

Table des matières

Avant-propos	7
Sabine COLSON	
Constitution, gestion et cession du fonds de commerce	11
Aspects de droit commercial	
Cédric ALTER et Lydie VAN MUYLEM	
Introduction	11
Chapitre 1. Le fonds de commerce du point de vue statique – Définition et constitution	12
Section 1. Approches et compositions	12
Section 2. Nature juridique et conséquences	20
Chapitre 2. Gestion du fonds de commerce – Les opérations juridiques sans transfert de propriété	21
Section 1. L'exploitation en nom propre par l'exploitant : la location(-gérance) du fonds de commerce	23
§ 1. Location-gérance et bail d'immeuble	24
§ 2. Location-gérance et franchise	25
Section 2. L'exploitation par un tiers au nom et pour compte du propriétaire : la gérance libre ou salariée du fonds de commerce	26
Chapitre 3. La cession du fonds de commerce	26
Section 1. Les principaux modes de cession hors procédure d'insolvabilité	26
§ 1. La vente du fonds de commerce	27
A. Éléments essentiels au contrat de vente	27
B. Régimes spécifiques de cession et d'opposabilité des éléments vendus – En particulier la cession des contrats liés au fonds de commerce	30
C. Obligations des parties	34
§ 2. Le quasi-apport du fonds de commerce	38
§ 3. L'apport en nature du fonds de commerce	39
§ 4. L'apport et la cession d'universalité ou d'une branche d'activité	41

	A. Généralités et comparaisons	41
	B. Modalités et effets de l'apport ou de la cession	42
	C. Champ d'application <i>ratione personae</i>	44
Section 2.	Le transfert du fonds de commerce à l'occasion d'une procédure d'insolvabilité	46
	§ 1. Faillite	46
	§ 2. Liquidation	47
	§ 3. Réorganisation judiciaire	47
	A. Transfert hors réorganisation judiciaire	48
	B. Transfert dans le cadre d'une réorganisation judiciaire	49
	C. Transfert sous autorité judiciaire	51
Chapitre 4.	Éléments juridiques d'évaluation d'un fonds de commerce	52
Section 1.	Principe de la liberté contractuelle	52
Section 2.	Évaluation dans le cadre d'opérations d'apport réglementées par le CSA	54
Section 3.	Évaluation en cas de refus non motivé de renouvellement d'un bail commercial	55
Section 4.	Évaluation dans le cadre d'un transfert d'entreprise sous autorité judiciaire	56
	Le gage sur fonds de commerce et les entreprises en difficulté	57
	Anaïs DUPONT, Michel FORGES et Hani MADANI	
	Introduction	57
Chapitre 1.	Règles applicables et questions générales relatives au gage sur fonds de commerce	60
Section 1.	Réglementation du gage sur fonds de commerce et loi applicable	60
	§ 1. Réglementation	60
	§ 2. Loi applicable	64
Section 2.	Assiette de la sûreté	65
	§ 1. Renvoi à la définition du fonds de commerce	65
	§ 2. Variabilité de la composition du fonds de commerce	67
	§ 3. Les éléments généralement compris et les éléments facultatifs	69

§ 4.	Gage sur universalité	71
§ 5.	La préservation d'une valeur globale	71
§ 6.	Les éléments généralement exclus	72
Section 3.	Registre des gages – Accès – Habilitation – Enregistrement – Opposabilité	73
Section 4.	Transfert de la créance	75
Section 5.	La consistance du gage	76
§ 1.	Généralités	76
§ 2.	Créances, valeurs, espèces	77
§ 3.	Immeubles par destination	77
Chapitre 2.	Situation du créancier gagiste sur fonds de commerce confronté aux difficultés du débiteur	78
Section 1.	Particularités de la cession du fonds de commerce d'une entreprise en difficulté (en dehors de toute procédure de faillite ou de réorganisation judiciaire)	78
Section 2.	La protection générale du créancier gagiste sur fonds de commerce	79
§ 1.	Les sanctions classiques	79
§ 2.	Le droit de suite en cas d'aliénation du fonds (« <i>in globo</i> ») ou des éléments du fonds (« <i>ut singuli</i> »)	80
§ 3.	Les droits des autres créanciers	81
§ 4.	La réalisation du gage sur fonds de commerce	81
A.	Principes	81
B.	La réalisation du gage sur fonds de commerce en présence d'un consommateur	82
C.	La compétence du tribunal de première instance	83
D.	La réalisation du gage sur fonds de commerce en présence d'une entreprise	83
E.	Avant toute réalisation : notification préalable	83
F.	La phase de réalisation au sens strict	84
G.	La mission du juge des saisies	87
H.	Distribution	89
§ 5.	Droit du créancier gagiste sur fonds de commerce de saisir des biens non compris dans le gage	89
§ 6.	Application éventuelle de la loi du 15 décembre 2004	89

Section 3.	La mise en œuvre d'autres mesures conservatoires et l'incidence des situations régies par le livre XX du CDE	90
§ 1.	La demande de désignation d'un praticien de la réorganisation (anciennement « praticien de l'insolvabilité ») sur pied de l'article XX.30 du Code de droit économique	91
§ 2.	La demande de désignation d'un administrateur provisoire sur pied de l'article XX.32 du CDE en cas d'indices graves, précis et concordants de la réunion des conditions de faillite	92
Section 4.	Les droits du créancier gagiste sur fonds de commerce en cas de réorganisation judiciaire ou de faillite	94
§ 1.	Rappel des régimes des lois anciennes des 5 mai 1972 et 8 août 1997	94
§ 2.	Concours du créancier gagiste sur fonds de commerce et du créancier hypothécaire	96
§ 3.	Concours du créancier gagiste sur fonds de commerce et du vendeur	97
§ 4.	Concours du créancier gagiste sur fonds de commerce et du bailleur de l'immeuble	98
§ 5.	Concours du warrant et du gage sur fonds de commerce	98
§ 6.	Concours entre l'acheteur d'un matériel faisant partie d'un fonds de commerce donné en gage et le créancier gagiste sur ce fonds de commerce	100
§ 7.	Concours entre le sous-traitant et le gage sur fonds de commerce	101
§ 8.	Concours entre une dette de masse née durant la réorganisation judiciaire et le gage sur fonds de commerce	101
Section 5.	La situation du créancier gagiste sur fonds de commerce en cas de réorganisation judiciaire	103
§ 1.	Les effets généraux de la réorganisation judiciaire	103
§ 2.	La situation des donneurs de crédit	104
A.	Possibilité de dénoncer les crédits	104
B.	La conclusion par le débiteur d'un « accord préparatoire » hors procédure de réorganisation judiciaire	105

C.	La conclusion par le débiteur d'un « accord amiable » hors procédure de réorganisation judiciaire	106
D.	Conséquences de l'introduction par le débiteur d'une demande de réorganisation judiciaire	107
E.	Les droits des créanciers sursitaires extraordinaires en cas de réorganisation par accord collectif	107
F.	La réorganisation judiciaire par transfert sous autorité judiciaire	108
§ 3.	Cohabitation avec la loi relative aux sûretés financières	109
§ 4.	Les effets de la réorganisation judiciaire sur les contrats de gage en général et sur le gage sur fonds de commerce en particulier	110
A.	La protection du créancier gagiste	110
B.	Le droit de demander la fin anticipée du sursis	112
C.	Droit du créancier gagiste sur fonds de commerce de voir ses créances intégrées dans le plan de réorganisation et de participer au vote	113
	Les aspects fiscaux de la cession de fonds de commerce	115
	Questions choisies	
	Denis-Emmanuel PHILIPPE	
	Introduction	115
	Chapitre 1. L'impôt des sociétés sur la plus-value réalisée par la société cédante	116
Section 1.	Introduction	116
Section 2.	Régime de taxation étalée	117
§1.	Immobilisations corporelles ou incorporelles depuis plus de cinq ans	119
§ 2.	Le cas particulier du transfert d'immobilisations incorporelles (clientèle/ <i>goodwill</i>)	119
	Chapitre 2. La TVA	123
Section 1.	Introduction : l'importance de la composition du fonds de commerce	123
Section 2.	Incidences TVA d'une cession d'actifs isolés	124
§ 1.	Principe de soumission de la cession à la TVA	124
	ANTHEMIS	143

§ 2.	Illustrations jurisprudentielles	125
§ 3.	L'exonération cruciale relative aux livraisons de biens affectés exclusivement à une activité exonérée	127
	A. Objectif poursuivi par l'exonération	127
	B. Portée particulière de l'exonération	128
Section 3.	Incidences TVA d'une cession d'une branche d'activité	128
§ 1.	Régime d'immunité : généralités	128
§ 2.	Conditions d'application du régime d'immunité	130
	A. Première condition : cession d'une « branche d'activité »	130
	B. Deuxième condition : le statut d'assujetti avec droit à déduction du cessionnaire	132
§ 3.	Question spéciale – Simple location de l'immeuble par le cédant au cessionnaire du fonds de commerce : révision de la TVA chez le cédant?	133
Chapitre 3.	Droits d'enregistrement	135
Section 1.	Principes	135
Section 2.	Transmission de bâtiments anciens et neufs dans le cadre de la cession de fonds de commerce	136