

DOCTRINE

64 L'EIRL en difficulté, entre respect et négation de l'affectation

L'ordonnance n° 2010-1512 est venue introduire l'EIRL dans le paysage du droit des entreprises en difficulté. C'était là une nécessité tant cette technique spécifique d'organisation de l'entreprise met à l'épreuve bien des règles traditionnelles. Un principe se dégage clairement des textes : le respect de l'affectation patrimoniale. Il arrive toutefois qu'il soit écarté au profit d'une négation de l'affectation.

Nicolas Borga

Maître de conférences à l'université Jean Moulin-Lyon 3

Geoffroy Berthelot

Mandataire judiciaire diplômé

Chargé de cours à l'université Jean Moulin-Lyon 3

1. Entre la présentation de l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée (EIRL) par les pouvoirs publics et sa réception doctrinale, le décalage est profond. L'enthousiasme des uns contraste avec le scepticisme de la majorité des autres. Il est probablement trop tôt pour se prononcer sur le succès ou l'insuccès de l'EIRL, institution dont les potentialités sont encore difficiles à cerner, même si l'on pressent que certains pourraient y trouver intérêt, spécialement les professionnels libéraux. Lorsqu'il s'agira d'orienter un entrepreneur et de l'éclairer quant au choix entre EIRL et société, le droit des entreprises en difficulté sera un paramètre à ne pas négliger.

2. Afin de compléter la loi du 15 juin 2010, une ordonnance était attendue. Elle est intervenue le 9 décembre 2010¹, et se singularise par la modification formelle qu'elle introduit au sein du livre VI du Code de commerce en y créant un titre VIII spécifiquement consacré à l'EIRL. Ce titre contient un certain nombre de règles applicables quelle que soit la procédure collective, mais aussi des directives d'interprétation, une grille de lecture des dispositions du livre VI du Code de commerce à l'aune de l'EIRL pourrait-on dire. Ces directives d'interprétation ne sont pas inutiles dans la mesure où l'ordonnance a modifié quantité de dispositions traditionnelles du livre VI afin d'adapter le droit des entreprises en difficulté à ce débiteur d'un genre nouveau. L'ambition pédagogique est louable. Toutefois, on peut éprouver quelques regrets pour l'architecture globale du livre VI. On aurait pu souhaiter que des directives d'interprétation, démarche nécessairement préalable du point de vue intellectuel, occupent une place liminaire, plutôt que d'être reléguées en fin de livre VI, après le titre VII consacré aux dispositions dérogatoires particulières aux départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin.

3. Si, à l'épreuve du contentieux, l'ordonnance du 9 décembre 2010 révélera naturellement son lot de difficultés, l'adaptation du droit des entreprises en difficulté à l'EIRL paraît, du point de vue substantiel,

assez bien réalisée. Là où le droit commun de l'EIRL contenu aux articles L. 526-6 et suivants du Code de commerce est fertile en lacunes et difficultés d'interprétation, le droit des entreprises en difficulté est plus satisfaisant, le législateur ayant pris la mesure de la pluralité de patrimoines en présence. Cela ne veut pas dire, loin s'en faut, que l'EIRL en difficulté jouira d'un traitement particulièrement favorable, mais simplement que les règles juridiques alors applicables s'articulent de manière généralement logique, quoi que l'on pense de la légitimité ou de l'efficacité de la règle en cause. Cette donnée rassurera les praticiens, qui pourront s'appuyer sur un principe simple : le respect de l'affectation. Ils devront néanmoins toujours garder à l'esprit que ce principe n'a rien d'intangible, le droit des entreprises en difficulté se caractérisant parfois par une négation de l'affectation.

I - Le respect de l'affectation

4. L'affectation patrimoniale réalisée sur la base de l'article L. 526-6 du Code de commerce n'est en principe pas remise en cause par l'ouverture d'une procédure collective. Tout au contraire, non seulement le droit des entreprises en difficulté la respecte en cantonnant les effets d'une procédure collective au seul patrimoine appréhendé par celle-ci, mais il entend la faire respecter par les différents protagonistes et vient alors au soutien des principes posés par le droit commun de l'EIRL.

A - Par le droit des entreprises en difficulté

5. Le nouvel article L. 680-1 du Code de commerce est porteur d'une règle d'interprétation fondamentale. Selon ce texte, « lorsque les dispositions des titres Ier à VI du présent livre sont appliquées à raison des activités professionnelles exercées par un entrepreneur

¹ Ord. n° 2010-1512, 9 déc. 2010 : JO 10 déc. 2010, p. 2161.

individuel à responsabilité limitée, elles le sont patrimoine par patrimoine ». C'est là apporter un assouplissement nécessaire à la règle de l'unicité de procédure. Désormais, dans le cas de l'EIRL, une même personne peut faire l'objet de plusieurs procédures collectives, chacun des patrimoines pouvant être frappé par une procédure différente². Et l'on comprend que l'ordonnance ait remplacé au sein du livre VI le terme « personne » par celui, moins connoté, de « débiteur ». Un patrimoine affecté peut donc faire l'objet d'une procédure collective alors que le patrimoine non affecté est *in bonis*, et inversement dès lors que le patrimoine non affecté sera également dédié à une activité professionnelle. À partir de 2013, lorsque plusieurs patrimoines non affectés pourront être créés, ils devront également être envisagés distinctement. Et lorsque le patrimoine non affecté n'accueille pas d'activité professionnelle mais qu'une situation de surendettement est caractérisée, le débiteur peut tout à fait solliciter l'ouverture d'une procédure régie par le livre III du Code de la consommation. Une fois posé, le principe a naturellement conduit à ce que certains mécanismes traditionnels soient adaptés.

6. C'est ainsi que l'état de cessation des paiements doit être apprécié de façon distincte pour chaque patrimoine, mais il faut prendre garde au cas d'une déclaration d'affectation inopposable à tel ou tel créancier en vertu de l'article L. 526-12. Le créancier étant susceptible d'agir à l'encontre de chacun des patrimoines, la dette pourra être née au sein du patrimoine *in bonis* et malgré tout être prise en compte au titre du passif. Notons que l'EIRL peut poser des difficultés particulières s'agissant de la détermination des actifs appréhendés par la procédure. En effet, l'article L. 526-6 du Code de commerce distingue les biens nécessairement affectés à l'activité professionnelle de ceux que le débiteur affecte de manière volontaire. Lorsqu'un patrimoine non affecté fera l'objet d'une procédure collective, des doutes pourront naître sur le caractère nécessairement affecté de tel ou tel bien, et donc sur la consistance exacte de la masse active sur laquelle la procédure produira son effet réel³. Les contestations éventuelles doivent alors être portées devant le tribunal de la procédure⁴.

7. Le respect de l'affectation patrimoniale par la procédure collective rejaillira naturellement sur les créanciers du professionnel ayant choisi le statut d'EIRL. Un certain nombre de règles traditionnelles devront

être envisagées distinctement selon que la procédure concerne le patrimoine affecté ou le patrimoine non affecté. Ce sera, par exemple, le cas de l'interdiction de payer les dettes antérieures ou postérieures non admises, de l'interruption ou de l'interdiction des poursuites et des voies d'exécution, de la poursuite des contrats en cours⁵, ou encore de la déclaration des créances. Indiquons que l'ordonnance ne précise rien au sujet des créanciers auxquels l'affectation aura été déclarée inopposable et qui peuvent faire valoir leurs droits tant sur le patrimoine affecté que sur le patrimoine non affecté⁶. Le fait que la déclaration d'affectation leur soit inopposable n'est pas de nature à produire un quelconque effet à l'égard de la procédure. Aussi faut-il considérer, dans l'hypothèse où deux procédures collectives seraient ouvertes, l'une à l'égard du patrimoine affecté l'autre à l'égard du patrimoine non affecté, que le créancier à qui la déclaration d'affectation est inopposable n'a pas d'autre choix que de déclarer sa créance, pour le tout, dans chacune des procédures. Notons enfin que pour ces créanciers les deux patrimoines sont peu ou prou dans la position de codébiteurs. Partant, il ne serait pas illogique de les faire bénéficier des dispositions protectrices des personnes physiques coobligées⁷.

8. Le respect de l'affectation patrimoniale a des incidences positives pour le débiteur puisque si un patrimoine affecté fait l'objet d'une liquidation judiciaire l'interdiction d'exercer une activité professionnelle est limitée à ce seul patrimoine. De même, le dessaisissement de l'entrepreneur quant à ses droits patrimoniaux voit son effet circonscrit. Et lorsqu'un administrateur judiciaire est nommé, sa mission se voit bornée de la même manière.

9. Enfin, le respect de l'affectation patrimoniale par le droit des entreprises tend à perdurer alors même que l'entrepreneur aurait renoncé à l'affectation. L'article L. 680-5 prévoit en effet qu'en cas de renonciation à l'affectation par le débiteur, les éléments d'actif et de passif relevant de l'ancien patrimoine affecté ne sont pas concernés par l'éventuelle procédure ouverte à l'égard du patrimoine non affecté, et cela jusqu'au complet paiement des créanciers de l'ancien patrimoine affecté. L'intérêt de l'affectation va donc perdurer pour ces créanciers jusqu'à liquidation du patrimoine affecté. Mais, et c'est là un risque pour les créanciers du patrimoine affecté, la règle est écartée lorsque l'EIRL a renoncé à l'affectation mais que

2 V. les conséquences logiques qu'en tirent les articles L. 620-2, L. 631-2 et L. 640-2 du Code de commerce.

3 V. not. M.-H. Monsérié-Bon, « L'entrepreneur individuel à responsabilité limitée et le droit des entreprises en difficulté » : BJS mars 2011, p. 270, n° 108, spéc. n° 15. V. également le n° 16 s'agissant des difficultés propres aux cas des biens indivis ou communs, point sur lequel nous renvoyons aussi à J.-P. Sénéchal, « L'affectation de biens indivis ou communs » : BJE, mars 2011, p. 62, n° 3.

4 C. com., art. L. 680-7.

5 Ainsi tel contrat peut être valablement résilié pour défaut de paiement postérieurement à la procédure collective si cette procédure collective ne le concerne pas. Logiquement, une mise en demeure de se prononcer sur le sort du contrat n'aura aucun effet si ledit contrat n'est pas lié au patrimoine appréhendé par la procédure collective.

6 C. com., art. L. 526-12.

7 V. R. Dammann et G. Podeur, VERIF PAGE EXACTE.

l'exercice de l'activité à laquelle le patrimoine était affecté a été poursuivie après la cessation de l'affectation.

10. S'il respecte le principe de l'affectation patrimoniale, le droit des entreprises en difficulté va parfois au-delà, organisant ou imposant le respect de l'affectation, soit par le débiteur soit par les tiers.

B - Via le droit des entreprises en difficulté

11. Le droit des entreprises en difficulté apporte, par exemple, son écot à la séparation du patrimoine affecté et du patrimoine non affecté en mettant en œuvre une procédure tout à fait originale de revendication dont le siège figure à l'article L. 624-19 du Code de commerce. Selon l'article L. 622-6 modifié par l'ordonnance, l'EIRL doit établir l'inventaire des biens « détenus dans le cadre de l'activité à raison de laquelle la procédure a été ouverte qui sont compris dans un autre de ses patrimoines ». À ce moment-là, et dans les conditions de l'article L. 624-9, il est prévu que l'administrateur peut, avec l'accord du mandataire judiciaire, acquiescer à la demande tendant à la reprise du bien. À défaut d'acquiescement ou en l'absence d'administrateur la demande devra être portée devant le juge-commissaire. Il s'agira par exemple de biens compris dans le patrimoine non affecté et qui, pour une raison quelconque, sont « détenus » au sein du patrimoine objet de la procédure collective. On ne s'attardera pas sur le caractère quelque peu incongru de cette détention, mais ces dispositions pourraient être riches d'enseignements quant aux interrogations que suscitent parfois les articles L. 526-6 et suivants du Code de commerce, spécialement quant à la conclusion éventuelle de contrats entre le patrimoine affecté et le patrimoine non affecté. Cette revendication trouve son intérêt essentiel lorsqu'un bien, compris dans le patrimoine non affecté⁸, est utilisé, par exemple en vertu d'un contrat de location, dans le cadre de l'activité à laquelle le patrimoine affecté est dédié.

12. Afin d'assurer le respect de l'affectation, deux nouvelles dispositions sont destinées à éviter que l'EIRL ne tente d'appauvrir le patrimoine soumis à la procédure sauf si l'appauvrissement en question résulte d'un versement de revenus tel que l'envisage l'article L. 526-18 du Code de commerce. Ainsi, est tout d'abord créé un nouveau cas de nullité en période suspecte. Selon l'article L. 632-1, I, 11°, est nulle lorsqu'intervenue après la date de cessation des paie-

ments « toute affectation ou modification dans l'affectation d'un bien [...] dont il est résulté un appauvrissement du patrimoine visé par la procédure au bénéfice d'un autre patrimoine de cet entrepreneur »⁹. Ensuite, selon l'article L. 680-6, le jugement d'ouverture « emporte, de plein droit, jusqu'à la clôture de la procédure ou, le cas échéant, jusqu'à la fin des opérations du plan, interdiction pour tout débiteur d'affecter à une activité professionnelle un bien compris dans le patrimoine visé par la procédure ou [...] de modifier l'affectation d'un tel bien, lorsqu'il en résulterait une diminution de l'actif de ce patrimoine ». La méconnaissance de cette règle peut conduire à la nullité de l'acte à la demande de tout intéressé ou du ministère public, nullité enfermée dans un délai de trois ans à compter de la date de l'acte. La portée de ces deux dispositions complémentaires doit être mesurée. D'une part, si une modification de l'affectation est interdite, on peut en déduire *a fortiori* qu'une renonciation à l'affectation est impossible après la date de cessation des paiements ou après la date du jugement d'ouverture. D'autre part, on ne doit pas déduire de ces textes une interdiction de tout mouvement de biens entre patrimoine affecté et patrimoine non affecté à compter soit de la date de cessation des paiements soit de la date du jugement d'ouverture. De telles évolutions dans l'affectation d'un bien ne sont prosrites que s'il en résulte un appauvrissement du patrimoine soumis à la procédure.

13. Enfin, le droit des entreprises en difficulté tend encore, plus ou moins directement, à imposer le respect de l'affectation par l'EIRL à travers de nouveaux cas de faillite personnelle qui traduisent l'idée selon laquelle l'affectation patrimoniale suppose un comportement en adéquation avec ce choix d'organisation de l'entreprise. Sont réprimés par l'article L. 653-3, II, le fait : d'avoir disposé des biens du patrimoine visé par la procédure comme s'ils étaient compris dans un autre de ses patrimoines ; d'avoir sous le couvert de l'activité visée par la procédure masquant ses agissements, fait des actes de commerce dans un intérêt autre que celui de cette activité ; d'avoir fait des biens ou du crédit de la l'entreprise visée par la procédure un usage contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles, ou pour favoriser une personne morale ou entreprise dans laquelle il est intéressé directement ou indirectement¹⁰.

14. Si l'affectation est par principe respectée, elle est parfois, de façon diamétralement opposée, tout à fait écartée par le droit des entreprises en difficulté.

⁸ Sans être nécessaire à l'activité à laquelle le patrimoine affecté est dédié faute de quoi les règles de l'article L. 526-6, alinéa 2, seraient méconnues.

⁹ V. L. Sautonie-Laguionie, « L'EIRL et les nullités de la période suspecte » : BJE mars 2011, p. 82, n° 9.

¹⁰ L'article L. 653-6 a également été modifié pour pouvoir prononcer une mesure de faillite à l'endroit d'un EIRL qui ne se serait pas acquitté des dettes mises à sa charge sur le terrain d'une action en responsabilité pour insuffisance d'actif.

II - La négation de l'affectation

15. L'ordonnance du 9 décembre 2010 a procédé à des aménagements conjuguant ce nouveau mécanisme sécuritaire pour l'entrepreneur qu'est l'EIRL et la nécessité de préserver les intérêts des créanciers face aux abus du débiteur. Ces aménagements conduisent à la négation de l'affectation au cours d'une procédure collective, mais aussi postérieurement à sa clôture.

A - Au cours d'une procédure

16. Tout d'abord, le législateur aménage des dispositions préexistantes pour écarter la spécificité de l'EIRL. Ainsi, l'article L. 611-13 prévoit-il que l'impossibilité de nommer comme mandataire *ad hoc* ou conciliateur une personne ayant perçu des prestations de la part du débiteur sera appréciée au regard de tous les patrimoines dont cette personne peut être titulaire. Mais, aussi, l'article L. 642-3 interdit à l'EIRL de formuler une offre de reprise d'une entreprise en difficulté figurant dans l'un de ses patrimoines alors que l'offre émanerait d'un autre de ses patrimoines. Le débiteur est donc exclu des offrants potentiels au titre de l'un quelconque de ses patrimoines¹¹. L'ancien article L. 642-3 prévoyait pourtant l'exception selon laquelle le tribunal, sur requête du ministère public, pouvait autoriser la cession au débiteur. Cette exception existait, même si en pratique l'hypothèse était assez rare, voire inexistante. On pense évidemment à l'hypothèse du rachat par le débiteur lui-même ou ses parents ou alliés de parts de SCI au visa de l'article L. 642-20. Il s'agit d'un actif du débiteur relativement difficile à réaliser faute d'acquéreur. La possibilité est aujourd'hui écartée, ce qui risque de conduire à des situations de blocage que le législateur de 2005, par l'insertion de cette exception, avait tenté d'éviter dans le dessein notamment d'accélérer les clôtures des liquidations judiciaires.

17. Ensuite, est complété l'article L. 621-2 du Code de commerce, relatif à l'extension de procédure et déjà modifié par l'ordonnance du 18 décembre 2008. L'article L. 621-2, alinéa 3, dispose en effet « qu'un ou plusieurs autres patrimoines du débiteur entrepreneur individuel à responsabilité limitée peuvent être réunis au patrimoine visé par la procédure, en cas de confusion avec celui-ci ». Il en va de même précise ce texte en cas de non respect des règles relatives à l'affectation posées par l'article L. 526-6, alinéa 2, en cas d'absence d'une comptabilité autonome et de comptes bancaires exclusivement dédiés à l'activité¹², mais également en cas de fraude à l'égard d'un créancier titulaire d'un droit de gage général sur le patrimoine visé par la

procédure. Il est intéressant de noter que ces trois cas sont précisément visés par l'article L. 526-12 et permettent au créancier d'agir sur tous les biens du débiteur sans avoir à se soucier de l'affectation. Il y a donc là un pont entre les règles du livre VI et celles du Livre V. Employant l'expression « il en va de même » l'article L. 621-2, alinéa 3, pointe clairement que les trois hypothèses visées deviennent des nouveaux cas d'extension de la procédure propres à l'EIRL. L'article L. 621-2, alinéa 3, peut néanmoins surprendre lorsqu'il évoque comme cas d'extension non la fraude en général mais la fraude à l'égard d'un créancier en particulier. Outre que l'article L. 526-12 évoque quant à lui la fraude sans plus de précision, il est étonnant de faire de la fraude aux droits d'un créancier un cas d'extension de la procédure quand on sait que la Cour de cassation n'admet pas qu'un créancier agisse à titre individuel en extension, l'extension ayant vocation à profiter à tous les créanciers. S'agissant de la possible extension pour non-respect des obligations comptables, on peut la juger sévère¹³. En effet, les autres chefs d'entreprise qui ne respectent pas leurs obligations comptables encourent seulement la faillite personnelle ou une interdiction de gérer en cas d'absence de tenue d'une comptabilité, de comptabilité fictive, manifestement incomplète ou irrégulière (C. com., art. L. 653-5), et surtout leur patrimoine personnel reste en principe à l'abri sous réserve d'une action en responsabilité pour insuffisance d'actif.

18. On peut se demander si l'action en extension pour confusion de patrimoines ne va pas venir sonner le glas des EIRL. En effet, la confusion de patrimoines est le plus souvent caractérisée selon la Cour de cassation par des relations financières anormales. Or, les choses sont peu claires s'agissant des relations financières qui pourraient exister entre patrimoine affecté et patrimoine non affecté. De ce point de vue, admettre clairement la possibilité de conclure des contrats entre les deux patrimoines de l'EIRL pourrait peut-être permettre de prémunir ce dernier de quelques désagréments. Il lui sera alors plus facile de prouver et de justifier les mouvements intervenus entre les patrimoines.

19. Enfin, si le législateur a posé à l'article L. 651-1 du Code de commerce, le principe de l'application de la responsabilité pour insuffisance d'actif à l'EIRL l'ordonnance a quelque peu modifié l'article L. 651-2. Ainsi, selon l'alinéa 2 de cet article, « Lorsque la liquidation judiciaire a été ouverte ou prononcée à raison de l'activité d'un entrepreneur individuel à responsabilité limitée à laquelle un patrimoine est affecté, le tribunal peut [...] condamner cet entrepreneur à payer tout ou partie de l'insuffisance d'actif. La

11 Qu'il s'agisse d'une cession totale ou partielle ou même d'une cession isolée d'actifs (article L. 642-20 par renvoi). Toutefois, l'ordonnance n'a pas écarté la possibilité pour le débiteur EIRL de se porter acquéreur des actifs de faible valeur et nécessaires à la vie courante prévue à l'article L. 642-20.

12 C. com., art. L. 526-13.

13 V. J. Vallansan, « L'EIRL en difficulté » : Rev. proc. coll. 2011, étude n° 2, spéc. n° 33.

somme mise à sa charge s'impute sur son patrimoine non affecté. » Dès lors, cette action ne peut être exercée que dans le cadre d'une liquidation judiciaire et elle n'a de sens que si aucune extension de procédure n'a été prononcée¹⁴. Trois précisions doivent être apportées. Tout d'abord, il est seulement prévu que le patrimoine non affecté puisse répondre de l'insuffisance d'actif. Autrement dit, dans l'hypothèse d'une pluralité de patrimoines affectés ceux non visés par la procédure ne seraient pas atteints. Ensuite, le texte n'évoque que la liquidation judiciaire d'un patrimoine affecté, ce dont on peut déduire que lorsque la liquidation judiciaire concerne un patrimoine non affecté hébergeant une activité professionnelle, le patrimoine affecté *in bonis* ne peut répondre d'une insuffisance d'actifs. Notons que l'article L. 651-2 interdit à l'EIRL de participer aux répartitions des dividendes à concurrence des sommes qu'il a été condamné à verser au titre de sa responsabilité pour insuffisance d'actif¹⁵.

20. On mesure donc qu'à bien des égards « l'entrepreneur EIRL se trouve en définitive dans une situation identique à celle d'un gérant d'EURL...¹⁶ ». L'ordonnance du 9 décembre 2010 a donc pris le parti de transposer à l'EIRL l'essentiel des dispositions applicables aux dirigeants de société. Mais, dans certaines hypothèses, l'EIRL est traité plus sévèrement qu'un dirigeant de société spécialement quant à la reprise des poursuites individuelles des créanciers postérieurement à la clôture de la procédure collective.

B - Postérieurement à la procédure collective

21. Le principe énoncé à l'article L. 643-11 du Code de commerce demeure que la clôture des opérations de liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif ne fait pas recouvrer aux créanciers l'exercice individuel de leur action contre le débiteur. Et, en vertu du nouvel article L. 680-1, ce principe s'applique patrimoine par patrimoine. Par conséquent, les créanciers relevant du

patrimoine soumis à la procédure de liquidation judiciaire clôturée pour insuffisance d'actif ne peuvent pas plus obtenir le règlement de leur créance sur l'autre – ou les autres¹⁷ – patrimoine(s).

22. Ce droit de ne pas payer ses dettes doit toutefois se mériter. Le principe de l'absence de reprise des poursuites individuelles souffre en effet quelques exceptions. Et dans le dessein de tenir compte du principe d'étanchéité des patrimoines, et d'y faire échec, il est apporté deux modifications à l'article L. 643-11. En sus des cas préexistants de reprise des poursuites individuelles qu'énonce ce texte, qui faute de dispositions contraires seront limités en vertu des articles L. 680-1 et L. 680-4 au « patrimoine qui se rattache à l'activité en difficulté », il est institué deux nouveaux cas qui ont pour objet l'ensemble des patrimoines du débiteur.

23. Est tout d'abord modifié le III, 3°, de l'article L. 643-11 afin que la règle ne soit pas appliquée patrimoine par patrimoine. Ensuite, est ajouté un paragraphe VI à l'article L. 643-11 qui, en cas de clôture d'une liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif ayant visé un patrimoine affecté, autorise les actions individuelles des créanciers sur les biens compris dans le patrimoine non affecté de l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée, en cas de fraude commise par ce dernier à l'égard de l'un ou plusieurs de ses créanciers. Cela s'inscrit dans le prolongement des dispositions de l'article L. 526-12 du Code de commerce, aux termes desquelles cet entrepreneur est responsable sur la totalité de ses biens en cas de fraude.

24. Le principe du cloisonnement des patrimoines résultant de l'affectation n'a donc rien d'absolu, dans la mesure où le souci de protection des créanciers a conduit les rédacteurs de l'ordonnance à faire en sorte que cette séparation ne soit pas parfaitement étanche et que les concepts de fraude et de récidive puissent être utilisés comme autant de dérogations au statut de l'EIRL.

¹⁴ Mais la problématique inhérente à la notion de faute de gestion reste entière...

¹⁵ Soulignons que l'art. L. 654-14 a été complété pour réprimer le fait pour l'EIRL de se soustraire volontairement au paiement d'une somme dont il serait redevable au titre d'une condamnation en responsabilité pour insuffisance d'actif.

¹⁶ F.-X. Lucas, « L'EIRL en difficulté » : LEDEN janv. 2011, p. 1.

¹⁷ À compter du 1^{er} janvier 2013.