IPSO FACTO

Dossiers numériques

Choix d'un statut juridique, fiscal et social pour la création d'une activité indépendante

(activités commerciales, artisanales et libérales)

EI, AE, EIRL, EURL ou SASU ?

Francis VARENNES Juriste-Fiscaliste

Edition Janvier 2017

www.editions-ipsofacto.fr

Autres ouvrages dans la même collection : Dossiers Numériques

(cliquer sur les titres pour connaître le contenu de ces ouvrages)

- **Guide juridique et fiscal des chambres d'hôtes**
- **Guide juridique et fiscal des loueurs de meublés touristiques**
- **Guide juridique et fiscal de l'hébergement de plein air**
- **Guide juridique et fiscal de l'auto-entrepreneur**
- **Cotisants solidaires agricoles : aspects juridiques, fiscaux et sociaux**
- **Guide juridique des couveuses agricoles *(espaces tests agricoles)***
- **Clés pour choisir une société en agriculture**
- **Cotisations et prestations sociales agricoles**
- **Statut du fermage et baux ruraux**
- **Guide juridique, fiscal et social des activités équestres**

Pour commander ces différentes publications : www.editions-ipsofacto.fr/pmp

Utilisation du dossier :

- les caractères en bleu au sein du dossier correspondent à des liens hypertextes qui permettent d'accéder aux différents documents officiels *(lois, décrets, arrêtés, instructions, circulaires, réponses ministérielles et jurisprudence).*

Renseignements concernant l'auteur :

Francis VARENNES est juriste-fiscaliste depuis une vingtaine d'années.
Formateur professionnel indépendant, il intervient à la demande auprès des différents réseaux nationaux et régionaux.
Il est également **consultant** pour accompagner les porteurs de projets et les prestataires en activité qui souhaitent clarifier leur statut juridique, fiscal et social.

Editions IPSOFACTO
Siège social : 8 rue Albert de Mun 28100 Dreux
Tél : 02 37 41 49 89
Courriel : editions.ipsofacto@wanadoo.fr
Site internet : www.editions-ipsofacto.fr
N° TVA intracommunautaire FR 40 439 152 927
SAS au capital de 800 € • Siren 439 152 927 RCS Chartres
Siret 439 152 927 00018 • Code APE 8559 A

Choix d'un statut juridique, fiscal et social pour la création d'une activité indépendante

(activités commerciales, artisanales et libérales)

EI, AE, EIRL, EURL ou SASU ?

Plan

Introduction

1. Problématique générale
2. Réformes successives des critères juridiques-fiscaux-sociaux
3. Présentation sommaire des différentes formules comparées
4. Plan

1ère partie. . Choisir la forme juridique de l'entreprise : appréhender les conséquences patrimoniales et le formalisme de chaque formule

Section 1. Déterminer les formalités et les frais de constitution de chaque type d'entité

§ 1. La déclaration d'une entreprise individuelle (EI)

A. Principes généraux
B. Le formalisme concernant l'adoption du statut entreprise individuelle

§ 2. Le choix du statut d'auto-entrepreneur (AE)

A. Principes généraux
B. Le formalisme concernant l'adoption du statut d'auto-entrepreneur

§ 3. L'adoption du statut de l'EIRL : entreprise individuelle à responsabilité limitée

A. Composition du patrimoine d'affectation
B. Dépôt d'une déclaration d'affectation
C. Présentation d'un rapport d'évaluation
D. Procédure applicable pour l'opposabilité aux créanciers antérieurs à l'affectation

§ 4. La création d'une EURL : entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée

A. Généralités
B. Formalisme pour l'adoption du statut d'EURL

§ 5. La SASU : société par actions simplifiée (SAS) à associé unique

A. Généralités
B. Formalisme concernant l'adoption du statut de la SASU

Section 2. Apprécier les contraintes administratives du fonctionnement des différents types d'entreprises en cours de fonctionnement

§ 1. L'ouverture d'un compte bancaire

§ 2. Le dépôt des comptes

A. Les EI-AE (hors EIRL)
B. Les EIRL
C. Les EURL-SAS

§ 3. Les sanctions pénales applicables

A. L'abus de biens sociaux
B. Le non-dépôt des comptes

§ 4. L'existence de capitaux propres inférieurs à la moitié du capital social

§ 5. Le régime juridique des conventions conclues entre les sociétés et les associés

Section 3. Comparer les différentes modalités d'organisation du patrimoine professionnel et du patrimoine privé

§ 1. Choisir (ou ne pas choisir) entre les différents mécanismes de distinction du patrimoine professionnel et du patrimoine privé

A. La déclaration d'insaisissabilité
B. Le statut d'EIRL
C. Les apports en sociétés (EURL-SASU)

§ 2. Apprécier la portée des différents mécanismes de limitation de responsabilité financière du chef d'entreprise

A. Les pratiques contractuelles de certains créanciers exigeant des garanties
B. La portée du cautionnement du dirigeant de sociétés
C. L'échec relatif de la déclaration d'insaisissabilité
D. L'application du droit des procédures collectives aux dirigeants : Sociétés ou EIRL
E. Les cas de déchéances de la protection de l'EIRL

2ème partie. Choisir le régime d'imposition des bénéfices selon leur distribution et le taux moyen d'imposition

Section 1. Principaux critères déterminant le choix du régime d'imposition des bénéfices : Impôt sur le revenu (IR) ou impôt sur les sociétés (IS)

§ 1. Caractéristiques de l'IR

A. L'imposition immédiate selon le barème progressif
B. Autres particularités de l'IR

§ 2. Caractéristiques de l'IS

A. L'application de taux proportionnels d'imposition
B. Autres particularités de l'IS

Section 2. Régimes d'imposition et les variantes fiscales applicables à chaque type d'entité juridique

§ 1. Les variantes fiscales de l'EIRL : IR ou IS

§ 2. Modalités d'imposition IR des BIC et/ou BNC des auto-entrepreneurs

A. Principe de l'application du barème progressif de l'IR
B. Option pour le calcul de l'impôt avec application du versement libératoire de l'impôt sur le revenu

§ 3. Les variantes fiscales de l'EURL

§ 4. Les variantes fiscales de la SASU

A. Principes
B. Option temporaire pour l'IR

Section 3. Traitement des plus-values professionnelles

§ 1. Traitement fiscal des plus-values (PV) professionnelles

A. Les plus-values réalisées en régime de croisière

1. Le régime des plus-values des entreprises soumises à l'IR
a. Le régime d'exonération des petites entreprises
b. L'exonération des plus-values immobilières à long terme

2. Le régime des plus-values des entreprises soumises à l'IS

B. Les plus-values réalisées en fin d'activité

§ 2. Traitement fiscal des plus-values sur parts sociales réalisées par le chef d'entreprise sociétaire

A. Traitement fiscal des plus-values sur parts de sociétés soumises à l'IR

B. Traitement fiscal des plus-values sur parts de sociétés soumises à l'IS

1. Principe de la barèmisation
2. Les abattements de droit commun
3. Les abattements dérogatoires majorés
a. Les cessions intrafamiliales de parts sociales ou d'actions
b. Les cessions de titres de PME souscrits ou acquis et cédés dans les dix ans de sa création
c. Le départ à la retraite du dirigeant

Section 4. Traitement fiscal des déficits

§ 1. Déficits des entreprises soumises à l'IR (EI ou Sociétés)

§ 2. Déficits des entreprises soumises à l'IS (Sociétés ou EIRL-IS)

A. Le report en avant des déficits
B. Le report en arrière des déficits ou carry-back

Section 5. Traitement fiscal des intérêts d'emprunts acquittés au titre d'emprunts souscrits pour l'acquisition de l'entreprise

§ 1. Règles applicables dans une entreprise individuelle soumise à l'IR

§ 2. Règles applicables dans une société soumise à l'IR

§ 3. Déduction fiscale (et sociale) des intérêts d'emprunts par les associés de Sociétés à l'IS

Section 6. Réductions d'impôt sur le revenu (IR) applicables par le chef d'entreprise selon le statut de l'entreprise

§ 1. Réduction d'IR pour frais de comptabilité

§ 2. Réductions d'IR pour souscription au capital social d'une Société IS *(voire SAS optant pour l'IR)*

§ 3. Réduction d'IR au titre des intérêts d'emprunts souscrits pour l'acquisition de capital social

3ème partie. Déterminer le statut social et la base de calcul des cotisations sociales pour le meilleur rapport cotisations/prestations

Section 1. Déterminer le statut non-salarié ou le statut salarié selon la forme juridique de l'entreprise

§ 1. Le statut social des EI, AE et EIRL (IR ou IS)

§ 2. L'assujettissement des associés et des dirigeants des EURL

§ 3. Statut social des dirigeants de SAS ou SASU

Section 2. Déterminer la base de calcul des cotisations sociales selon le régime fiscal de l'entreprise

§ 1. Assiette sociale de l'EI et l'EIRL-IR (hors AE et EIRL-IS)

§ 2. Assiette sociale de l'AE

§ 3. Assiette sociale de l'EIRL ayant opté pour l'IS

§ 4. Assiette sociale de l'associé gérant de l'EURL
1. Gérants d'EURL à l'IR (sans option IS)
2. Gérants d'EURL ayant opté pour l'IS

E. Assiette sociale de l'associé président de SASU

Section 3. Comparer les montants des prélèvements sociaux et des prestations sociales

§ 1. Champ d'application des salariés

§ 2. Taux de cotisations sociales : Salarié et NSNA

§ 3. Différences au niveau des assiettes sociales

§ 3. Différences au niveau des taux de cotisations sociales

§ 4. Principales différences des prestations sociales des salariés comparées aux non salariés

Section 4. Déterminer les différents statuts possibles des conjoints-partenaires ou concubins

§ 1. Obligation juridique du choix d'un statut

§ 2. Choix du statut de conjoint collaborateur

A. Principes généraux
B. Statut collaborateur dans le cadre des sociétés
C. Affiliation sociale des conjoints collaborateurs
D. Choix d'une assiette sociale

§ 2. Les conjoints salariés

§ 3. Les conjoints associés

4ème partie. Prévoir les modalités de changement de statuts juridiques, de régimes fiscaux et de statuts sociaux

Section 1. Envisager les différentes évolutions possibles de l'entreprise : affectation du patrimoine, mise en société, dissolution de société

Section 2. Déterminer les modalités et les conséquences juridiques du changement de statut

§ 1. La déclaration d'affectation de biens d'une EI préexistante pour l'adoption du statut de l'EIRL

§ 2. Les formalités en cas de transformation d'une société préexistante

A. Principes
B. Cas particulier de la transformation d'une société préexistante en SASU

§ 3. L'apport d'une EI à une société

A. L'apport de biens en nature à une EURL
B. L'apport de biens en nature à une SASU

§ 4. L'apport d'une EIRL à une société

Section 3. Préciser les possibilités et les conséquences du changement fiscal

§ 1. Les différents cas de changements de régime d'imposition par option avec le même statut juridique

§ 2. Les conséquences fiscales du changement de statut juridique et/ou de régime d'imposition des bénéfices

A. Le principe du résultat de cessation fiscale d'activité

1. Les cas de cessation fiscale d'activité
2. Le contenu du résultat de cessation fiscale d'activité
3. Les possibilités d'options fiscales pour l'atténuation du principe de la cessation fiscale d'activité
4. Le cas particulier de l'EIRL

B. L'imposition au titre de l'IR de sommes réputées distribuées au niveau du chef d'entreprise pour les entités sortant de l'IS

Annexes

Annexe 1 : Différentes qualifications juridiques des activités indépendantes : activités commerciales, artisanales et libérales

Annexe 2 : Missions et champ de compétence des centres de formalités des entreprises

Annexe 3 : Organisation juridique de la détention du patrimoine professionnel

Introduction

1. Problématique générale

L'exercice d'une activité professionnelle indépendante, qu'il s'agisse d'une activité commerciale, artisanale ou libérale, suppose de procéder à un certain nombre de choix sur les plans juridique, fiscal et social.

Désormais, la législation en vigueur offre une diversité de solutions même lorsque l'activité est exercée à titre personnel et ce, quelle que soit la nature juridique des activités exercées. A titre indicatif, le présent dossier ne concerne pas les activités agricoles en raison de leurs spécificités.

Sur le plan juridique, il convient de choisir la forme de l'entreprise. Selon le cas, il peut s'agir soit d'une entreprise individuelle, soit d'une société unipersonnelle, sachant que pour chacune de ces solutions deux variantes sont possibles.

L'entreprise individuelle comprend désormais deux formes différentes :
- en premier lieu, elle peut être sous la forme classique, c'est-à-dire sans distinction entre le patrimoine privé et le patrimoine professionnel du chef d'entreprise,
- en second lieu, elle peut être sous la forme du statut de l'entreprise individuelle à responsabilité limitée (EIRL) permettant la distinction entre le patrimoine privé du chef d'entreprise et le patrimoine professionnel affecté à l'activité économique.

La société unipersonnelle peut également prendre deux formes différentes (hors du secteur agricole) avec :
- d'une part, l'entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EURL),
- d'autre part, la société par actions simplifiée unipersonnelle (SASU).

Sur le plan fiscal, en matière d'imposition des bénéfices, il appartient à chaque chef d'entreprise de choisir entre l'application du régime de l'impôt sur le revenu (IR) ou le régime de l'impôt sur les sociétés (IS). Ce choix concerne non seulement les sociétés mais aussi les entreprises individuelles lorsqu'elles adoptent la forme de l'EIRL.

Au sein même du régime de l'impôt sur le revenu, un autre choix peut également s'offrir entre le régime fiscal des micro-entreprises, applicable par les petites entreprises, et un régime réel de détermination des bénéfices.

Toujours sur le plan fiscal, il convient de retenir le régime de TVA adapté à chaque situation entre l'inapplication de la TVA avec le régime de franchise en base de TVA, applicable par les petites entreprises, et les modalités classiques d'application de cet impôt.

Sur le plan social, un double choix se présente entre l'adoption du statut de non-salarié ou du statut de salarié. Dans le cadre du statut de non-salarié, il peut éventuellement être envisagé d'adopter le statut d'auto-entrepreneur.

Il est à noter la solution exceptionnelle de non-affiliation sur le plan social permettant ainsi le non-paiement légal de toute cotisation sociale dans le cadre de la SASU.

De plus, toujours sur le plan social, il convient de distinguer deux solutions concernant la base de calcul des cotisations sociales :
- soit les prélèvements sociaux sont calculés sur l'ensemble du résultat de l'entreprise ;
- soit les cotisations sont calculées sur la seule rémunération du travail que le chef d'entreprise s'attribue.

A l'évidence, les solutions sont diverses et il convient de bien mesurer les avantages et les inconvénients de chaque formule.

2. Réformes successives des critères juridiques-fiscaux-sociaux

Au cours de ces 10 dernières années, les pouvoirs publics n'ont pas étés avares en mesures législatives pour favoriser la création d'entreprises en mettant en place une série de dispositifs tant sur les plans juridique, fiscal que social.

Les réformes législatives importantes de ces dernières années élargissent les modalités d'organisation des activités indépendantes en prenant en compte les différents paramètres juridiques, fiscaux et sociaux.

Sur le plan juridique :

La principale préoccupation des pouvoirs publics a consisté à mettre en place différentes solutions afin d'assurer la protection du patrimoine privé du chef d'entreprise en cas de difficultés financières de l'activité professionnelle. Il est à noter désormais une pluralité de solutions afin de permettre la distinction du patrimoine professionnel et du patrimoine personnel et afin d'assurer la protection du patrimoine privé à l'égard des créanciers professionnels.

Ces possibilités de protection du patrimoine privé reposent désormais sur les 3 solutions suivantes :
* le choix entre 2 sociétés unipersonnelles à responsabilité limitée (EURL ou SASU),
* la déclaration d'insaisissabilité des biens immobiliers non professionnels pour les entreprises individuelles,
* la déclaration d'affectation du patrimoine professionnel distinct du patrimoine privé du chef d'entreprise avec le statut d'EIRL.
(V. le détail de ces mesures ci-après)

Sur le plan fiscal :

Il convient d'opérer le choix entre le régime de l'impôt sur le revenu (IR) et le régime de l'impôt sur les sociétés (IS) désormais applicables tant par les entreprises individuelles que par les sociétés.

A ce titre, il faut noter les allègements successifs de l'IS (taux réduit de 15 %, suppression de l'avoir fiscal, du précompte et de l'impôt forfaitaire annuel) (IFA).

Il faut de plus constater l'extension des régimes d'exonération des plus-values (notamment sous l'IR). Il faut également tenir compte du taux d'imposition du micro-fiscal avantageux pour les auto-entrepreneurs qui peuvent y prétendre.

Sur le plan social :

En principe, tout chef d'entreprise relève du statut social de non-salarié avec un calcul des prélèvements sociaux sur l'ensemble du résultat fiscal de l'entreprise.

Dans certains cas, il est à noter la solution de maîtrise de l'assiette sociale en principe limitée à la seule rémunération du travail pour les EURL-EIRL optant pour l'IS. De plus, il est possible d'avoir le statut social de salarié y compris pour les chefs d'entreprises «individuelles» dans le cadre de la société par actions simplifiée unipersonnelle (SASU).

Par ailleurs, il faut tenir compte du calcul simplifié des cotisations sociales applicables par les auto-entrepreneurs.

3. Présentation sommaire des différentes formules comparées

D'une façon générale, 2 statuts juridiques principaux co-existent pour l'exercice d'une activité indépendante avec :
- l'entreprise individuelle (EI) (*sans création d'une personne morale*),
- la société unipersonnelle (*avec la création d'une personne morale*).

Ces 2 principaux statuts juridiques comprennent chacun différentes variantes :

- l'EI peut selon le cas :
* s'inscrire ou non dans le cadre du statut d'entreprise individuelle à responsabilité limitée (EIRL),
* choisir dans certains cas d'être d'auto-entrepreneur (AE).

- la société unipersonnelle peut être :
* une EURL (*entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée soit une SARL avec un seul associé*)
* une SASU (*soit une société par actions simplifiée avec un seul associé*)

Au final, cette pluralité de solutions conduit à comparer les 5 statuts suivants :
- l'entreprise individuelle (EI) « classique » (hors auto-entrepreneur et hors statut EIRL),
- l'auto-entrepreneur (AE),
- l'entreprise individuelle à responsabilité limitée (EIRL),
- l'entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EURL),
- la société par actions simplifiée unipersonnelle (SASU).

De façon synthétique, les principales particularités des cinq formules possibles sont les suivantes :

- l'EI : entreprise individuelle, sans option ni pour être à responsabilité limitée, (*sans distinction entre patrimoine privé et le patrimoine professionnel de l'entrepreneur),* ni pour être auto-entrepreneur, forcément à l'impôt sur le revenu et déclarant des bénéfices commerciaux *(BIC)* ou des bénéfices non commerciaux *(BNC*), socialement non-salarié non-agricole (NSNA) affilié au régime social des indépendants (RSI) ;

- **l'AE** : **entrepreneur individuel ayant opté pour le statut d'auto-entrepreneur** relevant fiscalement d'un régime des micro-entreprises (micro-BIC ou micro-BNC) et sans application de la TVA, mettant en ouvre le régime du micro-social en tant que NSNA, éventuellement assorti du micro-fiscal. Il peut exercer une option pour le statut d'EIRL (AERL) ;

- **l'EIRL** : **entreprise individuelle à responsabilité limitée** ayant procédé à une déclaration d'affectation des biens servant à l'activité professionnelle et pouvant être à l'impôt sur le revenu ou à l'impôt sur les sociétés (IS) par option *(sauf AERL auto-entrepreneur à responsabilité limitée ayant opté pour le statut d'EIRL forcément au micro-BIC-BNC*), socialement non-salarié non-agricole (NSNA) affilié au régime social des indépendants (RSI) ;

- **l'EURL** : **SARL à associé unique** en principe à l'impôt sur le revenu (IR) ou à l'impôt sur les sociétés (IS) par option, l'associé unique de la société unipersonnelle étant en principe non-salarié affilié sur le plan social au RSI s'il est actif au sein de la société ;

- **la SASU** : **société par actions simplifiée à associé unique** en principe à l'IS (sauf option temporaire pour l'IR), l'associé unique de la société unipersonnelle est salarié sur le plan social (sauf cas de non-affiliation sans cotisations en l'absence de rémunération du travail).

4. Plan

Pour appréhender les choix qui s'offrent en ce domaine, il convient d'examiner de façon plus approfondie et successivement les critères applicables :

- sur le plan juridique (1ère partie : Choisir la forme juridique de l'entreprise : appréhender les critères juridiques selon les conséquences patrimoniales et le formalisme de chaque formule) ;

- sur le plan fiscal (2ème partie. Choisir le régime d'imposition des bénéfices selon leur distribution et le taux moyen d'imposition) ;

- sur le plan social (3ème partie. Déterminer le statut social et la base de calcul des cotisations sociales pour le meilleur rapport cotisations/prestations).

En dernier lieu, il est utile de connaître les possibilités d'évolution de l'entreprise selon le statut initialement retenu (4ème partie. Appréhender les modalités de changement de statuts juridiques, de régimes fiscaux et de statuts sociaux).