

LIBRES PROPOS : Fallait-il vraiment doter l'EIRL d'un régime fiscal propre ?

L'intention qui a présidé à l'institution par une loi du 15 juin 2010 de l'entreprise individuelle à responsabilité limitée est on ne peut plus louable : opérer une nette séparation entre le patrimoine professionnel et le patrimoine personnel de l'entrepreneur individuel tout en assurant aux créanciers professionnels une garantie a priori solide en même temps qu'une parfaite information.

Ce à quoi pourvoit l'obligation de consigner à leur valeur réelle dans une déclaration d'affectation les biens, droits, obligations et sûretés qui, soit sont nécessaires à l'exploitation, soit, sans être nécessaires, sont utilisés dans le cadre de celle-ci et choisis pour figurer dans le patrimoine affecté de l'EIRL ; sans oublier l'obligation de produire annuellement des comptes relatifs à ce patrimoine et établis selon les règles de la comptabilité commerciale.

Ces comptes ne sont toutefois pas ceux qui serviront à déterminer, même dans le cadre d'un régime réel d'imposition, le résultat fiscal de l'entreprise. Celui-ci continue en effet de procéder de l'application des dispositions fiscal-comptables habituelles. Ainsi, par exemple, c'est à partir d'une comptabilité de caisse que le titulaire de BNC qui a choisi la formule de l'EIRL calculera son bénéfice ou son déficit fiscal, sauf option pour une comptabilité d'engagement ou pour l'IS.

Mais parce que ce résultat sera, aux termes de l'article 1655 *sexies* nouveau du CGI, réputé être celui d'une société de personnes, plus précisément celui d'une EURL ou d'une EARL dont l'entrepreneur serait l'associé unique, tous les éléments du patrimoine affecté auront été eux-mêmes réputés avoir été apportés pour leur valeur réelle à une personne morale.

Et cet apport aura dégagé, s'agissant des biens en provenance du patrimoine personnel - notamment lorsque l'entreprise aura adopté le statut d'EIRL lors de sa création - des plus ou moins-values privées et, dans le cas d'éléments figurant déjà à l'actif de l'entreprise individuelle avant sa transformation en EIRL, des plus ou moins-values professionnelles voire, en outre, des plus ou moins-values privées, celles constatées lors de l'inscription initiale desdits éléments à cet actif, et qui se trouvent rétroactivement imposées parce que portant sur les biens dits migrants.

Professionnelles également, les plus ou moins-values sur les actifs de l'entreprise individuelle préexistante et non repris dans le patrimoine affecté faute d'être utilisés dans le cadre de l'activité professionnelle ou de ne pas avoir été choisis pour y figurer.

Bien entendu, les dispositifs d'exonération ou d'abattement ou de report propres aux plus-values privées ou professionnelles sont susceptibles de fonctionner, si toutefois les conditions en sont réputées remplies ; mais gageons que le coût fiscal potentiel du billet d'entrée et la complexité de l'opération risquent fort d'en décourager plus d'un.

Spécialement quand l'entreprise existe déjà et que, dans la réalité des choses, la continuité de l'exploitation – avant et après le choix de la formule EIRL – sera manifeste. Si seulement, en contrepartie, passé ce cap de l'entrée dans l'EIRL, le régime de croisière de l'EIRL au réel comportait un avantage fiscal et/ou social par rapport à celui d'une entreprise individuelle classique ! Tel n'est hélas pas le cas.

Mais peut-être l'option pour l'IS – rendue possible par la fiction de l'assimilation à l'EURL/EARL – présente-t-elle un attrait particulier ? Sans compter que ce changement de régime fiscal implique une nouvelle cessation d'activité ; rien n'est moins sûr. Certes, une modulation habile de l'importance respective du résultat soumis à l'IS, de la rémunération professionnelle que s'octroie «le dirigeant» et des dividendes que se verse «l'associé» unique autorise une gestion optimale de l'entreprise et une certaine optimisation fiscale et sociale (taux réduit d'IS, avantages liés aux distributions, déductibilité de la rémunération).

Mais que l'on n'oublie pas que l'EIRL présente, dans l'arbitrage entre rémunération et dividendes, une faiblesse que l'on ne retrouve pas chez l'EURL : les dividendes sont soumis, parallèlement à l'IR et aux prélèvements sociaux, aux cotisations sociales lorsque leur montant dépasse un seuil inspiré de celui que la loi de financement de la Sécurité sociale pour 2009 a prévu dans le cadre des sociétés d'exercice libéral.

En définitive, sans même insister ici sur toutes des difficultés liées à la fiction sur laquelle repose le régime fiscal de l'EIRL et le coût fiscal qu'entraîne la liquidation de celle-ci, qu'apporte vraiment l'EIRL par rapport à l'EURL, et pour l'entrepreneur et pour les créanciers ? Pour assurer à la première un succès que n'a guère rencontré la seconde, il eût sans doute mieux valu doter l'EIRL d'un régime fiscal privilégiant la continuité de l'exploitation plutôt que fondé sur une fiction source de ruptures diverses et de complexité.

Guy Gest

Professeur à l'Université Panthéon-Assas Paris II