

...le projet de loi

TRAVAILLEURS INDÉPENDANTS

La commission des affaires économiques s'est saisie pour avis de l'article 1^{er}, relatif à la réforme du statut de l'entrepreneur individuel et à la protection de son patrimoine personnel, et bénéficie d'une délégation au fond sur les articles 7 et 12, respectivement liés à la réforme du code de l'artisanat et à la négociation collective au sein du réseau des chambres de commerce et de l'industrie.

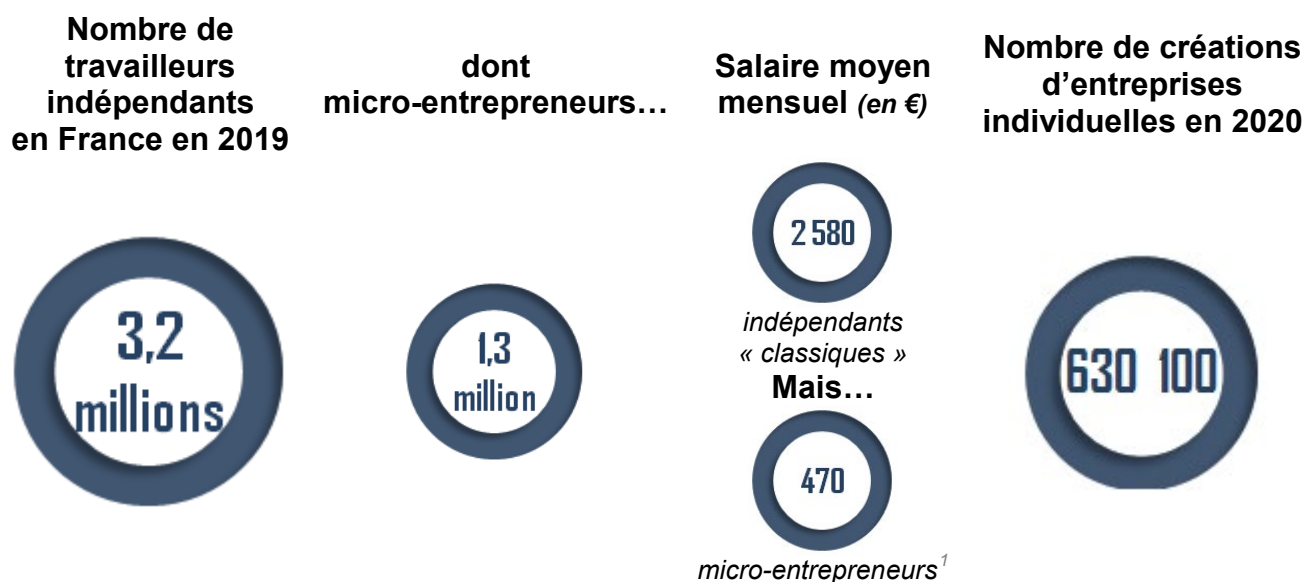
Réunie le mardi 12 octobre, elle a adopté l'article 1^{er} sans modification et les articles 7 et 12 avec modification.

1. LA RESPONSABILITÉ DE L'ENTREPRENEUR INDIVIDUEL SUR LA TOTALITÉ DE SON PATRIMOINE : UN PRINCIPE ANCIEN SOURCE D'INSÉCURITÉ ÉCONOMIQUE ET SOCIALE

A. LA SUCCESSION DE CRISES ÉCONOMIQUES ET D'ÉPISODES SOCIAUX, PUIS LA PANDÉMIE, ONT FORTEMENT IMPACTÉ LES TRAVAILLEURS INDÉPENDANTS CES DERNIÈRES ANNÉES

1. Bien que le dynamisme de création d'entreprises individuelles ne s'essouffle pas...

S'il n'existe toujours pas de définition juridique du travail indépendant, cette notion regroupe un grand nombre de métiers que côtoient les Français chaque jour : les artisans (boulangers, serruriers, etc.), les commerçants, les professionnels libéraux (sages-femmes, médecins, graphistes, etc.), les travailleurs des plateformes (chauffeurs, livreurs, etc.), les entrepreneurs agriculteurs, ou encore les dirigeants de société affiliés à la sécurité sociale des travailleurs indépendants.

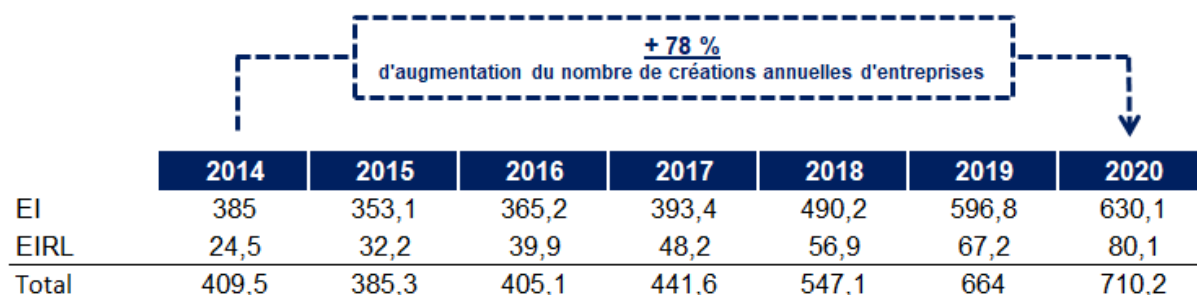


Source : Insee, *Emploi et revenus des indépendants*, 2020.

¹ Il ne peut être accédé au statut de micro entrepreneur, ou « autoentrepreneur » dans le langage courant, que dans la limite d'un seuil de chiffre d'affaires annuel, par exemple 176 200 € pour les activités commerciales d'achat et de vente de marchandises ou 72 600 € pour les prestations de service et professions libérales relevant des bénéfices industriels et commerciaux ou des bénéfices non-commerciaux. Cette limite explique, pour partie, le faible revenu mensuel moyen de cette catégorie de travailleurs indépendants.

Le statut de travailleur indépendant, qu'il se décline sous la forme d'une entreprise individuelle (EI) ou d'une entreprise individuelle à responsabilité limitée (EIRL), présente l'avantage de n'exiger que peu de formalités administratives lors de la création (par opposition à la constitution d'une société commerciale), ce qui explique en partie son fort dynamisme.

Rythme de création d'EI et d'EIRL, 2014-2020



Source : commission des affaires économiques, à partir des données de la direction générale des entreprises.

Paradoxalement, si la crise sanitaire a diminué les revenus d'activité de ces travailleurs (*cf. infra*), elle a également participé au regain d'intérêt pour ce régime, notamment lors du deuxième confinement. Du fait de la fermeture des commerces et des entreprises artisanales, certains entrepreneurs ont en effet créé leur propre entreprise pour réaliser, par exemple, des prestations à domicile (coiffure, etc.) ou pour percevoir un complément de revenu.

2. ...la situation économique de ces entrepreneurs est fragilisée par plusieurs crises successives

La crise des « Gilets jaunes », les manifestations contre la réforme des retraites, puis la crise sanitaire, ont fortement impacté les revenus d'activité des travailleurs indépendants, au premier rang desquels ceux des secteurs de l'hôtellerie-restauration et de l'événementiel.

Le rapporteur rappelle à ce titre qu'il a fallu plusieurs semaines et de nombreuses remontées du terrain relayées notamment par la commission des affaires économiques du Sénat¹, pour que les mesures de soutien soient affinées afin de tenir compte de la diversité des situations dans lesquelles se trouvaient les indépendants (professions libérales, travailleurs non salariés ou dirigeants assimilés salariés, retraités exerçant une activité indépendante complémentaire, etc.).

Différentes estimations convergent, au total, vers une diminution de plus de 15 % des revenus des travailleurs indépendants en 2020. En particulier :

- les commerçants ont perdu 20 % de leurs recettes au deuxième trimestre 2020 ;
- la restauration a perdu environ 30 milliards d'euros de chiffre d'affaires cette année (-38 %) ;
- les professionnels des arts, du spectacle et des activités récréatives sont restés sans activité près de 100 jours en 2020². Ceux du commerce de détail ont subi 55 jours de fermeture.

Le rapporteur souligne par ailleurs qu'à cette fragilisation de leur trésorerie s'ajoute un probable mur d'endettement dans les prochains trimestres du fait du remboursement des prêts garantis par l'État contractés en 2020 et du paiement des charges fiscales et sociales jusqu'alors reportées. Si ces problématiques ne sont pas propres aux EI et EIRL, elles les concernent avec d'autant plus d'acuité que leur petite taille les expose davantage à la faillite.

¹ Rapport d'information de M. Serge Babary, Mmes Anne Chain-Larché, Élisabeth Lamure et M. Fabien Gay, fait au nom de la commission des affaires économiques, n° 535, tome VIII (2019-2020) - 17 juin 2020.

² Insee, « L'impact de la crise sanitaire sur l'organisation et l'activité des sociétés », décembre 2020.

B. UN RISQUE IMPORTANT PÈSE DONC SUR LE PATRIMOINE PERSONNEL DES INDÉPENDANTS AYANT OPTÉ POUR UN RÉGIME D'ENTREPRISE INDIVIDUELLE

Aux termes de l'article L. 526-5-1 du code de commerce, « toute personne physique souhaitant exercer une activité professionnelle en nom propre déclare, lors de la création de l'entreprise, si elle souhaite exercer en tant qu'entrepreneur individuel ou sous le régime de l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée ».

Si dans les deux cas, l'entrepreneur remplit un formulaire de déclaration d'une entreprise individuelle qu'il dépose auprès du centre de formalité des entreprises compétent, l'EIRL dépose en outre un formulaire de déclaration d'un patrimoine affecté¹ à l'exercice de son activité (véhicules, locaux, machines, etc.).

⇒ **La différence principale entre les deux régimes est donc que l'EI est indéfiniment responsable de ses dettes professionnelles sur l'ensemble de son patrimoine (personnel² comme professionnel), tandis que l'EIRL n'est responsable que sur le patrimoine qu'il affecte³.**

Or nombre d'entrepreneurs individuels ignorent que leur patrimoine personnel peut être engagé à l'occasion des dettes qu'ils contractent dans leur activité et le découvrent, soudainement, lorsque la situation est irréversible.

Compte tenu de la situation économique depuis plusieurs années, un nombre croissant de travailleurs indépendants font donc face au risque, majeur, que leurs dettes professionnelles soient recouvrées en partie sur leur patrimoine personnel.

Les autres différences entre les deux régimes sont retracées dans le tableau ci-dessous :

	Entreprise individuelle (EI)	Entreprise individuelle à responsabilité limitée (EIRL)
Création	- formulaire de déclaration déposé au CFE	- formulaire de déclaration déposé au CFE - formulaire de déclaration d'un patrimoine affecté
Régime fiscal	- soumise à l'impôt sur le revenu (IR)	- ouverture d'un compte bancaire dédié à l'activité - soumise à l'impôt sur le revenu (IR) - possibilité d'assujettir l'EIRL à l'impôt sur les sociétés (IS). Nécessité alors d'opter pour l'assimilation de l'entreprise à une entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EURL)
Transmission du patrimoine professionnel	- ne possédant pas de patrimoine professionnel distinct, aucun dispositif de transmission universelle n'existe	- peut céder à titre onéreux, transmettre à titre gratuit entre vifs ou apporter en société l'intégralité de son patrimoine affecté et en transférer la propriété
Procédures collectives	- indéfiniment responsable sur son entier patrimoine	- seul le patrimoine affecté est appréhendé par la procédure collective
Champ de la responsabilité	- indéfiniment responsable de ses dettes professionnelles sur son patrimoine (mais peut le protéger via une déclaration d'insaisissabilité devant notaire)	- responsable que sur le patrimoine affecté
Cession	- cession des éléments d'actifs (fonds, bail, droits, licences, etc.)	- cession à titre onéreux ou apport en société de l'intégralité du patrimoine affecté et transfert de la propriété

Source : commission des affaires économiques du Sénat.

¹ Art. L. 526-7 du code de commerce.

² L'EI peut néanmoins protéger tout ou partie de ses biens fonciers, bâtis ou non bâtis, non affectés à un usage professionnel en effectuant une déclaration d'insaisissabilité devant notaire (art. L. 526-1 du code de commerce). Sa résidence principale est insaisissable de plein droit.

³ Art. L. 526-12 du code de commerce.

2. UN PROJET DE LOI QUI ENTEND PROTÉGER LE PATRIMOINE PERSONNEL DE L'ENTREPRENEUR INDIVIDUEL, QUI CIRCONSCRIT SA RESPONSABILITÉ À SON SEUL PATRIMOINE PROFESSIONNEL ET QUI SIMPLIFIE LE TRANSFERT DE CE PATRIMOINE

Alors que les grandes entreprises et les PME font l'objet de plans et de mesures réguliers (plan de relance, plans sectoriels, recapitalisations, soutien à l'export, etc.), le dernier plan en faveur des travailleurs indépendants remonte, lui, à 27 ans¹. Hormis certains aménagements comme la création de l'EIRL en 2010, les statuts applicables à ces non-salariés n'ont donc pas évolué pendant un quart de siècle.

A. UNE PROTECTION DU PATRIMOINE PERSONNEL DE L'EI

La section 1 du chapitre I^{er} du projet de loi, dont l'article 1^{er} représente la clef de voûte, propose de réformer significativement les conditions d'exercice de l'entrepreneur individuel.

Une nouvelle section, insérée au chapitre VI du titre II du livre V du code de commerce, vise à déterminer le cadre du nouveau statut de l'EI. Pour ce faire, l'article 1^{er} crée un nouvel article L. 526-22 au sein duquel figurera une définition de l'EI : « *l'entrepreneur individuel est une personne physique qui exerce en nom propre une ou plusieurs activités professionnelles indépendantes* ».

Surtout, et c'est là l'apport principal de cet article 1^{er}, il scinde le patrimoine de l'EI entre un patrimoine personnel, désormais protégé, et un patrimoine professionnel, constitué des « *biens, droits, obligations et sûretés dont [l'entrepreneur] est titulaire, utiles à l'activité ou à la pluralité d'activités professionnelles indépendantes* ». Ce faisant, il permet à l'EI de bénéficier de la même protection que l'EIRL sur son patrimoine personnel vis-à-vis des créanciers dont les droits sont nés à l'occasion de l'exercice de l'activité professionnelle, tout en dispensant l'EI du formalisme propre à l'EIRL et qui constitue un irritant à l'origine du faible recours à l'EIRL.

L'EI pourra toutefois renoncer au bénéfice de cette protection, sur demande écrite d'un créancier, pour un engagement spécifique. Dans ce cas, un délai de réflexion de sept jours francs devra être respecté.

L'article 1^{er}, au sein d'un nouvel article L. 526-23, précise toutefois par ailleurs que le droit de gage de l'administration fiscale et des organismes de sécurité sociale reste applicable à l'ensemble du patrimoine de l'EI.

B. UNE SIMPLIFICATION DU TRANSFERT DU PATRIMOINE PROFESSIONNEL DE L'EI

L'article 1^{er} insère également une nouvelle section relative aux conditions de transfert du patrimoine professionnel de l'EI (dans le cas d'une cession, d'une transmission gratuite, d'un apport en société, par exemple). Il est ainsi prévu que l'EI puisse céder, transmettre ou apporter l'intégralité dudit patrimoine, sans procéder à sa liquidation préalable (paiement des dettes en cours, règlement des factures, etc.). Actuellement, *a contrario*, lorsqu'un EI souhaite apporter son activité à une société, la céder ou la transmettre, il doit procéder à la cession de chaque élément de patrimoine.

L'objectif de cette disposition est de fluidifier le passage de l'exercice d'une activité en nom propre à une société et, ce faisant, de faciliter leur croissance et leur transmission. Il est en effet plus aisé de transmettre une entreprise sous forme sociétaire, puisque sa propriété peut être détenue sous forme de parts sociales par les différents héritiers.

Ce transfert de propriété sera par ailleurs opposable aux tiers à compter de la publicité de l'opération. Les créanciers de l'entrepreneur individuel dont la créance est née avant la date de publicité du transfert de propriété pourront alors former opposition au transfert du patrimoine professionnel dans un délai fixé par décret (par exemple s'ils considèrent que les garanties d'exécution de l'obligation sont altérées par son transfert au nouveau débiteur). Interrogé par le rapporteur, le Gouvernement a indiqué que ce délai devrait être de trente jours.

¹ Loi n° 94-126 du 11 février 1994 relative à l'initiative et à l'entreprise individuelle, dite « loi Madelin ».

3. LA COMMISSION VALIDE L'INITIATIVE MAIS CONSTATE QUE PLUSIEURS INCERTITUDES RESTENT À LEVER

La commission partage le constat du rapporteur que les potentielles conséquences dommageables de la responsabilité de l'EI sur son patrimoine personnel, combinées au faible degré de connaissance que les « plus petits » entrepreneurs ont de ces dispositions légales, ont parfois des conséquences graves, tant d'un point de vue économique que social (patrimoine commun saisi, conflits familiaux, voire « ruine » personnelle, etc.).

Elle se félicite également qu'un plan pour les indépendants voit enfin le jour, près de trente ans après le dernier. Elle constate que seule une attention très relative leur a été accordée durant les quatre premières années du quinquennat (dont l'inéligibilité initiale des travailleurs indépendants au fonds de solidarité reste le symptôme le plus manifeste) et n'ignore donc pas l'opportunité calendaire d'une telle réforme qui touchera 3 millions d'entrepreneurs, à six mois d'échéances électorales majeures.

Si, sur les recommandations de son rapporteur, la commission valide l'ensemble de l'article 1^{er}, elle pointe plusieurs incertitudes qui gagneraient à être levées lors des débats en séance.

1. Une protection du patrimoine personnel qui conduira les créanciers à demander à l'entrepreneur d'y renoncer

Il serait en effet dommageable de laisser croire à l'ensemble des entrepreneurs individuels, dont tous ne sont pas forcément familiers des formalités administratives et des dispositions législatives qui concernent leur responsabilité, que leur activité en 2022 sera similaire à celle de 2021, mais avec une protection supplémentaire. Le rapporteur rappelle en effet que **les créanciers, au premier rang desquels les banques, ne se satisferont pas d'un droit de gage ne portant que sur le patrimoine professionnel**, surtout pour les plus petites entreprises (dont le patrimoine affecté est, par définition, bien mince).

Par conséquent, il est plus que probable que les banques exigeront de l'entrepreneur qu'il fasse usage du droit dont il dispose en vertu du nouvel article L. 526-24 du code de commerce, à savoir celui de **renoncer expressément à la protection de son patrimoine personnel**, ou demanderont des sûretés conventionnelles (gage, nantissement, etc.). Si le délai de réflexion de sept jours semble suffisant, d'autant qu'il correspond peu ou prou au délai nécessaire aux prêteurs pour étudier la solvabilité de l'emprunteur, **l'entrepreneur n'aura bien souvent pas le choix que d'accepter la demande de renonciation ou de sûreté**, au risque de perdre le financement.

Ainsi que le souligne le Conseil d'État dans son avis sur le projet de loi, « *l'organisation d'un dispositif de renonciation à la scission du patrimoine à la demande d'un créancier professionnel [...] risque, compte tenu des rapports de force économiques en présence, de mettre à mal la protection nouvellement offerte par le projet de loi* ».

Le rapporteur appelle donc le Gouvernement et les banques à **élaborer une charte d'engagement quant aux conditions de financement des EI**, sur le modèle de celle rédigée à propos de l'octroi des PGE ou de celle du 31 mai 2011 pour améliorer l'accès au crédit des EIRL. Dans cette dernière, la fédération bancaire française s'est par exemple engagée à « *accorder des crédits sans prise de gage sur le patrimoine personnel du chef d'entreprise ou de sûreté personnelle sur l'entrepreneur ou sur son conjoint, en cas de cautionnement mutuel des crédits* ».

2. Une définition floue du patrimoine professionnel, qui requerra clarification et harmonisation

Le rapporteur partage le souhait du Gouvernement de simplifier les démarches administratives pour les entrepreneurs individuels et comprend donc le choix de ne pas exiger d'eux qu'ils fassent une déclaration précise des biens qu'ils affectent à leur patrimoine professionnel.

Pour autant, la définition aujourd'hui retenue, à savoir « *les biens, droits, obligations et sûretés dont il est titulaire, utiles à l'activité* », fait courir le risque d'une contestation de la part des créanciers quant à l'étendue de ce qui est considéré comme « utile », lorsque le

patrimoine professionnel se révélera insuffisant. Un contentieux non négligeable risque donc de se développer.

Certes, un décret en Conseil d'État précisera les contours de cette notion de « biens utiles » ; le Gouvernement a indiqué au rapporteur, à ce sujet, qu'une présomption d'identité entre le patrimoine comptable de l'entrepreneur et son patrimoine professionnel pourrait figurer dans ledit décret. En tout état de cause, le rapporteur souligne que le pouvoir réglementaire devra apporter une attention particulière à la définition et au traitement des éléments non abordés dans son texte de loi, à savoir les biens communs (entre l'entrepreneur et son conjoint), les biens mixtes (qui relèvent des deux patrimoines) et le patrimoine numéraire.

3. Un allègement des formalités de création d'EI qui pourrait être compensé par un alourdissement de celles liées aux demandes de garanties des créanciers

Le rapporteur partage bien entendu le constat de la nécessité d'une simplification des démarches de création des entreprises individuelles. Il s'interroge, à ce titre, sur le choix fait de ne pas plutôt alléger les démarches administratives préalables à la constitution d'une EIRL.

En tout état de cause, il est à craindre que les demandes de garanties émanant des créanciers (renonciation, sûretés conventionnelles, etc.) aboutissent, *in fine*, à alourdir les procédures et à surcompenser la simplification initiale, à rebours des objectifs du texte.

Par ailleurs, la commission des affaires économiques s'est vu déléguer au fond l'examen de deux articles :

- l'article 7, qui habilite le Gouvernement à légiférer par ordonnance pour clarifier la rédaction et le plan du code de l'artisanat à droit constant. La commission a adopté un amendement qui réduit le délai d'habilitation de dix-huit à cinq mois, afin que l'ordonnance soit publiée avant les prochaines échéances électorales nationales ;
- l'article 12, qui inverse l'ordre procédural aujourd'hui existant en matière d'élection syndicale et de négociation de la convention collective des personnels de droit privé au sein du réseau des CCI. Les élections devraient avoir lieu dans les six mois qui suivent la promulgation du présent projet de loi, et la signature de la convention collective dans les dix-huit mois à compter de la même date. La commission a adopté un amendement qui précise que la représentativité des organisations syndicales est celle issue de la dernière élection nationale, indépendamment des résultats d'éventuelles élections partielles.



Sophie Primas

Présidente de la
commission

Sénateur
(LR)
des Yvelines



Serge Babary

Rapporteur

Sénateur
(LR)
d'Indre-et-Loire

COMMISSION DES AFFAIRES ÉCONOMIQUES

http://www.senat.fr/commission/affaires_economiques/index.html

01.42.34.23.20

Consulter le dossier législatif :

<http://www.senat.fr/dossier-legislatif/pjl20-869.html>