

Origine :

Direction des Retraites, du
Recouvrement, des Clients et
de l'Animation du
Réseau (DIRRCA) : Direction
du Recouvrement

Contact :

Nicole SELLIER
nicole.sellier@le-rsi.fr
Elise RODRIGUEZ
elise.rodriquez@le-rsi.fr

Annexes :

Textes de références :

Loi 2010-658
L. 526-6 à L. 526-21 et L. 121-
2 du code de commerce
Art. 1655 quinquies CGI
L. 131-6-3 et L. 133-4-7 CSS
Art. 389-8, 401, 408 et 413-8
du code civil

Mots clés :

EIRL / Patrimoine affecté /
Fiscalité / Micro entreprise /
Auto-entrepreneur / Cotisation
/ Assiette de cotisation

A :

Mesdames et Messieurs les Directeurs des caisses RSI
Mesdames et Messieurs les Agents comptables
Mesdames et Messieurs les responsables d'OC

Entrepreneur individuel à responsabilité limitée.

Cette instruction a pour objet de commenter la loi n° 2010-658 du 15 juin 2010 relative à l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée (EIRL).

Modification du 30/09/2010 : référence au III-2. :
L 133-6-8 du Code de la Sécurité Sociale au lieu de Code Général des impôts.

La loi pour l'initiative économique n° 2003-721 du 1^{er} août 2003 offrait aux entrepreneurs individuels la possibilité de protéger leur résidence principale en la déclarant insaisissable.

Malgré le renforcement de cette disposition par la loi de modernisation de l'économie n° 2008-776 du 4 août 2008, ce dispositif d'insaisissabilité n'a jamais atteint son objectif de protection du patrimoine de l'entrepreneur individuel.

La loi n° 2010-658 du 15 juin 2010 relative à l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée (EIRL) permet la création d'un patrimoine professionnel séparé.

Par ailleurs, des dispositions sur la situation des mineurs seront analysées.

I.	Définition et formalités de constitution du patrimoine affecté	3
1.	Définition.....	3
2.	Formalités de constitution du patrimoine affecté.....	3
3.	Opposabilité de la déclaration d'affectation.....	4
4.	Fraude ou manquement grave à certaines obligations	4
5.	Obligations comptables	5
6.	Liquidation du patrimoine affecté.....	5
II.	Particularités fiscales.....	5
1.	L'EIRL bénéficie du régime de la micro entreprise.....	5
2.	L'EIRL ne bénéficie pas du régime de la micro entreprise.....	6
III.	Régime social	6
1.	EIRL soumis au régime micro fiscal, non auto-entrepreneur et non bénéficiaire régime micro social simplifié	6
2.	EIRL soumis au régime micro fiscal, auto-entrepreneur ou bénéficiaire du régime micro social simplifié	6
3.	EIRL non soumis au régime micro fiscal, assimilé à une EURL et soumis à l'impôt sur le revenu	6
4.	EIRL non soumis au régime micro fiscal, assimilé à une EURL et optant pour l'impôt sur les sociétés.....	7
IV.	Impacts sur le recouvrement des cotisations et contributions sociales	7
V.	Précisions sur la situation des mineurs.....	7
1.	Mineur, EIRL et société unipersonnelle.....	7
a.	Mineur non émancipé	7
b.	Mineur non émancipé sous tutelle	8
2.	Mineur émancipé et qualité de commerçant.....	8

I. Définition et formalités de constitution du patrimoine affecté

Une section 2 « De l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée » est insérée au chapitre VI du titre II du livre V du Code de Commerce.

Cette section comprend les articles L. 526-6 à L. 526-21 du Code de Commerce qui encadrent la déclaration d'affectation ainsi que les obligations qui en découlent.

1. Définition

Le nouvel article L. 526-6 du Code de Commerce dispose que :

« Tout entrepreneur individuel peut affecter à son activité professionnelle un patrimoine séparé de son patrimoine personnel, sans création d'une personne morale. Ce patrimoine est composé de l'ensemble des biens, droits, obligations ou sûretés dont l'entrepreneur individuel est titulaire, nécessaires à l'exercice de son activité professionnelle. Il peut comprendre également les biens, droits, obligations ou sûretés dont l'entrepreneur individuel est titulaire, utilisés pour l'exercice de son activité professionnelle et qu'il décide d'y affecter. Un même bien, droit, obligation ou sûreté ne peut entrer dans la composition que d'un seul patrimoine affecté.

Pour l'exercice de l'activité professionnelle à laquelle le patrimoine est affecté, l'entrepreneur individuel utilise une dénomination incorporant son nom, précédé ou suivi immédiatement des mots : " Entrepreneur individuel à responsabilité limitée " ou des initiales : " EIRL ".»

L'EIRL est destiné aussi bien au créateur d'entreprise qu'à l'entrepreneur déjà en activité, artisan, commerçant, profession libérale. Il est ouvert à l'auto-entrepreneur.

Il s'agit de permettre à l'entrepreneur individuel d'affecter des biens particuliers à son activité professionnelle, d'en rester propriétaire et de créer ainsi un patrimoine professionnel séparé. De ce fait, les créanciers liés à l'activité professionnelle bénéficieront d'une garantie constituée par ces biens affectés.

Parallèlement, la responsabilité de l'entrepreneur se limitera à l'actif affecté. Il pourra ainsi protéger son patrimoine personnel. Il y aura séparation du patrimoine professionnel et du patrimoine personnel, ce dernier étant protégé des créanciers professionnels.

2. Formalités de constitution du patrimoine affecté

L'article L. 526-7 du Code de Commerce précise que :

« La constitution du patrimoine affecté résulte du dépôt d'une déclaration effectué :
1° Soit au registre de publicité légale auquel l'entrepreneur individuel est tenu de s'immatriculer ;
2° Soit au registre de publicité légale choisi par l'entrepreneur individuel en cas de double immatriculation ; dans ce cas, mention en est portée à l'autre registre ;
3° Soit, pour les personnes physiques qui ne sont pas tenues de s'immatriculer à un registre de publicité légale ou pour les exploitants agricoles, à un registre tenu au greffe du tribunal statuant en matière commerciale du lieu de leur établissement principal. »

Le 3° de l'article L 526-7 permet à un auto-entrepreneur de déposer une déclaration d'affectation. De ce fait, l'EIRL peut bénéficier de la dispense d'immatriculation à un registre de publicité légale (auto-entrepreneur) et du calcul spécifique de cotisations selon les règles du régime micro- social simplifié.

La déclaration doit comporter un état descriptif des éléments de son patrimoine affectés à l'activité professionnelle. Cette liste indiquera la nature, la qualité, la quantité et la valeur de chaque bien affecté (art. L 526.8).

3. Opposabilité de la déclaration d'affectation

L'article L. 526-12 du Code de Commerce dispose que :

« La déclaration d'affectation mentionnée à l'article L. 526-7 est opposable de plein droit aux créanciers dont les droits sont nés postérieurement à son dépôt.

Elle est opposable aux créanciers dont les droits sont nés antérieurement à son dépôt à la condition que l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée le mentionne dans la déclaration d'affectation et en informe les créanciers dans des conditions fixées par voie réglementaire.

Dans ce cas, les créanciers concernés peuvent former opposition à ce que la déclaration leur soit opposable dans un délai fixé par voie réglementaire. Une décision de justice rejette l'opposition ou ordonne soit le remboursement des créances, soit la constitution de garanties, si l'entrepreneur individuel en offre et si elles sont jugées suffisantes.

A défaut de remboursement des créances ou de constitution des garanties ordonnées, la déclaration est inopposable aux créanciers dont l'opposition a été admise. L'opposition formée par un créancier n'a pas pour effet d'interdire la constitution du patrimoine affecté.

Par dérogation aux articles 2284 et 2285 du code civil :

1° Les créanciers auxquels la déclaration d'affectation est opposable et dont les droits sont nés à l'occasion de l'exercice de l'activité professionnelle à laquelle le patrimoine est affecté ont pour seul gage général le patrimoine affecté ;

2° Les autres créanciers auxquels la déclaration est opposable ont pour seul gage général le patrimoine non affecté. »

Le dépôt de la déclaration est essentiel, car il fixe la date d'opposabilité aux tiers.

4. Fraude ou manquement grave à certaines obligations

L'article L. 526-12 in fine du Code de Commerce précise que :

« Toutefois, l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée est responsable sur la totalité de ses biens et droits en cas de fraude ou en cas de manquement grave aux règles prévues au deuxième alinéa de l'article L. 526-6 ou aux obligations prévues à l'article L. 526-13. En cas d'insuffisance du patrimoine non affecté, le droit de gage général des créanciers mentionnés au 2° du présent article peut s'exercer sur le bénéfice réalisé par l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée lors du dernier exercice clos. »

L'EIRL est responsable sur la totalité de son patrimoine, professionnel et personnel, dans les cas suivants :

- fraude ;
- manquements graves dans la composition du patrimoine d'affectation ;
- absence de comptabilité autonome et d'ouverture d'un ou de plusieurs comptes bancaires exclusivement dédiés à l'activité à laquelle le patrimoine est affecté ;
- manquements graves ou manœuvres frauduleuses empêchant le recouvrement des impositions ou des cotisations sociales.

5. Obligations comptables.

L'article L. 526-13 du Code de Commerce précise que « l'activité professionnelle à laquelle le patrimoine est affecté fait l'objet d'une comptabilité autonome... ».

6. Liquidation du patrimoine.

L'article L. 526.15 nouveau du Code de Commerce prévoit deux cas de liquidation du patrimoine affecté :

- la renonciation de l'entrepreneur individuel à l'affectation instaurée,
- le décès de l'entrepreneur individuel.

Par dérogation l'affectation ne cesse pas si l'un des héritiers ou ayants droit de l'entrepreneur individuel décédé poursuit l'activité professionnelle à laquelle le patrimoine était affecté. La mention doit être portée sur le registre auquel a été effectué le dépôt de la déclaration (art. L. 526-16 du Code de Commerce).

Les personnes physiques bénéficiant du régime micro-fiscal feront l'objet d'obligations comptables simplifiées qui seront fixées par décret.

L'EIRL est tenu de faire ouvrir dans un établissement de crédit un ou plusieurs comptes bancaires exclusivement dédiés à l'activité à laquelle le patrimoine est affecté.

II. **Particularités fiscales**

La loi comporte également des dispositions relatives au régime fiscal applicable à l'EIRL : des modifications sont ainsi apportées au Code Général des Impôts.

Il est inséré un VII intitulé « Entrepreneur individuel à responsabilité limitée » après l'article 1655 quinquies.

Ce texte dispose que :

« Pour l'application du présent code et de ses annexes, à l'exception du 5° du 1 de l'article 635 et de l'article 638 A, l'entreprise individuelle à responsabilité limitée ne bénéficiant pas des régimes définis aux articles 50-0, 64 et 102 ter est assimilée à une entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée ou à une exploitation agricole à responsabilité limitée dont la personne mentionnée à l'article L. 526-6 du Code de Commerce tient lieu d'associé unique. La liquidation de l'entreprise individuelle à responsabilité limitée emporte les mêmes conséquences fiscales que la cessation d'entreprise et l'annulation des droits sociaux d'une entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée ou d'une exploitation agricole à responsabilité limitée. »

Cette disposition prévoit que l'EIRL non soumise au régime micro-fiscal (micro BIC, spécial BNC) est assimilé à une EURL (entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée).

Ainsi, différents régimes fiscaux pourront être attachés à l'entrepreneur individuel exerçant sous forme d'EIRL :

1. L'EIRL bénéficie du régime de la micro entreprise :

L'entrepreneur est nécessairement soumis à l'impôt sur le revenu. Il peut opter pour le versement libératoire de l'impôt sur le revenu s'il bénéficie du régime micro-social simplifié, conformément aux dispositions de l'article 151-0 du Code Général des Impôts.

2. L'EIRL ne bénéficie pas du régime de la micro entreprise :

L'EIRL est assimilé à une EURL sur le plan fiscal. En conséquence, l'entrepreneur sera, par principe, soumis à l'impôt sur le revenu mais il aura la possibilité d'opter pour l'impôt sur les sociétés (comme tout associé unique d'EURL).

Dès lors, les EIRL, soumis à l'impôt sur le revenu, bénéficieront d'un calcul de cotisations et de contributions sociales selon les règles de droit commun.

En revanche, s'agissant des EIRL non soumis au régime micro-fiscal et ayant opté pour l'impôt sur les sociétés, un calcul particulier de leurs cotisations et de contributions sociales est prévu par la loi.

III. Régime social

L'EIRL comme l'entrepreneur individuel relève du RSI. Le nouvel article L. 131-6-3 du Code de la Sécurité Sociale dispose que :

« Pour les travailleurs non salariés non agricoles qui font application des articles L. 526-6 à L. 526-21 du Code de Commerce et sont assujettis à ce titre à l'impôt sur les sociétés, le revenu professionnel mentionné à l'article L. 131-6 du présent code intègre également la part des revenus mentionnés aux articles 108 à 115 du code général des impôts qui excède 10 % du montant de la valeur des biens du patrimoine affecté constaté en fin d'exercice ou la part de ces revenus qui excède 10 % du montant du bénéfice net au sens de l'article 38 du même code si ce dernier montant est supérieur. Un décret en Conseil d'Etat précise les modalités d'application du présent article. »

Ainsi, l'assiette des cotisations (définie par l'article L. 131-6 du Code de la Sécurité Sociale) sera majorée de la part des revenus distribués excédant 10% de la valeur du patrimoine affecté constaté en fin d'exercice ou la part des revenus qui excède 10% du bénéfice net.

Différentes situations sont à envisager :

1. EIRL soumis au régime micro-fiscal, non auto-entrepreneur et non bénéficiaire régime micro-social simplifié :

Les cotisations et contributions sociales sont calculées selon les règles de droit commun, sur le revenu professionnel, conformément aux dispositions de l'article L. 131-6 du Code de la Sécurité Sociale.

2. EIRL soumis au régime micro-fiscal, auto-entrepreneur ou bénéficiaire du régime micro-social simplifié :

Les cotisations et contributions sociales sont calculées selon les règles de régime micro-social simplifié, en application d'un taux fixe sur le chiffre d'affaires en fonction de sa nature, conformément aux dispositions de l'article L 133-6-8 du Code de la Sécurité Sociale.

3. EIRL non soumis au régime micro-fiscal, assimilé à une EURL et soumis à l'impôt sur le revenu :

Les cotisations et contributions sociales sont calculées selon les règles de droit commun, sur le revenu professionnel, conformément aux dispositions de l'article L. 131-6 du Code de la Sécurité Sociale.

4. EIRL non soumis au régime micro-fiscal, assimilé à une EURL et optant pour l'impôt sur les sociétés :

Les cotisations et contributions sociales seront calculées selon les règles de droit commun, sur le revenu professionnel, conformément aux dispositions des articles L. 131-6 et L. 131-6.3 du Code de la Sécurité Sociale.

L'assiette sociale sera majorée de la part des revenus distribués excédant 10% de la valeur du patrimoine affecté (ou 10% du bénéfice net si celui-ci est supérieur).

IV. Impacts sur le recouvrement des cotisations et contributions sociales

L'article 7 I 2° de la loi complète la section 3 du chapitre 3 du titre 3 du livre 1 du Code de la Sécurité Sociale par un article L. 133-4-7 dispose que :

«Lorsque dans l'exercice de son activité professionnelle l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée dont le statut est défini aux articles L. 526-6 à L. 526-21 du Code de Commerce a, par des manœuvres frauduleuses ou à la suite de l'inobservation grave et répétée des prescriptions de la législation de la sécurité sociale, rendu impossible le recouvrement des cotisations et contributions sociales et des pénalités et majorations afférentes dont il est redevable au titre de cette activité, le recouvrement de ces sommes peut être recherché sur la totalité de ses biens et droits dès lors que le tribunal compétent a constaté la réalité de ces agissements. »

La création de l'EIRL a des conséquences importantes sur le recouvrement qui se trouve fortement impacté par la notion de patrimoine affecté.

Une circulaire à venir traitera de la politique de recouvrement dans le cadre d'EIRL et des modalités de mise en œuvre en tenant compte du décret à paraître et des modifications réglementaires à faire dans les autres domaines liés au recouvrement (procédures collectives, surendettement, procédures civiles d'exécution) attendues pour le 15 décembre 2010.

V. Précisions sur la situation des mineurs

1. Mineur, EIRL et société unipersonnelle

a. Mineur non émancipé

Un article 389-8 est inséré au Code Civil, il dispose que :

«Un mineur peut être autorisé, par ses deux parents qui exercent en commun l'autorité parentale ou par son administrateur légal sous contrôle judiciaire avec l'autorisation du juge des tutelles, à accomplir seul les actes d'administration nécessaires pour les besoins de la création et de la gestion d'une entreprise individuelle à responsabilité limitée ou d'une société unipersonnelle. Les actes de disposition ne peuvent être effectués que par ses deux parents ou, à défaut, par son administrateur légal sous contrôle judiciaire avec l'autorisation du juge des tutelles.

L'autorisation visée au premier alinéa revêt la forme d'un acte sous seing privé ou d'un acte notarié et comporte la liste des actes d'administration pouvant être accomplis par le mineur. »

Ces dispositions permettent à un mineur non émancipé d'accomplir seul les actes d'administration nécessaires pour les besoins de la création et de la gestion d'une EURL ou d'une société unipersonnelle (EURL et SASU).

Le mineur doit obtenir l'autorisation de ses deux parents, qui exercent en commun l'autorité parentale, ou de son administrateur légal, sous contrôle judiciaire, avec l'autorisation du juge des tutelles.

L'autorisation peut avoir la forme d'un acte sous seing privé ou d'un acte notarié. Elle doit comporter la liste des actes d'administration qui peuvent être effectués par le mineur.

b. Mineur non émancipé sous tutelle

L'article 401 du Code Civil est complété par deux alinéas ainsi rédigés :

« Le conseil de famille autorise le mineur à accomplir seul les actes d'administration nécessaires pour les besoins de la création et de la gestion d'une entreprise individuelle à responsabilité limitée ou d'une société unipersonnelle.

« L'autorisation visée à l'alinéa précédent revêt la forme d'un acte sous seing privé ou d'un acte notarié et comporte la liste des actes d'administration pouvant être accomplis par le mineur. »

L'article 408 du même code est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Le tuteur, après autorisation du conseil de famille, effectue les actes de disposition nécessaires pour les besoins de la création et de la gestion d'une entreprise individuelle à responsabilité limitée ou d'une société unipersonnelle. »

Ces deux dispositions permettent au mineur sous tutelle d'accomplir seul les actes d'administration nécessaires pour les besoins de la création et de la gestion d'une EURL ou d'une société unipersonnelle (EURL et SASU).

Dans ce cadre, il doit obtenir l'autorisation de conseil de famille ou du tuteur (après autorisation du conseil de famille).

L'autorisation peut avoir la forme d'un acte sous seing privé ou d'un acte notarié. Elle doit comporter la liste des actes d'administration qui peuvent être effectués par le mineur.

Le mineur non émancipé ou non émancipé sous tutelle ne peut cependant pas créer une EURL ou une société unipersonnelle à objet commercial. En effet, seul le mineur émancipé peut obtenir la qualité de commerçant.

2. Mineur émancipé et qualité de commerçant

L'ancien article 413-8 (créé par loi n°2007-308 du 5 mars 2007 en vigueur le 1^{er} janvier 2009) du Code Civil disposait que :

« Le mineur émancipé ne peut être commerçant. »

Ce texte est désormais ainsi rédigé :

«Le mineur émancipé peut être commerçant sur autorisation du juge des tutelles au moment de la décision d'émancipation et du président du tribunal de grande instance s'il formule cette demande après avoir été émancipé. »

L'article L. 121-2 du Code de Commerce est modifié dans le même sens. Il est ainsi rédigé :

«Le mineur émancipé peut être commerçant sur autorisation du juge des tutelles au moment de la décision d'émancipation et du président du tribunal de grande instance s'il formule cette demande après avoir été émancipé. »

Ainsi, un mineur émancipé peut désormais obtenir la capacité juridique à être commerçant :

- soit, sur autorisation du juge des tutelles, au moment de la décision d'émancipation ;
- soit entre l'émancipation et la majorité, sur autorisation du président du tribunal de grande instance.

L'entrée en vigueur est subordonnée :

- à l'adaptation au patrimoine affecté des dispositions du livre VI du Code de Commerce, relatives à la prévention et au traitement des difficultés des entreprises par voie d'ordonnance,
- à la publication de plusieurs décrets dont un en conseil d'état,
- à la publication de deux ordonnances sur les procédures collectives et sur l'application de l'EIRL Outre-Mer.

L'application de l'EIRL doit intervenir au 1^{er} janvier 2011.

Le Directeur général,

Dominique Liger