

Le nouveau statut de l'entreprise individuelle Propos introductifs

Anne Danis-Fatôme

Professeure à l'Université Paris Nanterre

Membre du CEDCACE

Co-Directrice du Master Droit du patrimoine¹



Cette contribution est issue d'une conférence organisée par le CEDCACE et le Master Droit du Patrimoine de l'Université Paris Nanterre le 13 mai 2022. Les actes en sont librement consultables sur le site Internet du CEDCACE : <http://cedcace.parisnanterre.fr>

1. Ayant l'honneur de codiriger un master de droit du patrimoine avec Olivier Deshayes, il m'a fait l'amitié de me solliciter pour tenir quelques courts propos introductifs sur un sujet qu'il a si bien choisi ! L'occasion était trop belle, en effet, pour cette journée d'études, organisée le 13 mai 2022, dans le cadre du Master 2 Droit du patrimoine de l'Université Paris Nanterre, de se saisir du nouveau statut de l'entrepreneur individuel puisque la loi qui l'a créé allait entrer en vigueur le 15 mai 2022. Et surtout puisque le patrimoine ou plutôt la duplicité des patrimoines est au cœur de ce nouveau dispositif !

2. La loi n°2022-172 du 14 février 2022 en faveur de l'activité professionnelle indépendante² a, en effet, créé un statut unique pour les entrepreneurs individuels. Cette loi a été complétée par trois décrets³. Ce nouveau statut va remplacer celui de l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée, l'EIRL. A compter de l'entrée en vigueur de cette loi -15 mai 2022-, il ne sera donc plus possible de créer de nouvelles EIRL. Cette structure était d'ailleurs très peu choisie en pratique en raison de sa complexité⁴ due notamment aux très nombreuses formalités à accomplir.

¹ La forme orale de cette intervention a été conservée.

² Publiée au JORF n°0038 du 15 février 2022, J. -D. Pellier, « Regard sur le nouveau statut de l'entrepreneur individuel », JCP G 2022 345; S. Piédelièvre, « Premières remarques sur la loi du 14 février 2022 en faveur de l'activité indépendante », JCP N 2022, act. 301 ; A. Arnaud-Emery, « Adieu l'EIRL ! », JCP N 2022 528 ; BRDA 6/22, dossier n°20 à 23 ; B. Dondéro, « Place à l'entrepreneur individuel à deux patrimoines (EI2P) ! », Loi n°2022-172 du 14 février 2022, Rev. sociétés, avril 2022, p. 199 et s.; J. -L. Vallens, « L'entrepreneur individuel en difficulté et ses patrimoines », D. 2022, p. 1269 ; « Premiers regards sur le nouveau statut d'entrepreneur individuel », Actes du colloques de la Faculté de droit de Toulouse, dir. S. Delrieu, E. Cordelier et A. de Bissy, RJC 2022, n°3, p. 205 et s. ; A. Denizot, « L'entrepreneur individuel face à la dé-simplification du droit », RTDCiv. 2022/3, p. 458 et s.

³ Décret n°2022-709 du 26 avril 2022 relatif à la mise en extinction du régime de l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée ; décret n°2022-725 du 28 avril 2022 relatif à la définition du patrimoine professionnel de l'entrepreneur individuel et aux mentions sur les documents et correspondances à usage professionnel ; décret n°2022-799 du 12 mai 2022 relatif aux conditions de renonciation à la protection du patrimoine personnel de l'entrepreneur individuel et du transfert universel du patrimoine professionnel.

⁴ Seuls 3 % des entrepreneurs avaient choisi la forme de l'EIRL (Les Echos, 21 avril 2022, par Ch. Pitaud).

3. L'objectif principal de cette nouvelle loi de février 2022 est de rendre le patrimoine personnel de l'entrepreneur individuel insaisissable par ses créanciers professionnels. Une nouvelle entorse à la théorie de l'unité du patrimoine d'Aubry et Rau est donc ainsi faite⁵. C'est une avancée car jusqu'alors, seule la résidence principale de l'entrepreneur individuel était automatiquement protégée⁶. Pour les EIRL existantes, la dissociation des patrimoines ne s'appliquera qu'aux créances nées à compter du 15 mai 2022. Les EIRL continueront à exister sous ce statut ancien dès lors qu'elles ont été créées avant le 14 février 2022.

4. Cette loi définit l'entrepreneur individuel comme une « personne physique qui exerce en son nom propre une ou plusieurs activités professionnelles indépendantes »⁷. Ce nouveau statut est applicable au commerçant immatriculé au Registre du commerce et des sociétés (RCS), à l'artisan immatriculé au répertoire des métiers et au professionnel libéral immatriculé à l'URSSAF.

5. La séparation entre le patrimoine personnel et le patrimoine professionnel suppose de définir chacune de ces deux notions. Le patrimoine professionnel est constitué des biens (y compris créances et droits) et sûretés dont le professionnel est titulaire et qui sont utiles à son activité ou à ses activités professionnelles indépendantes. Cette notion d'utilité peut sans doute donner lieu à des hésitations⁸ mais a été précisée par un décret en Conseil d'Etat⁹. Elle renvoie aux biens qui « servent à la réalisation de l'activité professionnelle indépendante, ceux qui sont employés lorsqu'elle est déployée et pour qu'elle le soit »¹⁰. Suivant, l'article R. 526-26.-I du Code de commerce « Pour l'application du deuxième alinéa de l'article L. 526-22, les biens, droits, obligations et sûretés dont l'entrepreneur individuel est titulaire, utiles à l'activité professionnelle, s'entendent de ceux qui, par nature, par destination ou en fonction de leur objet, servent à cette activité, tels que » : le fonds de commerce, le fonds artisanal, le fonds agricole, tous les biens corporels ou incorporels qui les constituent et les droits y afférents et le droit de présentation de la clientèle d'un professionnel libéral ; les biens meubles comme la marchandise, le matériel et l'outillage, le matériel agricole (...) ; les biens immeubles servant à l'activité, y compris la partie de la résidence principale de l'entrepreneur individuel utilisée pour un usage professionnel ; lorsque ces immeubles sont détenus par une société dont l'entrepreneur individuel est actionnaire ou associé et qui a pour activité principale leur mise à disposition au profit de l'entrepreneur individuel, les actions ou parts d'une telle société ; les biens incorporels comme les données relatives aux clients, les brevets d'invention, les licences, les marques, les dessins et modèles, et plus généralement les droits de propriété intellectuelle, le nom commercial et l'enseigne ; les fonds de caisse, toute somme en numéraire conservée sur le lieu d'exercice de l'activité professionnelle, les sommes inscrites aux comptes bancaires dédiés à cette activité (...), ainsi que les sommes destinées à pourvoir aux dépenses courantes relatives à cette même activité ». Le patrimoine personnel est composé des

⁵ V. not. R. Libchaber, « Feu la théorie du patrimoine », BJS avril 2010, p. 316 et s ; *comp.* A. Denizot, « L'entrepreneur individuel face à la dé-simplification du droit », RTDCiv. avril-juin 2022, préc. spéc. p. 460.

⁶ Loi n°2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, dite « loi Macron ».

⁷ Art. L. 526-22 du Code de commerce.

⁸ V. B. Dondéro, article préc., spéc. § 23 et s.; J. Laurent, « Les relations entre le patrimoine personnel et le patrimoine professionnel », *in* « Premiers regards sur le nouveau statut d'entrepreneur individuel », Actes du colloques de la Faculté de droit de Toulouse, dir. S. Delrieu, E. Cordelier et A. de Bissy, RJC 2022, à paraître.

⁹ Décret n°2022-725 du 28 avril 2022 relatif à la définition du patrimoine professionnel de l'entrepreneur individuel et aux mentions sur les documents et correspondances à usage professionnel, préc. ; A. Reygrobellet, « Définition du patrimoine professionnel de l'entrepreneur individuel », JCP N 2022 529.

¹⁰ Th. Revet, « La désubjectivation du patrimoine », D. 2022, chr. p. 469 et s., spéc. § 474.

biens qui ne sont pas compris dans le patrimoine professionnel. Ce décret en Conseil d'Etat est intervenu pour donner des précisions sur la composition de chaque patrimoine¹¹.

6. La séparation des patrimoines se fait automatiquement sans que l'entrepreneur ait besoin de faire la moindre démarche. Les créanciers professionnels et les créanciers personnels ont donc respectivement des actions sur chacun des patrimoines, ils bénéficient d'un droit de gage général sur chacun de ces patrimoines. Logiquement les saisies s'exercent sur les biens qui constituent le droit de gage général de chaque type de créancier - personnel ou professionnel - mais la loi précise que la charge de la preuve pèse sur l'entrepreneur individuel pour toute contestation qu'il élève relatif à l'inclusion ou non de certains éléments d'actifs dans le périmètre du droit de gage général du créancier. La loi ajoute que la responsabilité d'un créancier saisissant peut être recherchée pour abus de saisie lorsqu'il a procédé à une mesure d'exécution forcée ou à une mesure conservatoire sur un élément d'actif ne faisant manifestement pas partie de son droit de gage général. L'entrepreneur individuel ne peut pas se porter caution en garantie d'une dette dont il est le débiteur principal puisqu'il n'y a bien qu'une seule personne avec deux patrimoines.

7. Par ailleurs, le législateur a prévu plusieurs exceptions à la séparation des patrimoines. Certaines d'entre elles ont une source contractuelle : l'entrepreneur individuel peut renoncer à la séparation des patrimoines¹², en pratique à la demande du prêteur. Cette renonciation, qui peut s'avérer dangereuse pour l'entrepreneur individuel¹³, ne peut porter que sur un engagement spécifique, limité dans la durée et dans son montant. Elle est, en outre, assortie d'un délai de réflexion¹⁴ et obéit à une formalisme prescrit à peine de nullité¹⁵. La loi prévoit que le gouvernement devra remettre un rapport, avant mars 2024, sur l'application du nouveau statut de l'entrepreneur individuel, sur son impact sur l'accès au crédit des indépendants et des potentiels abus du recours à la demande de renonciation de la part des banques. D'autres exceptions ont une source légale : en cas de manœuvres frauduleuses ou d'inobservation grave et répétée de ses obligations fiscales et sociales par l'entrepreneur individuel, le droit de gage de l'administration fiscale et des organismes sociaux portera sur les deux patrimoines ; le recouvrement d'impôt sur le revenu et des prélèvements sociaux ainsi que la taxe foncière afférente aux biens immeubles utiles à l'activité professionnelle en tant qu'entrepreneur individuel ou son foyer fiscal peut être recherché sur l'ensemble des patrimoines professionnel et personnel ; en cas de liquidation judiciaire ouverte à l'égard de l'entrepreneur individuel, sur demande de ce dernier et avec l'autorisation du juge-commissaire ou du tribunal, le liquidateur peut réaliser des biens ou droits composant un autre patrimoine de l'entrepreneur ou insaisissables par les créanciers dont les droits naissent à l'occasion de l'activité professionnelle de celui-ci lorsque cette cession facilite la réalisation des actifs du patrimoine saisi par l'effet de l'ouverture de la liquidation judiciaire; et toujours en cas de liquidation judiciaire, le tribunal peut le condamner à payer tout ou partie de l'insuffisance d'actif - la somme mise à sa charge s'impute alors sur son patrimoine personnel-.

¹¹ Décret n°2022-725 du 28 avril 2022 relatif à la définition du patrimoine professionnel de l'entrepreneur individuel et aux mentions sur les documents et correspondances à usage professionnel, préc.

¹² Art. L. 526-25 du Code de commerce.

¹³ J. -D. Pellicier, article préc., spéc. p. 548.

¹⁴ Art. L. 526-25 al. 2 du Code de commerce.

¹⁵ Décret n°2022-799 du 12 mai 2022, art. 1^{er} (art. D.526-28 I du Code de commerce).

8. L'entrepreneur individuel peut céder à titre onéreux ou à titre gratuit son patrimoine professionnel ou l'apporter en société¹⁶. Cette dernière option permettra de faire évoluer, si besoin, l'activité professionnelle considérée qui passera ainsi en forme sociétaire. Enfin, en cas de cessation de toute activité professionnelle indépendante, le patrimoine professionnel et le patrimoine personnel de l'entrepreneur individuels sont réunis. C'est aussi le cas, en cas de décès de l'entrepreneur individuel¹⁷ - transmission aux héritiers des dettes professionnelles et personnelles-, sans que le législateur ne semble avoir pensé à l'hypothèse dans laquelle l'un des héritiers souhaiterait poursuivre l'activité professionnelle de son auteur. La solution contraste avec celle retenue pour l'EURL qui permettait le maintien de l'affectation au profit d'un héritier manifestant sa volonté de poursuivre l'activité du défunt¹⁸.

9. La plupart de ces questions vont être traitées et approfondies par nos invités qui s'intéresseront successivement aux différents buts qu'un professionnel qui choisit le statut de l'entrepreneur individuel poursuit, à savoir **garantir les dettes** (par Olivier Deshayes), **optimiser la fiscalité** (par Gauthier Le Noach) et **protéger la famille** (par Camille Bourdaire-Mignot). Nous écouterons ensuite le **point de vue de la pratique** (par Maître Bruno Berger-Perrin, avocat honoraire et par Maître Bertrand Morel, notaire associé). Thierry Revet nous fera ensuite l'amitié et l'honneur de se livrer à des **propos conclusifs** sur ce sujet qui lui est cher¹⁹.

¹⁶ S. Jambort, « L'apport en société », *in* « Premiers regards sur le nouveau statut d'entrepreneur individuel », Actes du colloques de la Faculté de droit de Toulouse, dir. S. Delrieu, E. Cordelier et A. de Bissy, RJC 2022, à paraître.

¹⁷ Art. L. 526-22 al. 8 du Code de commerce.

¹⁸ I. Sérandour, « La transmission à titre gratuit du patrimoine professionnel », *in* « Premiers regards sur le nouveau statut d'entrepreneur individuel », Actes du colloques de la Faculté de droit de Toulouse, dir. S. Delrieu, E. Cordelier et A. de Bissy, RJC 2022, à paraître.

¹⁹ Th. Revet, « La désubjectivation du patrimoine », préc.