

Objet: Laboratoire X - Location gérance

De : THOMAS, Diane (DAJ/SD3/3C QUESTIONS JUDICIAIRES DROIT PRIVE) <diane.thomas@sg.social.gouv.fr>

Envoyé : mardi 30 mai 2023 16:33

À :

Cc : BRUILLON, Bénédicte (DAJ/SD3/3C QUESTIONS JUDICIAIRES DROIT PRIVE)

<benedicte.bruillon@sg.social.gouv.fr>; BRETON, Thomas (DAJ/SD3/CONTENTIEUX)

<thomas.breton@sg.social.gouv.fr>; MOLESIN, Julien (DGOS/SDRH/RH2) <julien.molesin@sante.gouv.fr>

Objet : RE: Laboratoire X - Location gérance

Bonjour,

Je vous prie de bien vouloir trouver ci-dessous les éléments de réponse à votre saisine du 21 mars dernier.

L'Agence régionale de santé (ARS) X interroge la Direction des affaires juridiques des ministères sociaux (DAJMS) sur la possibilité pour une société d'exercice libérale (SEL) de biologie médicale de conclure un contrat de location-gérance avec une autre SEL de biologie médicale.

La conclusion d'un contrat de location-gérance est régie par le code de commerce et les contrats de location-gérance ne sont littéralement applicables qu'aux fonds de commerce et par extension légale aux fonds artisanaux (C. com., art. L. 144-1 à L. 144-13). Or le professionnel exerçant à titre libéral n'est pas titulaire d'un fonds de commerce mais d'un fonds d'exercice libéral (cf. [Cass civ 1, 7 novembre 2000, n°98-17.731](#) et [Cass civ 1, 2 mai 2001, n°99-11.336](#)). Le contrat de louage de choses, dont la conclusion constitue un acte d'administration (acte civil) et pas un acte de commerce au sens du 4° de [l'article L.110-1 du code de commerce](#), pourrait cependant permettre de pallier l'inapplicabilité des textes régissant la location-gérance au fonds libéral et ainsi au praticien libéral de donner son fonds libéral en location. La liberté de choix de son praticien par le patient doit cependant être préservée. En l'occurrence une mise à disposition d'un fonds libéral par un contrat de louage ne semble pas attentatoire au principe du libre choix de son praticien puisque pour le patient, cela équivaudra à un changement d'exploitant de l'entreprise. Il sera libre ou non de reporter sa confiance vers un autre praticien (sauf s'il s'agit d'une patientèle captive comme celle d'une maison de retraite, dans ce cas les juges du fond apprécieront au regard de l'espèce). La pratique reconnue par la jurisprudence d'une présentation du locataire à la patientèle du praticien-loueur devrait pouvoir permettre de s'assurer du respect de cette liberté de choix.

Toutefois il apparaît qu'une SEL ne pourrait valablement donner en location à autrui le fonds libéral qu'elle exploite. Cette impossibilité résulte des dispositions de l'article 46 de l'ordonnance du 8 février 2023 relative à l'exercice en société des professions libérales réglementées (ex article 5 de la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990) qui énonce que plus de la moitié du capital social et des droits de vote doit en principe être détenue, directement ou indirectement, par des professionnels en exercice au sein de la société. En donnant en location le fonds libéral, les professionnels détenant plus de la moitié du capital et des droits de vote ne seraient *de facto* plus en exercice au sein de la société. Il apparaît donc qu'un LBM qui exerce sous la forme d'une SEL n'est pas en mesure de conclure un contrat de location.

En outre, les dispositions propres à certaines professions de santé exigeant que leur exercice soit personnel font obstacle à toute mise en location du fonds libéral. En effet, l'article R.4127-89 du CSP prévoit qu'« *il est interdit à un médecin de faire gérer son cabinet par un confrère* » et l'article R.4235-13 que « *L'exercice personnel auquel est tenu le pharmacien consiste pour celui-ci à exécuter lui-même les actes professionnels ou à en surveiller attentivement l'exécution s'il ne les accomplit pas lui-même* ». L'impossibilité pour un médecin exerçant dans le cadre d'un LBM de conclure un contrat de location est acquise. S'agissant d'un

pharmacien, la situation est moins évidente mais l'obligation d'exécuter personnellement les actes ou de surveiller leur exécution paraît difficilement compatible avec un contrat de location de fond libéral.

C'est pourquoi une SEL de biologie médicale ne paraît donc pas être en mesure de conclure ni un contrat de location-gérance ni un contrat de location du fond libéral avec une autre SEL de biologie médicale.

Cordialement,

Diane THOMAS

Consultante juridique

Bureau des questions judiciaires et du droit privé (3C)

Sous-direction du contentieux

14, avenue Duquesne, 75007 PARIS – Pièce 6139

Tél : 01 40 56 82 37



**MINISTÈRES
SOCIAUX**

*Liberté
Égalité
Fraternité*

Secrétariat général

Direction des affaires juridiques

* * * * *

Les ministères sociaux agissent pour un développement durable.

Préserveons l'environnement : n'imprimons que si nécessaire !

Nos ministères agissent pour un développement durable.

Préserveons l'environnement : n'imprimons que si nécessaire !