

Droit des affaires

Pourquoi parle-t-on de droit des affaires plutôt que de droit commercial ?

Le droit commercial est le **droit qui s'applique aux actes de commerce et a une catégorie de personne : les commerçants.**

Pendant longtemps, la matière était intitulée « droit commercial », la vie des affaires, se limitait au commerçant.

Ils étaient donc soumis à un droit particulier dans le cadre de leur profession.

Aujourd'hui nous parlerons plus facilement du **droit des affaires (économique ou des entreprises)**. Le **domaine d'application** de ces notions est **plus vaste que le droit commercial** car elles vont **recouvrir l'ensemble des activités économiques** ; l'économie va au delà du seuil commercial.

Le droit commercial est **né de la pratique des affaires** et qui répond à des impératifs pratiques. C'est un droit **né au Moyen âge dans le nord d'Italie**. Il est **caractérisé par la rapidité** (ex : conclure très vite un contrat), **la publicité** (on institue des registres où sont enregistrés les commerçants : registre du commerce ; l'idée est d'assurer la publicité sur des actes importants) et **l'apparence**.

Le droit commercial est un droit des échanges, de la compétition (causer des préjudices est licite tant que les moyens sont loyaux). C'est un droit professionnel qui suppose d'accepter les risques.

1^{ère} partie : grande notion des affaires

2^{ème} partie : droit des sociétés

Première partie : Notions de droit des affaires

Titre I: Eléments fondamentaux de droit commercial

- Les sources du droit commercial

Cela renvoi à se poser la question ou trouver ? ou chercher le droit commercial ?

Ce droit est issu des pratiques et des usages qui a depuis fait l'objet d'une codification.

Cela commence avec **les ordonnances de Colbert (1673)** c a d les ordonnances sur le « commerce de terre », et l'ordonnance sur le « commerce de mer ».

Sous **Napoléon**, est instauré **le code du commerce (1807)** document qui touche au commerce. Cependant, il est assez hostile car Napoléon ne s'intéressait pas à la vie des commerçants.

Le droit commercial va se développer mais à l'extérieur du code ☐ c'est le **phénomène de décodification** du droit commercial : on va adopter des lois non codifiées ce qui a pour inconvénients le difficile accès au droit commercial, le problème de cohérence et de synthèse.

Tout cela conduit beaucoup d'auteurs a demander une recodification de droit commercial mais on a réussi en 2 cas : rédaction d'un nouveau code de commerce. C'est une codification formelle c a d qu'on rassemble les droits existants dans un seul document.

Il y'a d'autres sources comme **La constitution française**, ou sont mentionnés quelques principes importants comme la liberté d'entreprendre.

Les règles issues des **conventions internationales**, le **droit communautaire** c a d le droit de l'UE. Il s'intéresse au droit économique en général. Les grandes conventions internationales concernent les transports, les banques, les effets de commerce. La France a signée plusieurs conventions internationales (bilatérale, multilatérale...) dont l'**OMC** (Organisation Mondiale du Commerce) crée en **1994** avec les **accords de Marrakech**.

Au plan européen, il existe des **conventions européennes** avec **la cour européenne des droits de l'homme** à Strasbourg.

3^{ème} source : La jurisprudence

Elle interprète les textes, comble les lacunes de la loi. En 1^{ère} instance, on est devant le tribunal de commerce composé de commerçants et chefs d'entreprises élus par leurs pairs.

2) Pratique, usage et coutume

Les usages et les coutumes ont une place importante en droit commercial.

La « lex mercatoria » correspond à un ensemble de normes à travers des principes généraux, des contrats types que se donnent les négociants internationaux pour répondre à leurs besoins particuliers.

- En droit Français, la présence de tel usage nous oblige à quelques notions :
fl La pratique : C'est une manière d'agir dans un cas déterminé.(changeable facilement)
fl L'usage : C'est une pratique constante
fl La coutume : C'est un usage obligatoire.
- Deux éléments sont constitutifs de la coutume :

o Élément matériel : pratique effective d'une certaine conduite dans un cas donné

« une fois n'est pas coutume »
o Élément psychologique : conviction chez les personnes concernées par cette

pratique, quelles sont obligés d'adopter cette pratique. Conviction que cet usage

est constitutif d'une règle de droit. Contester une coutume devant un juge consiste à demander à ce dernier de la reconnaître (verdict) ou pas.

- En droit commerciale il y a des usages, mais on n'a pas à proprement parler des coutumes. En ce sens, il y a même deux catégories différents d'usage :
fl Usage conventionnelle

o Se forme selon un processus conventionnel. Repose sur l'acceptation des intéressés. Il s'applique à une personne qui l'a accepté.

o Ces usages conventionnels peuvent faire échec aux textes supplétifs, en revanche il ne serait faire échec aux textes impératifs.

o Sur le plan procédural, cet usage va obéir au régime du contrat, c'est-à-dire qu'invoquer l'existence d'un usage doit être prouvé.

fl Usage de droit (Pouvant être appelé coutume)
o Ne repose pas sur l'idée d'acceptation.
o Ils ont « force de loi ».
o Sont soumis au contrôle de la cour de cassation.
o Ils peuvent faire

échec aux textes supplétifs. Ils peuvent même faire échec à des textes impératifs.

EX : En droit civil, on considère que la solidarité ne se présume pas. En droit commercial, la solidarité entre débiteur se présume⁴ présomption de solidarité. La capitalisation des intérêts sur moins d'un an est interdite en droit civil, mais l'usage de droit l'autorise.

- Différence avec coutume : l'élément psychologique : on peut l'écarter en le mentionnant

Quel est le domaine du droit commercial ?

Note : lors des cas pratiques, vérifié si ce dernier est bien dans le cadre du droit commerciale.

Le droit commercial est à la fois le droit des actes de commerce et à la fois le droit des commerçants (conception objective versus conception subjective). Lequel des 2 éléments l'emportent sur l'autre ? Faut-il une conception objective du droit commercial ? Dans ce cas-là, le droit commercial s'applique à toute personne, qu'elle soit commerçante ou non. Ou faut-il une conception subjective et énoncer que ce droit est pour les commerçants ?

fl Le code de commerce de 1807 s'ouvre sur un article premier disposant « sont commerçant ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle ».
fi Article L 121-1 du code de commerce

Ce sont donc bien les actes de commerce qui en principe définissent les commerçants.

- Aujourd'hui, nous sommes dans un système hybride. fl La recodification de 2000, s'ouvre sur un titre 1 consacré à l'acte de commerce. ⁴

Conception objective.

Les couples commerçant/acte de commerce et non commerçant/acte civil ne sont pas obligatoires. EX : Les commerçants peuvent aussi faire des actes civils pour sa vie privée. A l'inverse, des non-commerçants peuvent faire des actes de commerce.

Ex : les sociétés commerciales qui ont un objet civil (SA, SAS, SARL, COMMANDITE), toujours commerciale. SNC
fi tous les associés sont commerçants.