



Voyage d'études 2011

Journée d'échanges à Cracovie – Pologne

25 novembre 2011

Le statut de l'entrepreneur individuel en droit polonais Le statut de l'Entrepreneur Individuel à Responsabilité Limitée (EIRL) du droit français



UNIwersytet Jagielloński
w Krakowie

Intervention de Messieurs **Jean-Luc Mercier**, *Administrateur judiciaire* et **Bruno Lemistre**, *Avocat* au Barreau de Lille

L'application du droit des entreprises en difficulté à l'Entrepreneur Individuel à Responsabilité Limitée

L'intitulé appelle immédiatement une remarque : le droit français des procédures collectives et de la prévention s'intéresse à l'entreprise, mais son adaptation à l'EIRL va concerner l'entrepreneur et plus exactement le patrimoine de l'entrepreneur. Dans quelle mesure cela affectera-t-il la mise en œuvre des règles légales ?

Dans le principe toutes les procédures de prévention et de traitement des difficultés de l'entreprise sont applicables à l'EIRL (I), mais en pratique le droit des entreprises en difficultés apparaît inadapté à la situation de cet entrepreneur (II).

I – L'adaptation théorique du droit des entreprises en difficulté à l'EIRL

A – Les procédures de prévention des difficultés de l'entreprise

1 – Le mandat ad hoc

A la demande de l'entreprise le Président du tribunal de commerce désigne un professionnel pour aider celle-ci à surmonter une difficulté : conflit d'associés, difficulté avec les fournisseurs...mais le plus souvent difficulté avec les banques, pour financer l'activité ou restructurer les dettes bancaires. Le mandat ad hoc n'est pas encadré par des règles procédurales spécifiques ; il ne fait l'objet d'aucune publicité.

2 – La conciliation

Procédure applicable à l'entreprise qui n'est pas en cessation de paiements ou qui l'est depuis moins de 45 jours et qui peut espérer résoudre ses difficultés par un accord négocié avec ses principaux créanciers. Un professionnel est nommé comme conciliateur pour une durée limitée (4 mois). L'accord négocié (qui doit mettre fin au risque ou à l'état de cessation de paiements) est soumis au Président du tribunal de commerce, soit pour « constatation » soit pour « homologation ».

Dans le cas de l'EIRL ces procédures s'appliquent non à l'entrepreneur mais au patrimoine affecté. Cela en limite l'efficacité. En effet, si ce patrimoine est jugé insuffisant par les créanciers ou les banques ces procédures échoueront, à moins que l'entrepreneur n'accepte d'augmenter le patrimoine affecté ou de donner des garanties sur le patrimoine non affecté.

B – Les procédures de traitement des difficultés de l'entreprise

1 – La sauvegarde

Procédure ouverte sur demande d'un débiteur qui justifie de difficultés, qu'il n'est pas en mesure de surmonter, de nature à la conduire à la cessation des paiements. Cette procédure est destinée à faciliter la réorganisation de l'entreprise afin de permettre la poursuite de l'activité économique, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif.

La procédure de sauvegarde donne lieu à un plan qui est arrêté par le tribunal à l'issue d'une période dite d'observation.

2 – Le redressement judiciaire

La procédure de redressement judiciaire concerne le débiteur en état de cessation de paiements (impossibilité de faire face au passif exigible avec l'actif disponible). Elle est destinée à permettre de l'activité de l'entreprise, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif.

La procédure donne lieu, soit à un plan de redressement par continuation de l'entreprise, soit à un plan de cession de l'entreprise à un tiers.

3 – La liquidation judiciaire

La liquidation judiciaire concerne le débiteur en état de cessation des paiements dont le redressement est manifestement impossible. Cette procédure est destinée à mettre fin à l'activité de l'entreprise et à réaliser le patrimoine du débiteur par une cession globale ou séparée de ses droits et de ses biens.

Ici encore ces procédures s'appliquent non à l'entrepreneur mais au patrimoine affecté. Il en résulte qu'en théorie l'entrepreneur qui exerce plusieurs activités distinctes dotées chacune d'un patrimoine affecté peut poursuivre ses activités saines sans subir l'effet de contagion de la procédure collective. En outre son patrimoine non affecté n'est pas touché par la procédure collective.

II – L'inadaptation pratique du droit des entreprises en difficulté à l'EIRL

L'échec ou les difficultés de l'entreprise exploitée par un EIRL, souvent liées à l'insuffisance du patrimoine affecté, conduiront le plus souvent à l'impossibilité du redressement, donc à un plan de cession et/ou à une liquidation. Le mandataire judiciaire, représentant des intérêts des créanciers aura alors tendance à remettre en cause le patrimoine affecté (A).

Si en outre l'entrepreneur a commis des fautes de gestion de nature à entraîner des sanctions personnelles, celles-ci s'appliqueront au-delà du patrimoine affecté (B).

A – La remise en cause du patrimoine affecté par la procédure collective

1 – La confusion des patrimoines

La confusion du patrimoine affecté avec la patrimoine non affecté et/ou un autre patrimoine affecté résultera de l'imbrication de plusieurs activités qui auraient dû rester séparées.

Les relations financières anormales, comme par exemple le fait de soutenir un patrimoine à l'aide d'un autre, ou l'utilisation d'un bien appartenant à un autre patrimoine, caractériseront également la confusion.

La confusion des patrimoines entraînera l'extension de la procédure collective au(x) patrimoine(s) confondu(s).

2 – La sanction de l'inobservation des règles et obligations de l'affectation

Le manquement grave aux règles et obligations de l'EIRL entraînera également l'extension de la procédure à l'ensemble des patrimoines de l'EIRL. Il en sera ainsi :

En cas de violation de règles relatives à l'affectation (par exemple affectation d'un même élément à plusieurs patrimoine ou affectation à un patrimoine d'un bien non nécessaire ni utilisé pour l'activité en cause).

En cas de non-respect des règles de la comptabilité autonome et de l'indépendance des comptes bancaires

B – Les sanctions applicables à l'entrepreneur individuel ignorent le patrimoine affecté

1 – L'annulation des actes irréguliers

Seront annulables :

L'affectation d'un bien à un autre patrimoine après l'ouverture de la procédure collective du patrimoine affecté.

L'affectation d'un bien à un autre patrimoine pendant la période suspecte.

2 – La sanction des fautes de gestion

Si l'EIRL fait l'objet d'une condamnation à la faillite personnelle ou pour banqueroute les créanciers pourront poursuivre son patrimoine non affecté.

De même en cas de fraude envers les créanciers du patrimoine affecté le tribunal pourra autoriser les poursuites sur le patrimoine non affecté.

En cas de faute de gestion ayant entraîné une insuffisance d'actif l'entrepreneur pourra être condamné à supporter tout ou partie de celle-ci sur son patrimoine non affecté.

Enfin une condamnation pour banqueroute ou à la faillite personnelle (applicable en cas de manquement grave) empêchera l'entrepreneur de poursuivre l'activité d'autres patrimoines affectés en raison de la déchéance du droit de gérer que ces sanctions comportent.