

Les couveuses d'entreprises et d'activités : l'apport de la loi du 1er août 2003 sur l'initiative économique

Par TOUBOUL Alexandra
A.T.E.R à la faculté de droit,
Centre de droit social Aix-Marseille III

Les couveuses d'entreprises et d'activités ont pour finalité d'offrir à un jeune porteur de projet la possibilité de s'initier à son futur métier d'entrepreneur et de tester en grandeur réelle la faisabilité de son projet économique. Ce dispositif s'inscrit dans le sillage des structures d'accueil et d'accompagnement permettant de faciliter le démarrage d'une activité économique.

Né sous l'impulsion d'une initiative locale, le dispositif a d'abord été un dispositif expérimental auquel les collectivités territoriales se sont associées. Puis, compte tenu des difficultés juridiques que soulevaient l'intégration du porteur de projet et le développement de son activité au sein de la couveuse, l'intervention du législateur a été réclamé.

Suite à une phase d'expérimentation et conscient de l'enjeu économique de ce dispositif, le gouvernement a inscrit les structures d'accueil et d'accompagnement, prises dans leur ensemble, dans le cadre d'une politique générale d'incitation économique. Entrant en vigueur à compter du 1er janvier 2004, la loi du 1er août 2003 sur l'initiative économique fixe ainsi un cadre juridique légal de l'accompagnement à la création d'entreprise. Le législateur n'a pas porté son attention sur le dispositif couveuse en tant que tel, mais il s'est surtout attelé à régir la situation juridique du porteur de projet.

Trois points seront examinés :

- Le contrat d'appui à un projet économique,
- Les droits sociaux du porteur de projet durant le programme d'accompagnement,
- Les implications juridiques liées au démarrage d'une activité économique.

espaceculture – Cycle de formation [Droit et Culture]

Étape 6 – Les couveuses d'entreprises et d'activités – 07 octobre 2003



1 - L'élaboration d'un contrat sui generis : Le contrat d'appui à un projet économique (CAPE).

Le particularisme de l'accompagnement ne permet pas de rattacher la relation juridique liant le porteur de projet et la couveuse à une catégorie juridique préexistante. C'est pourquoi le législateur a élaboré un contrat nouveau, régi par les articles L127-1 à L127-7 insérés dans le code de commerce.

Définition du contrat d'appui à un projet économique

Le contrat d'appui à un projet économique pour la création ou la reprise d'une activité économique est, aux termes du nouvel article L127-1 du code de commerce, " un contrat par lequel une personne morale s'oblige à fournir, par les moyens dont elle dispose, une aide particulière et continue à une personne physique, non salariée à temps complet, qui s'engage à suivre un programme de préparation à la création ou à la reprise et à la gestion d'une activité économique. ".

A peine de nullité, le contrat doit être conclu par écrit.

L'article L127-3 du code de commerce précise très clairement que ce contrat ne peut être de manière systématique qualifié de contrat de travail.

Parties contractantes

Il peut être conclu entre une personne morale et une personne physique soit salariée à temps partiel, soit privée d'emploi, soit dirigeant associé unique d'une personne morale qui s'engage à suivre un programme d'accompagnement en vue de la création ou de la reprise d'une activité économique.

Durée du contrat

Aux termes de l'article L127-2 du code de commerce, le contrat est conclu pour une durée d'un an renouvelable deux fois. La loi reste silencieuse s'agissant de la rupture anticipée du contrat.

Contenu du contrat

Outre les mentions communes à toute sorte de contrat (nom des parties, durée, lieu d'exécution du contrat, ...), conformément à l'article L127-2 du code de commerce, le CAPE doit contenir :

- " les modalités du programme d'accompagnement " : définition des modalités concrètes de l'accompagnement, telles que par exemple les formations, les objectifs pédagogiques ou encore les moyens matériels mis à la disposition du porteur de projet.

- " l'engagement respectif des parties " : définition des obligations qui incombent à chacune des parties. Les parties doivent s'engager à remplir l'objet du contrat : la couveuse s'engage à accompagner le porteur de projet. Le porteur de projet s'engage à suivre le programme d'accompagnement, tel que défini par le contrat, afin d'atteindre les objectifs fixés en vue du développement de son activité économique. Rien ne s'oppose à ce que le contrat mette à la charge des parties d'autres obligations : clause d'exclusivité, clause de confidentialité,

- " les conditions dans lesquelles le porteur de projet pourra prendre des engagements à l'égard des tiers " : le contrat doit préciser à quelles conditions le porteur de projet peut s'engager à l'égard de ses partenaires économiques. Par exemple, les engagements ne pourront être pris qu'avec l'accord préalable de la couveuse.

Dans son ensemble, la loi sur l'initiative économique a privilégié l'outil contractuel pérennisant la pratique antérieure des couveuses d'entreprise et permettant surtout d'adapter le programme d'accompagnement au cas par cas.

2 - La clarification des droits sociaux du porteur de projet durant le programme d'accompagnement

Quelle est la situation sociale du porteur de projet durant le programme d'accompagnement ? La loi sur l'initiative économique n'a répondu que partiellement à cette interrogation et s'est refusée à élaborer un véritable statut social. Ainsi, la conclusion d'un CAPE ne permet pas au porteur de projet de prétendre au bénéfice d'un statut social à proprement parler.

Question relative au maintien des revenus sociaux durant l'accompagnement :

Si la conclusion d'un CAPE ne permet pas au porteur de projet de prétendre au bénéfice d'un statut social, la question qui se pose est de savoir si durant le programme d'accompagnement, il a le droit de maintenir ses revenus sociaux. Cette question qui se posait avec une réelle acuité en pratique, n'a pas été entièrement résolue par la loi sur l'initiative économique. En effet, la loi sur l'initiative économique admet que le porteur de projet puisse bénéficier du maintien de ses allocations chômage (nouvel article L783-1 du code du travail). Mais, elle ne se prononce pas clairement s'agissant du maintien des minima sociaux, tels que le RMI. Sur ce point, les pratiques antérieures admises par les administrations devraient être maintenues. Ces revenus devraient pouvoir se cumuler avec la rémunération perçue au titre du développement de l'activité. La situation sociale du porteur de projet est une question complexe et il est regrettable que le législateur ne l'ait pas davantage clarifiée.

Bénéfice de certains droits sociaux semblables à ceux des salariés

Aux termes de l'article L783-1 du code du travail, les porteurs de projet ayant conclu un CAPE bénéficient :

- d'une affiliation au régime général de sécurité sociale,
- des dispositions relatives à l'hygiène, la sécurité et la santé au travail,
- des dispositions relatives aux accidents du travail et aux maladies professionnelles
- des dispositions relatives aux assurances chômage.

Ces obligations sociales qui sont à la charge de tout employeur incombent désormais aux couveuses d'entreprises et d'activités.

De plus, la couveuse endosse une sorte de responsabilité du fait du commettant, endossée par tout employeur. En effet, aux termes de l'article L127-6 du code de commerce, la couveuse est responsable à l'égard des tiers des dommages causés par le porteur de projet à l'occasion du programme d'accompagnement. Après l'immatriculation, la couveuse n'endosse cette responsabilité que si le porteur de projet a respecté les clauses de son contrat.

Bénéfice éventuel des aides à la création d'entreprise

Aux termes des articles L351-24 du code du travail, L161- 1 et L161-1-1 du code de la sécurité sociale, les porteurs de projet peuvent bénéficier des aides à la création d'entreprise, telles que:

- l'ACCRE (Aide à la création ou à la reprise d'entreprise) :

La loi du 1er août 2003 prévoit que la conclusion d'un CAPE ne fait pas obstacle au bénéfice de cette aide. Consistant en une exonération des cotisations sociales pendant les douze premiers mois d'activité, cette aide est accordée au porteur de projet à condition qu'il soit :

- * travailleur privé d'emploi et indemnisé au titre des assurances chômage,
- * ou travailleur privé d'emploi non indemnisé inscrit à l'ANPE durant 6 mois au cours des 18 derniers mois,
- * ou bénéficiaire du RMI, de l'allocation de solidarité spécifique, de l'allocation de parent isolé ou de l'allocation veuvage.

- Toutefois, si le porteur de projet ne remplit les conditions précitées pour bénéficier de l'ACCRE, la loi sur l'initiative économique lui permet de bénéficier d'une exonération ou d'un report du paiement des cotisations sociales dues pour la première année d'activité :

- * Si le porteur de projet cumule un contrat de travail à temps partiel et un CAPE, il pourra bénéficier d'une exonération de cotisations sociales dues au titre de la première année d'activité, tout en conservant les prestations de sécurité sociale (Articles L351-4 et L161-1-2 du code de la sécurité sociale).
- * A défaut, le porteur de projet ayant conclu un CAPE pourra bénéficier d'un report du paiement des cotisations sociales dues pour la première année d'activité. Le paiement de ces cotisations s'étalera sur 5 ans, par fractions annuelles ne pouvant être inférieures à 20% du total des cotisations dues. (Articles L131-6-1 et L243-1-1 du code de la sécurité sociale).

L'exonération ou le report du paiement des charges sociales n'est pas automatique et doit faire l'objet d'une demande.

Dans chacun des cas, seules les cotisations sociales sont visées (assurance maladie, maternité, vieillesse et allocations familiales). Restent dues la CSG et le RDS.

- **l'EDEN** (Encouragement au développement d'entreprises nouvelles) : il s'agit d'une aide financière octroyée par l'Etat, qui initialement versée sous forme de prime, est désormais versée sous forme d'avance remboursable. Les porteurs de projet ayant conclu un CAPE peuvent en bénéficier, s'ils remplissent toutefois les conditions d'accès au dispositif de l'ACCRE.

3 - L'appréhension partielle des implications juridiques liées au démarrage d'une activité économique par le porteur de projet

Toute la particularité de l'accompagnement est de tester un projet économique au sein d'une structure par l'exercice véritable de l'activité envisagée. Le porteur de projet va donc développer une activité économique, ce qui n'est pas sans emporter un certain nombre d'implications juridiques, dont certaines ont été appréhendées par la loi sur l'initiative économique.

L'immatriculation de l'activité développée

Selon la pratique de certaines couveuses, la notion de test implique que le développement d'une activité économique s'effectue sous leur couvert juridique (utilisation du n° SIRET). L'immatriculation de l'activité développée par le porteur de projet ne devrait alors intervenir qu'à l'issue du test et au moment de la décision de créer l'entreprise, ce qui n'est pas forcément concomitant au démarrage de l'activité économique. Toutefois, la loi du 1er août 2003 semble rompre avec cette pratique, puisque aux termes de l'article L127-4 du code de commerce, " Lorsqu'en cours de contrat débute une activité économique, le bénéficiaire doit procéder à l'immatriculation de l'entreprise, si cette immatriculation est requise par la nature de cette activité. ". Les futurs décrets d'application devraient permettre de déterminer avec plus de certitude la teneur et la portée exactes de cette disposition.

La responsabilité du porteur de projet à l'égard des tiers

L'article L127-4 du code de commerce prend soin de régir la question de la responsabilité à l'égard des tiers et, plus spécifiquement, à l'égard des partenaires économiques avec lesquels le porteur de projet sera en relation dans le cadre du développement de son activité.

Désormais,

- avant l'immatriculation : la couveuse est responsable des engagements pris par le porteur de projet à l'égard des tiers.
- Après l'immatriculation : la couveuse est responsable solidairement des engagements pris par le porteur de projet à l'égard des tiers, conformément aux stipulations contractuelles (voir 1- contenu du contrat).

La loi sur l'initiative économique n'a cependant pas appréhendé l'ensemble des difficultés juridiques soulevées par le développement d'une activité économique au sein d'une structure, que les couveuses d'entreprises et d'activités devront régir grâce à l'outil contractuel. Le CAPE pourra contenir des dispositions contractuelles relatives notamment à la propriété des actifs et au sort du chiffre d'affaires. (Généralement, il est prévu que le couvé est propriétaire des actifs. Le plus souvent, la couveuse encaisse pour le compte du couvé le produit de ses ventes ou de ses services. Selon certaines pratiques, ce produit est reversé au couvé après prélèvement d'une participation financière aux frais administratifs. Il peut être prévu que le produit des ventes ou des services est épargné afin que le couvé dispose au sortir de la couveuse d'un capital). Il s'agit de points parmi beaucoup d'autres laissés en suspens par la loi sur l'initiative économique et sur lesquels les parties devront s'entendre avant de s'engager dans un programme d'accompagnement.

Conclusion : Le principal apport de la loi du 1er août 2003 sur l'initiative économique est d'avoir élaboré un nouveau contrat, en clarifiant la situation sociale du couvé et en appréhendant partiellement les difficultés juridiques liées au développement d'une activité économique. Le législateur n'a donc fixé qu'un cadre juridique légal et, pour davantage de précisions, il convient d'attendre l'entrée en vigueur des futurs décrets d'application. Dans l'attente, nous renvoyons aux importants travaux d'études élaborés par le groupe de travail couveuses Eficéa, qui a sans conteste contribué à l'élaboration de la loi et s'attelle déjà à son interprétation. (Rapports les plus récents disponibles sur le site internet www.synergiescreateur.org).

Annexe

LOI n° 2003-721 du 1er août 2003 pour l'initiative économique

J.O n° 179 du 5 août 2003 page 13449

Extraits

TITRE II

TRANSITION ENTRE LE STATUT DE SALARIÉ ET CELUI D'ENTREPRENEUR

Article 20

Le titre II du livre Ier du code de commerce est complété par un chapitre VII intitulé " Du contrat d'appui au projet d'entreprise pour la création ou la reprise d'une activité économique " et comprenant les articles L. 127-1 à L. 127-7 ainsi rédigés :

Art. L. 127-1 :

" L'appui au projet d'entreprise pour la création ou la reprise d'une activité économique est défini par un contrat par lequel une personne morale s'oblige à fournir, par les moyens dont elle dispose, une aide particulière et continue à une personne physique, non salariée à temps complet, qui s'engage à suivre un programme de préparation à la création ou à la reprise et à la gestion d'une activité économique. Ce contrat peut aussi être conclu entre une personne morale et le dirigeant associé unique d'une personne morale. "

Art. L. 127-2 :

" Le contrat d'appui au projet d'entreprise est conclu pour une durée qui ne peut excéder douze mois, renouvelable deux fois. Les modalités du programme d'appui et de préparation et de l'engagement respectif des parties contractantes sont précisées par le contrat. Sont ainsi déterminées les conditions dans lesquelles la personne bénéficiaire peut prendre à l'égard des tiers des engagements en relation avec l'activité économique projetée. Le contrat est, sous peine de nullité, conclu par écrit. "

Art. L. 127-3 :

" Le fait pour la personne morale responsable de l'appui de mettre à disposition du bénéficiaire les moyens nécessaires à sa préparation à la création ou la reprise et à la gestion de l'activité économique projetée n'emporte pas, par lui-même, présomption d'un lien de subordination. La mise à disposition de ces moyens et la contrepartie éventuelle des frais engagés par la personne morale responsable de l'appui en exécution du contrat figurent à son bilan. "

Art. L. 127-4 :

" Lorsqu'en cours de contrat débute une activité économique, le bénéficiaire doit procéder à l'immatriculation de l'entreprise, si cette immatriculation est requise par la nature de cette activité. "

Avant toute immatriculation, les engagements pris par le bénéficiaire à l'égard des tiers à l'occasion du programme d'appui et de préparation sont, au regard de ces tiers, assumés par l'accompagnateur. La personne morale responsable de l'appui et le bénéficiaire sont, après l'immatriculation, tenus solidairement des engagements pris par ce dernier conformément aux stipulations du contrat d'appui, jusqu'à la fin de celui-ci. "

Art. L. 127-5 :

" Le contrat d'appui au projet d'entreprise pour la création ou la reprise d'une activité économique ne peut avoir pour objet ou pour effet d'enfreindre les dispositions des articles L. 125-1, L. 125-3, L. 324-9 ou L. 324-10 du code du travail.

L'acte de création ou de reprise d'entreprise doit être clairement distingué de la fonction d'accompagnement. "

Art. L. 127-6 :

" La situation professionnelle et sociale du bénéficiaire du contrat d'appui au projet d'entreprise est déterminée par les articles L. 783-1 et L. 783-2 du code du travail.

La personne morale responsable de l'appui est responsable à l'égard des tiers des dommages causés par le bénéficiaire à l'occasion du programme d'appui et de préparation mentionné aux articles L. 127-1 et L. 127-2 avant l'immatriculation visée à l'article L. 127-4. Après l'immatriculation, la personne morale responsable de l'appui garantit la responsabilité à l'occasion du contrat d'appui, si le bénéficiaire a bien respecté les clauses du contrat jusqu'à la fin de ce dernier ".

Art. L. 127-7 :

" Les modalités de publicité des contrats d'appui au projet d'entreprise pour la création ou la reprise d'une activité économique et les autres mesures d'application du présent chapitre sont fixées par décret en Conseil d'Etat. "

Article 21

Il est inséré, au chapitre II du titre II du livre III du code du travail, une section 2 bis intitulée :

" Soutien à la création ou à la reprise, par contrat d'appui, d'une activité économique " et comprenant un article L. 322-8 ainsi rétabli :

Art. L. 322-8 :

" Les aides de l'Etat et des collectivités publiques peuvent être mobilisées au bénéfice de l'appui et de la préparation à la création ou la reprise d'une activité économique défini à l'article L. 127-1 du code de commerce.

Les conditions d'application du présent article sont déterminées par décret en Conseil d'Etat. "

Le chapitre III du titre VIII du livre VII du même code est ainsi rédigé :

" Situation des personnes bénéficiaires du contrat d'appui au projet d'entreprise pour la création ou la reprise d'une activité économique :

Art. L. 783-1 : " La personne physique visée à l'article L. 127-1 du code de commerce bénéficie des dispositions des titres III et IV du livre II et du titre V du livre III du présent code relatives aux travailleurs privés d'emploi, ainsi que des dispositions du code de la sécurité sociale prévues aux articles L. 311-3 et L. 412-8.

Les obligations mises par les dispositions mentionnées au premier alinéa à la charge de l'employeur incombent à la personne morale responsable de l'appui qui a conclu le contrat prévu aux articles L. 127-1 à L. 127-7 du code de commerce. "

TITRE IV

ACCOMPAGNEMENT SOCIAL DES PROJETS

Article 36

Art. L. 131-6-1 (code de la sécurité sociale):

" Par dérogation aux quatrième et sixième alinéas de l'article L. 131-6, sur demande du travailleur non salarié, il n'est exigé aucune cotisation provisionnelle ou définitive pendant les douze premiers mois suivant le début de l'activité non salariée.

Les cotisations définitives dues au titre de cette période peuvent faire l'objet, à la demande du travailleur non salarié, d'un paiement par fractions annuelles sur une période qui ne peut excéder cinq ans. Chaque fraction annuelle ne peut être inférieure à 20 % du montant total des cotisations dues. Le bénéfice de cet étalement n'emporte aucune majoration de retard.

Le bénéfice de ces dispositions ne peut être obtenu plus d'une fois par période de cinq ans, au titre d'une création ou reprise d'entreprise.

Le présent article n'est pas applicable à raison d'une modification des conditions dans lesquelles une entreprise exerce son activité. "

La section 6 du chapitre 1er du titre IV du livre II du code du travail est ainsi modifiée :

Art. L. 351-24 :

" L'Etat peut accorder les aides mentionnées aux articles L. 161-1 et L. 161-1-1 du code de la sécurité sociale et à l'article 9 de la loi n° 98-657 du 29 juillet 1998 d'orientation relative à la lutte contre les exclusions aux personnes suivantes, lorsqu'elles créent ou reprennent une activité économique industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale, soit à titre individuel, soit sous la forme d'une société, à condition d'en exercer effectivement le contrôle, ou entreprennent l'exercice d'une autre profession non salariée :

" 1° Les demandeurs d'emploi indemnisés ;

" 2° Les demandeurs d'emploi non indemnisés inscrits à l'Agence nationale pour l'emploi six mois au cours des dix-huit derniers mois ;

" 3° Les bénéficiaires de l'allocation de revenu minimum d'insertion, de l'allocation de solidarité spécifique ou de l'allocation de parent isolé prévue à l'article L. 524-1 du code de la sécurité sociale ;

" 4° Les personnes remplissant les conditions visées au premier alinéa de l'article L. 322-4-19 ;

" 5° Les personnes bénéficiant des dispositions prévues à l'article L. 322-4-19 et dont le contrat se trouve rompu avant le terme de l'aide prévue à ce même article ;

" 6° Les personnes salariées ou les personnes licenciées d'une entreprise soumise à l'une des procédures prévues au titre II du livre VI du code de commerce qui reprennent tout ou partie de cette entreprise dès lors qu'elles s'engagent à investir en capital la totalité des aides et à réunir des apports complémentaires en capital au moins égaux à la moitié des aides accordées ;

" 7° Les personnes ayant conclu un contrat visé à l'article L. 127-1 du code de commerce, sous réserve qu'elles remplissent les conditions prévues aux 1°, 2°, 3°, 4°, 5° ou 6° du présent article à la date de conclusion dudit contrat.

En outre et dans la limite des crédits ouverts au budget de l'Etat, les personnes remplissant les conditions mentionnées aux 3°, 4°, 5°, 6° et 7° ainsi que les personnes de cinquante ans et plus inscrites sur la liste des demandeurs d'emploi peuvent bénéficier d'une aide financière de l'Etat.

La décision d'attribution de cette aide emporte décision d'attribution des droits mentionnés aux articles L. 161-1 et L. 161-1-1 du code de la sécurité sociale.

L'Etat peut participer par convention au financement d'actions de conseil, de formation et d'accompagnement organisées avant la création ou la reprise d'entreprise et pendant trois années après.

Les régions et la collectivité territoriale de Corse peuvent contribuer à la mise en place d'une ingénierie dans le cadre de l'aide à la création ou la reprise d'entreprise prévue par le présent article. "

2° Après l'article L. 351-24, il est inséré un article L. 351-24-1 ainsi rédigé :

Art. L. 351-24-1 :

" La demande formulée pour obtenir les aides versées en application du premier alinéa de l'article L. 351-24 fait l'objet d'une décision implicite d'acceptation en cas de silence gardé pendant plus de deux mois par l'autorité administrative compétente. Celle-ci peut, sur décision motivée, prolonger d'un mois ledit délai.

Un décret en Conseil d'État détermine les conditions d'application de l'article L. 351-24.

Ce décret précise les conditions d'accès au bénéfice des aides prévues à cet article en tenant compte des caractéristiques du projet de création ou de reprise d'entreprise, notamment sa réalité, sa consistance, sa viabilité et la contribution à l'insertion professionnelle durable de l'intéressé, en fonction de l'environnement économique local.

Il détermine également la forme de l'aide financière de l'Etat mentionnée au neuvième alinéa de l'article L. 351-24, qui peut consister en une avance remboursable.

Ce décret fixe enfin les conditions dans lesquelles la décision d'attribution de ces aides peut être déléguée à des organismes habilités à cet effet par l'Etat. "

espaceculture
42, La Canebière - 13001 Marseille

