



14ème législature

Question N° : 54880	De M. Alain Marty (Union pour un Mouvement Populaire - Moselle)	Question écrite
Ministère interrogé > Économie, redressement productif et numérique		Ministère attributaire > Commerce, artisanat, consommation et économie sociale
Rubrique > commerce et artisanat	Tête d'analyse > réglementation	Analyse > contrat de gérance-mandat. sous-traitance. gestion hôtel.
Question publiée au JO le : 06/05/2014 Réponse publiée au JO le : 27/01/2015 page : 561 Date de changement d'attribution : 27/08/2014		

Texte de la question

M. Alain Marty attire l'attention de M. le ministre de l'économie, du redressement productif et du numérique sur le contrat de gérance-mandat. Les articles L. 146-1 à L. 146-4 du code de commerce expliquent que le contrat de gérance-mandat est un contrat par lequel le propriétaire d'un fonds de commerce ou d'un fonds artisanal donne à un gérant-mandataire, personne physique ou morale, mandat de gérer ledit fonds moyennant une commission proportionnelle au chiffre d'affaires. Le mandant reste ainsi propriétaire du fonds et supporte les risques liés à son exploitation. De plus, la loi prévoit que le mandat fixe une mission au gérant-mandataire qui est libre de déterminer ses conditions de travail, d'embaucher du personnel ou de se faire remplacer, à ses frais et sous sa responsabilité. Dans le cas d'un hôtel par exemple, ce dernier peut faire appel à des auto-entrepreneurs pour trouver ponctuellement des remplaçants lorsqu'il souhaite partir en congé (ces remplaçants sont des indépendants, en général enregistrés sous le statut d'auto-entrepreneur). Or il semblerait que, lors de récents contrôles de l'URSSAF, certains inspecteurs aient demandé à des auto-entrepreneurs de suspendre leurs liens entre les indépendants et les gérants-mandataires sous peine de reclassement en agence d'intérim ou entreprise de travail à temps partagé (ETTP). Pourtant, cette sous-traitance serait une procédure commune dans le milieu hôtelier permettant justement la création de nombreux emplois. Il se demande donc s'il ne serait pas utile de simplifier et autoriser cette pratique de sous-traitance, c'est-à-dire d'autoriser les gérants-mandataires à faire appel à une société pour sous-traiter la gestion de leur hôtel en cas de congé. Il aimerait ainsi connaître sa position.

Texte de la réponse

Si le contrat de gérance-mandat est présumé être un contrat de services, et non un contrat de travail, cette présomption simple peut être renversée, selon une jurisprudence constante, si l'autonomie fait défaut au gérant-mandataire dans l'exercice de sa mission. Le contrat de gérance-mandat est alors requalifié en contrat de travail. Dans le prolongement de cette analyse, lorsque le gérant-mandataire fait lui-même appel à un entrepreneur pour le remplacer pendant ses congés, ce dernier risque de se trouver en situation de subordination à l'égard du titulaire de la gérance-mandat, plutôt qu'en situation de véritable sous-traitant. Il est en effet recruté par le gérant-mandataire et exerce ses fonctions sous son contrôle et sa responsabilité pendant une durée limitée, la responsabilité de la gestion du fonds de commerce restant, en principe, confiée au gérant-mandataire. Néanmoins, ce constat relève d'une appréciation au cas par cas. Les redressements auxquels ont pu donner lieu certaines situations de cet ordre n'apparaissent donc pas injustifiés. Il en va tout autrement du recours à la véritable sous-traitance, qui suppose un exercice véritablement autonome par un professionnel exerçant en pleine responsabilité juridique par le sous-



traitant désigné, qui prend lui-même l'initiative de conclure un tel contrat avec un gérant-mandataire. Les entrepreneurs relevant du régime micro-social (« auto-entrepreneurs » désormais dénommés « micro-entrepreneurs ») sont des entrepreneurs individuels qui exercent une activité par nature indépendante : ce régime ne saurait donc être utilisé, sous des modalités diverses, à des fins d'externalisation d'emplois normalement occupés par des salariés.