIRE

CODE ISBAN CODE BANQUE CODE GUICHET N° DE COMPTE CR PIB

MESSAGE (FACULTATIF)

COMPTES MAR 5 110 59 B

1613808 B
CAVNET N° 08966

TÉL : 04 91 10 93 20
ORDRE N° 01 1613808 B

161380805110590129

À
LE
SIGNATURE

B/ Le crédit documentaire (CREDOC ; documentary credit ou letter of credit L/C)

Le CREDOC est soumis aux règles et usances de la C.C.I. qui sont universellement reconnues et constituent un véritable code en la matière (brochure n° 500 de la C.C.I. au 01 / 1994).

C'est un mécanisme de paiement à l'expédition. Cette procédure est assortie de sécurité pour l'acheteur et le vendeur, apportant une garantie:

- pour l'acheteur (importateur) respect des termes de la commande ;
- pour le vendeur (exportateur) respect des termes de paiement.

Le règlement sera effectué par la banque du vendeur, à condition que ce dernier présente des documents en parfaite conformité avec les exigences de l'acheteur, et dans les délais convenus.

Le principe est:

- au moment de l'expédition, le vendeur est crédité du montant de la valeur des marchandises. (voir contrat de vente et incoterm);
- au moment où le vendeur est payé, l'acheteur sait que ses marchandises sont réellement expédiées.

Cette opération ne peut être réalisée que par l'intermédiaire de banques (celle du vendeur et celle de l'acheteur).

Avantages:

- c'est un engagement de la banque, il couvre les risques d'insolvabilité de l'acheteur;
- le crédoc confirmé permet en outre de garantir le bénéficiaire contre la défaillance de la banque émettrice et le risque sur le pays de la banque émettrice (risque de non transfert);
- il est soumis à des règles universellement reconnues (RUU 500 du 01-01-1994).

Inconvénients:

- procédure coûteuse;
- formalisme rigoureux: la sécurité du crédit documentaire est fonction de la présentation de documents conformes aux conditions du crédit.

En conclusion :

c'est une formule que l'on doit réserver aux transactions d'un certain montant, sur des acheteurs et/ou des pays présentant un certain degré de risque, ou lorsque l'on initie une relation commerciale.

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION GENERALE.....	1
I/ Le commerçant en tant que la personne physique.....	1
II/ Le commerçant en tant que la personne morale.....	3
Première partie : L'entreprise et son environnement.....	7
Chapitre I/ Les généralités dans l'entreprises.....	7
I/ La constitution de la société	8
II/ Le fonctionnement.....	9
III/ l'action en responsabilité civile contre les dirigeants sociaux.....	10
IV/ La reconnaissance du groupe de société ou les liens de droit entre les sociétés.....	10
V/ la transformation de la société commerciale.....	10
VI/ la fusion, scission et apport partiel d'actifs	10
VII/ la dissolution et de la liquidation de la société commerciale.....	11
VIII/ La nullité de la société et des actes sociaux.....	11
IX/ Les formalités de publicité.....	12
Chapitre II/ La forme juridique et le formalisme de création de l'entreprise.....	13
I/ La forme juridique pour entreprendre.....	13
II/ Le formalisme de la création d'une entreprise.....	17
A/ Le formalisme de création d'entreprise individuelle.....	17
B/ le formalisme de création d'entreprises sociétaires.....	19
1/ Les sociétés de capitaux.....	19
2/ Les sociétés de personnes.....	20
Chapitre III/ La concurrence.....	22

I/ La liberté de la concurrence.....	22
A/ Liberté du commerce et de l'industrie.....	22
B/ L'accès au marché.....	23
C/ La portée de la concurrence.....	24
II/ Les pratiques anticoncurrentielles et les sanctions possibles.....	25
A/ Les ententes illicites	25
B/ L'abus de position dominante.....	26
C/ Les sanctions de ces pratiques.....	26
1/ Les pratiques consécutives d'infractions pénales.....	27
a/ La revente à perte.....	27
b/ Les prix minimums imposés.....	27
c/ Les délais de paiements excessifs.....	27
d/ La concurrence sauvage.....	27
2/ Les pratiques constitutives de fautes civiles.....	28
a/ Les pratiques discriminatoires.....	28
b/ L'abus de dépendance économique	28
Deuxième partie : L'entreprise et ses activités.....	29
Chapitre I/ Les principaux contrats des entreprises.....	29
I/ Le contrat de vente.....	29
A/ La formation du contrat de vente.....	29
B/ Les obligations des parties au contrat de vente.....	30
1/ Les obligations du vendeur	30

2/ Les obligations de l'acheteur	31
II/ contrat de location des biens mobiliers et immobiliers.....	32
A/ Les notions de biens meubles et de bien immeuble	33
1/ La notion de biens meubles.....	33
2/ La notion de biens immeubles.....	33
B/ La durée du contrat de location.....	33
C/ La résiliation du contrat de bail et le droit de renouvellement.....	34
D/ Les clauses abusives.....	36
E/ Le crédit-bail et notions voisines.....	38
1/ Les opérations de crédit-bail.....	38
2/ La distinction entre crédit-bail et bail.....	38
3/ La distinction entre crédit-bail et location-vente.....	39
4/ La distinction entre crédit-bail et vente.....	39
II/ Le contrat de prêt.....	40
A/ Le contrat de prêt à usage.....	40
1/ Les obligations des parties.....	40
2/ Les obligations du prêteur.....	41
B/ Le prêt à intérêt.....	41
1/ Les obligations de l'emprunteur.....	41
2/ Les obligations du prêteur	41
III/ Le contrat de transport.....	44
A/ Le transport terrestre des marchandises.....	44
1/ La lettre de voiture.....	45

2/ Les obligations et les droits de l'expéditeur.....	46
3/ Les obligations et les droits du transporteur.....	48
B/ Le transport maritime de marchandises.....	50
1/ Les obligations du chargeur.....	51
2/ Les obligations du transporteur	52
3/ Le connaissement maritime.....	52
4/ La clarification des concepts.....	53
I/ Les moyens de règlement au comptant.....	54
A/ Le règlement en espèces.....	54
B/ Le chèque.....	55
C/ Le Mandat	56
D/ La carte de paiement ou la carte bancaire.....	57
E/ Le virement.....	57
F/ Le transfert.....	58
II/ Les moyens de règlement à crédit.....	58
A/ La lettre de change (ou traite commerciale).....	59
B/ Le billet à ordre.....	59
La clarification sur certaines notions.....	59
III/ Les moyens de règlements internationaux.....	60
A/ Le virement international.....	60
B/ Le crédit documentaire (CREDOC ; documentary credit ou letter of credit L/C).....	61