

LES BESOINS JURIDIQUES & FISCAUX DES START-UP AVEC

C/M/S/ Francis Lefebvre

Avocats



LES BESOINS JURIDIQUES & FISCAUX DES START-UP

AUTEURS

IOI

Stéphane Parcheminal

CMS Francis Lefebvre Avocats

Clément Barrillon, Damien Basson, Ludovique Clayreul, Loïc Fehr, Vincent Forestier,
Maxime Hanriot, Matthieu Lafont, Thomas Livenais, Alexandre Morel, Sandra Petit

Institut Open Innovation

L'Institut Open Innovation est une chaire en management de l'innovation de CentraleSupélec. Créé en 2014, il a pour but de construire des relations durables, constructives et équilibrées entre grands comptes/ETI et start-up.

Il propose ainsi un programme d'Open Innovation reposant sur trois volets, aux grandes entreprises et ETI désireuses d'inclure des start-up à leur stratégie d'innovation. L'Institut s'attache à rapprocher deux mondes aux cultures éloignées, grâce au déploiement d'une **méthodologie d'accélération** business.

L'Institut croit également aux vertus de la formation pour compléter cette approche méthodologique en proposant des **parcours de formation dédiés** aux parties prenantes de ses programmes d'accélération.

Enfin, l'Institut a pour ambition de **faire avancer la recherche en Open Innovation**, au travers de la publication d'études et travaux sur la relation grands comptes/start-up.

www.institutopeninnovation.fr

CMS Francis Lefebvre Avocats

CMS Francis Lefebvre Avocats est l'un des principaux cabinets d'avocats d'affaires français. Son positionnement unique et l'expertise reconnue lui permettent de fournir des solutions innovantes et à haute valeur ajoutée en droit fiscal, en droit des affaires et en droit du travail.

cms.law/fr

Cette étude bénéficie du support
de l'Institut Open Innovation de CentraleSupélec
ayant comme Membres Fondateurs :

ALTRAN

MAZARS

SOCIÉTÉ
GÉNÉRALE

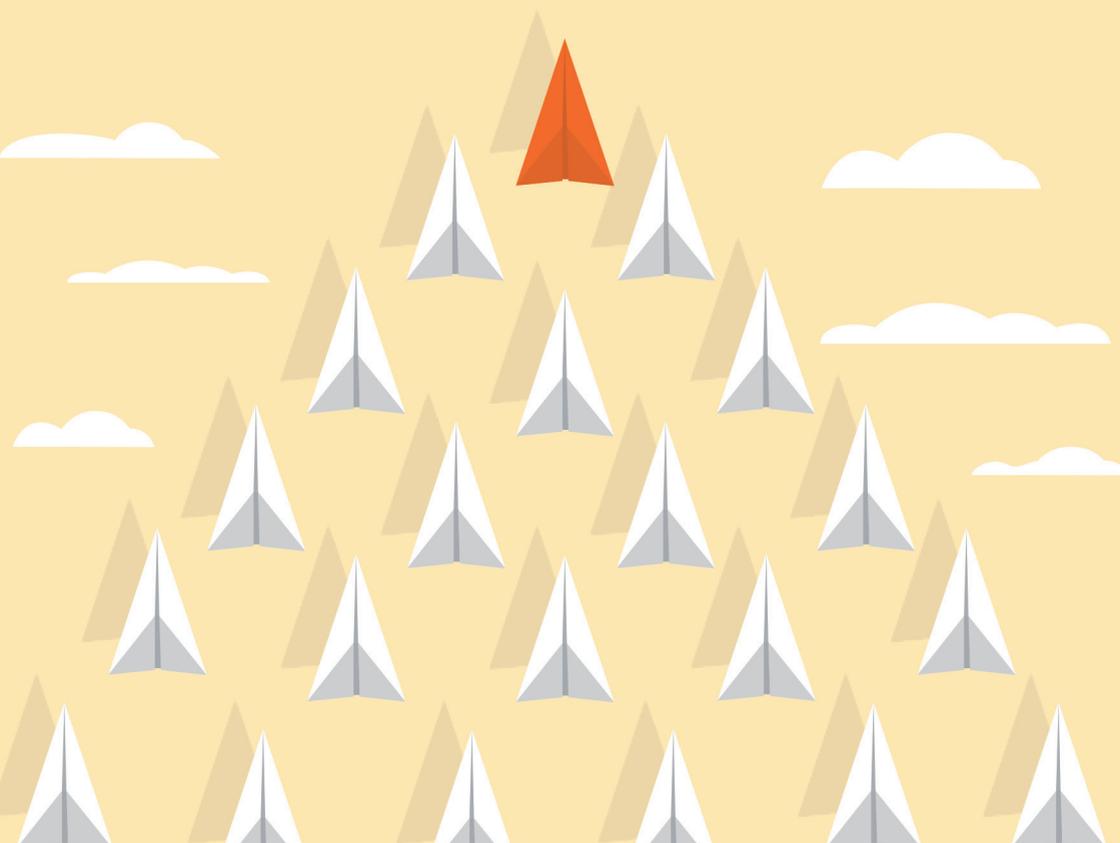
VINCI

La responsabilité des partenaires de l'Institut ne peut en aucun cas
être mise en cause en raison du contenu de la présente publication,
qui n'engage que ses auteurs.

TABLE DES MATIÈRES

PRÉAMBULE	6
ÉLÉMENTS DE CONTEXTE	8
1. Profil des fondateurs de Start-up	10
2. Des entreprises jeunes et franciliennes	12
3. Forme juridique	13
4. Accompagnement	16
RÉSULTATS DÉTAILLÉS	118
1. Degré d'appropriation des aspects juridiques	19
2. Accompagnement actuel	20
3. Large spectre d'expertises recherchées	21
a - Phase d'amorçage	21
b - Phase de développement	26
c - Phase de levée de fonds	30
4. Protection et valorisation du patrimoine intellectuel	35
5. Droit social - droit du travail	36
SYNTHÈSE	40
L'OFFRE CMS FRANCIS LEFEBVRE AVOCATS - START-UP	44

PRÉAMBULE



Dans le cadre d'un partenariat, l'Institut Open Innovation et le cabinet CMS Francis Lefebvre Avocats, ont souhaité travailler ensemble pour comprendre les problématiques juridiques des start-up.

De nombreux cas de figure existent où les start-up par manque d'information et de connaissance dans ce domaine se retrouvent dans des situations préjudiciables. Alors qu'au sein de grandes entreprises une équipe est en charge de gérer les aspects contractuels et juridiques, il est rare pour les start-up de pouvoir embaucher une personne dédiée à ces problématiques.

Ne disposant aujourd'hui d'aucun élément quant au degré de maturité des start-up, que ce soit dans leur connaissance de ce domaine ou dans l'expression de leur besoin, il a été envisagé de mener un projet d'étude afin de mieux cerner l'appropriation de ces enjeux au niveau de ces jeunes pousses.

Dans cette étude nous avons détaillé les notions importantes, les bonnes pratiques et les pièges à éviter que ce soit d'un point de vue juridique, contractuel et fiscal afin aider les start-up pendant les différentes phases de développement.

ÉLÉMENTS DE CONTEXTE



► Objectifs du projet :

- Explorer la perception des problématiques juridiques auprès du public des start-up.
- Mesurer leur niveau de connaissance, leur compréhension du domaine.
- Identifier les besoins exprimés.

► Cible :

Les fondateurs de structures entrant dans le champ des start-up, c'est-à-dire une jeune société, créée ou en construction, porteuses de nouveaux produits ou services à fort potentiel de croissance. Nous avons étudié leurs besoins juridiques que ce soit en phase d'amorçage, en phase de décollage et en phase de levée de fonds.

► Recolte des données :

Questionnaires auto-administrés du 2 février au 9 mai 2017

Sollicitation via les réseaux de l'Institut Open Innovation et de CMS Francis Lefebvre Avocats

1. LE PROFIL DES FONDATEURS DE START-UP

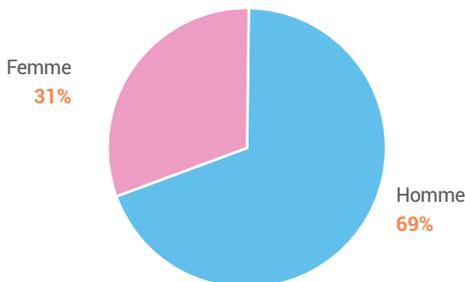
L'échantillon de l'étude montre que le profil le plus fréquent du fondateur de start-up est celui d'un dirigeant plutôt jeune, masculin et diplômé.

Dans la plupart des cas, ces entrepreneurs possèdent un diplôme de niveau master (83%) et sont principalement issus d'école d'ingénieur (38%), de commerce (32%) ou de l'université (30%).

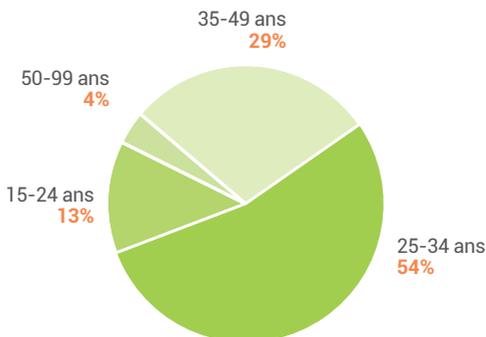
Il s'agit d'une population jeune puisque la majorité des fondateurs de start-up ont entre 25 et 34 ans (54%), et près d'un tiers d'entre eux sont âgés de 35 à 49 ans (29%).

Cet échantillon correspond ainsi assez bien au profil des entrepreneurs en France.

► Sexe

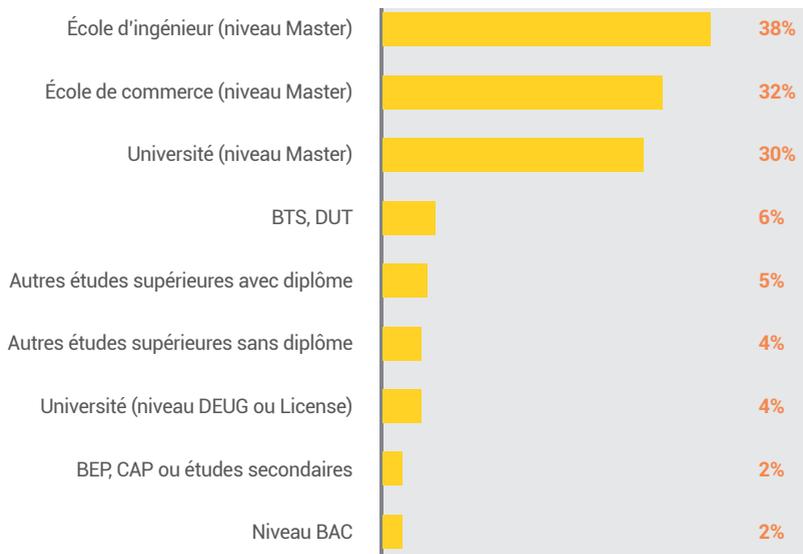


► Âge



► Niveau d'études

Quel est votre filière et votre niveau de formation ?



83%

au moins
1 diplôme
Master

2. DES ENTREPRISES JEUNES ET FRANCILIENNES

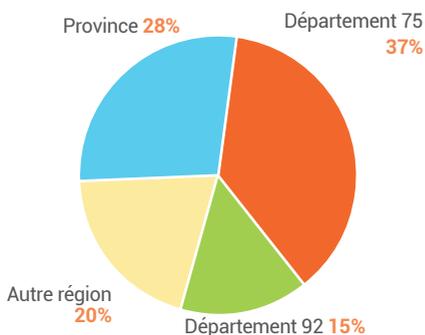
Les start-up issues de l'étude ont une existence relativement jeune puisque 51% d'entre elles ont été créées en 2015 et 2017 et 24% sont encore non immatriculées. Seules 9% sont antérieures à 2012.

Géographiquement, plus de 70% des start-up analysées dans cet échantillon sont situées en région parisienne, pôle majeur d'attractivité. En effet, d'après Business France, en 2016, cette région est la deuxième métropole d'Europe avec 12 millions d'habitants et 646 000 étudiants.

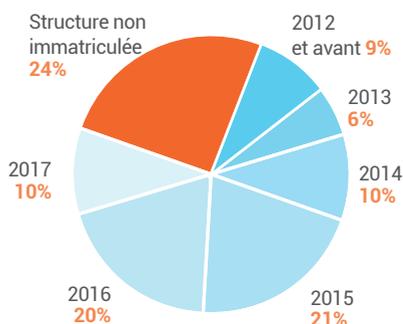
C'est aussi un véritable hub entrepreneurial, conséquence de la présence de nombreux incubateurs et accélérateurs, ainsi que de pôles de compétitivité (avec le premier pôle R&D d'Europe d'après le site Internet du gouvernement).

Concernant le secteur d'activité, la moitié des start-up entrent dans les catégories définies par la FrenchTech. Dans ces catégories, la FinTech (10%), l'EdTech Entertainment (10%) et le HealthTech (9%) sont les plus représentées.

► Localisation



► Ancienneté



72%

en
Ile-de-france

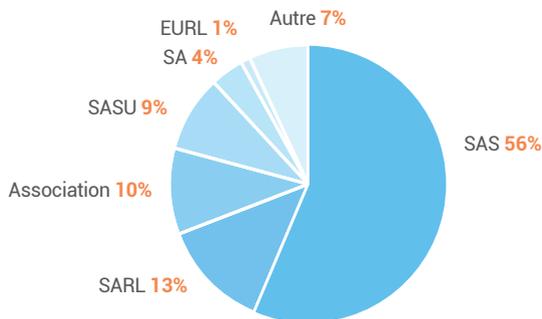
Note : à titre de comparaison, 65% des montants investis en 2016 l'ont été en IdF. (opérations et levées de fonds - source : KEYRUS INNOVATION FACTORY)

3. FORME JURIDIQUE

La forme conditionne le potentiel de développement de l'entreprise et fixe le statut ainsi que les prérogatives de ses dirigeants. Pour les start-up, il peut parfois s'agir d'un choix fiscal ou patrimonial, mais son importance est surtout stratégique car cela va directement agir sur sa capacité à prendre des décisions, à lever du capital auprès d'investisseurs, et exercer certaines actions (certaines activités nécessitant un statut particulier).

Lorsque l'on demande aux start-up leur forme juridique, on s'aperçoit que la Société par Actions Simplifiée (SAS) est la plus répandue (57%), devant Société À Responsabilité Limitée (SARL) (13%) et Associations (10%).

Pourquoi la SAS ?



► Focus juridique

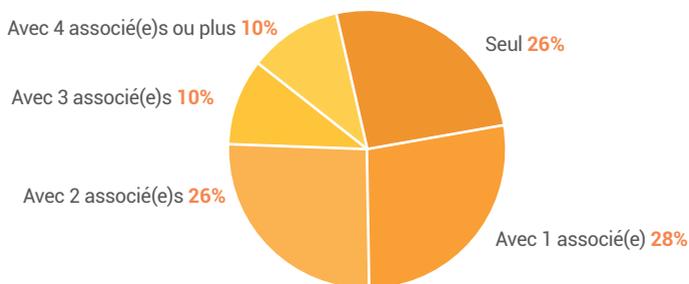
Pour les avocats de CMS Francis Lefebvre Avocats, la SAS est la structure juridique qu'il faut privilégier lorsque l'on crée une Start-up.

La raison principale de ce choix est la souplesse d'organisation qu'elle offre. Ce statut permet de s'affranchir des contraintes présentes dans les SA ou bien encore dans les SARL. Cette souplesse peut s'avérer très précieuse tant dans l'organisation de la direction de la société, qui est libre, que dans l'organisation des relations entre associés. La SAS offre, en particulier, une grande liberté dans la rédaction des statuts et donc dans la possibilité de s'adapter aux besoins d'évolution de la jeune pousse. La SAS permet également de prévoir que les actions ne pourront pas être vendues par les associés pendant 10 ans ou qu'elles ne pourront l'être qu'après avoir obtenu l'assentiment des autres associés. De même, il est possible de prévoir

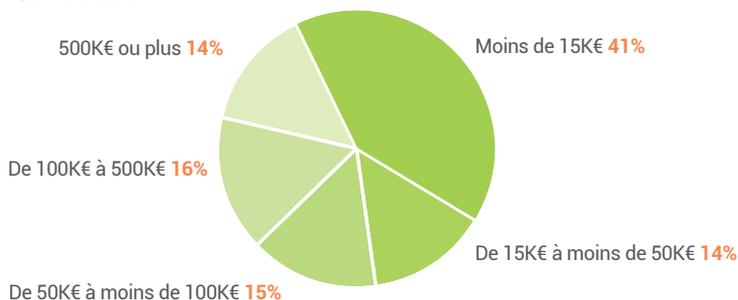
qu'un associé pourra être exclu et de suspendre ses droits de vote dès la décision d'exclusion actée, en attendant qu'il cède ses actions. D'une manière plus générale, une organisation souple facilitera les levées de fonds en ménageant aux investisseurs, une place « sur-mesure », ce que ne permettent pas d'autres formes juridiques.

Outre cette souplesse, la SAS présente d'autres atouts non négligeables : ce statut permet à la société de ne comporter qu'un seul associé (on parle alors de SASU). Par ailleurs, il n'y a pas de montant minimum de capital social; le montant des apports est donc libre. Il est également possible d'effectuer des apports en industrie, c'est-à-dire d'apporter un savoir ou un savoir-faire et non pas uniquement de l'argent ou un bien. Enfin, le risque des associés est limité, par la loi, au montant de leurs apports.

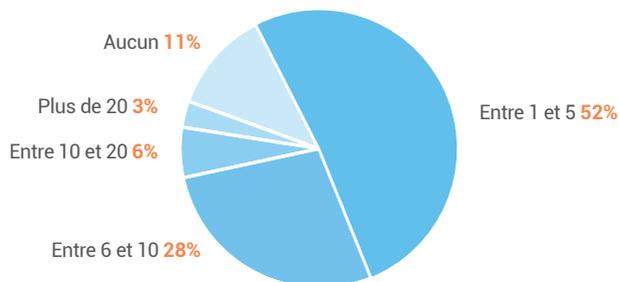
► Nombre d'associés



► CA actuel



► Nombre de salariés



Une très large majorité de start-up ont été créées par plusieurs associés puisque seulement 26% des fondateurs se sont lancés seuls dans l'aventure. D'après l'INSEE, en 2017, le nombre d'associés est en moyenne de 2,6 (Source : *Insee, répertoire des entreprises et des établissements*).

Concernant le nombre de salariés, plus de la moitié (52%) d'entre elles comptent entre 1 et 5, et près d'un tiers entre 6 et 10 (28%).

Il est donc capital pour une start-up de bien choisir ses associés, ainsi que le bon nombre de salariés afin de définir clairement les statuts et les rôles de chacun. Le pacte d'associé devient alors un document nécessaire. Il a un caractère juridique et technique essentiel pour définir et gérer les relations entre les différents associés, mais aussi pour leur garantir des droits.

Ce pacte est essentiel pour structurer la gestion de l'entreprise ainsi que les rapports et les pouvoirs des associés/actionnaires. Il serait dès lors intéressant d'énumérer les éléments importants afin de limiter les risques, parmi lesquels :

- introduire des clauses financières permet de déterminer les conditions de redistribution du profit entre les associés ainsi que les salaires;
- incorporer les clauses de sortie afin de prévoir toute sortie anticipée d'un associé;
- dans le cas où l'un des actionnaires serait minoritaire, mettre des clauses spécifiques lui permettant d'avoir plus de droit. A titre d'exemple, le droit d'être présent au conseil d'administration;
- par ailleurs, des désaccords pourraient survenir entre les associés. Ainsi, il est nécessaire d'introduire des clauses qui donneront plus de pouvoir à certains associés comme déterminer un seuil de dépenses au-dessus duquel l'ensemble des actionnaires devra se mettre d'accord;
- enfin, il s'agira de fixer des clauses de gestion du pacte pour pouvoir déterminer des éléments tels que le caractère public ou privé du pacte ou bien la possibilité de déposer ce pacte avec les statuts.

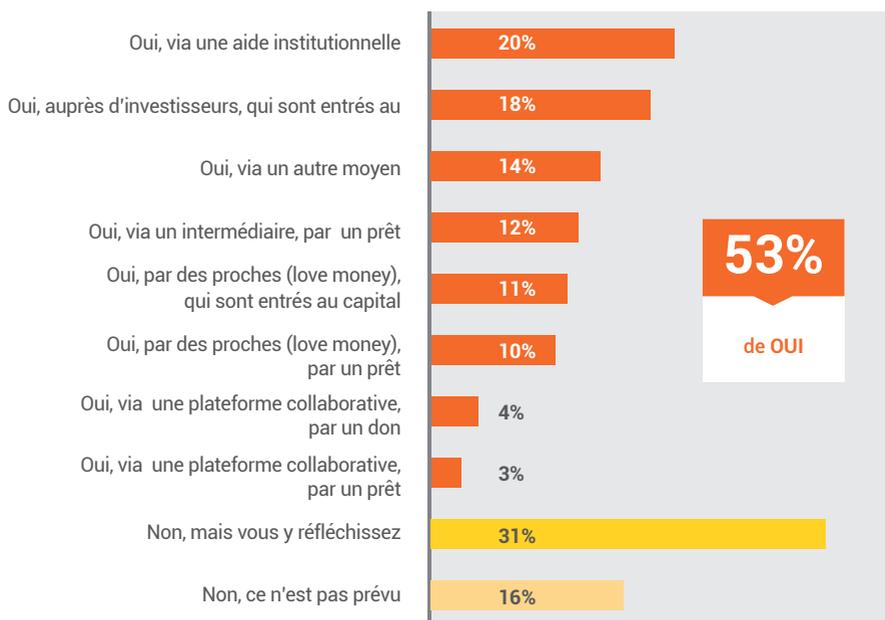
4. ACCOMPAGNEMENT

La moitié des structures interrogées (53%) a été accompagnée financièrement; la formule la plus répandue étant celles des aides institutionnelles pour celles-ci (20%). D'autres structures ont fait le choix de faire entrer des investisseurs au capital (18%). L'autre moitié de ces entreprises se finance donc par des fonds propres et n'ont pas encore besoin d'apports financiers externes. Fonctionnant en autofinancement, ces structures ont suffisamment de ressources financières pour développer leur projet tout en ayant le contrôle total de leur entreprise (prise de décisions, rapidité et flexibilité). L'entreprise est donc a priori en bonne santé.

Cependant, cette catégorie d'entrepreneurs reste plus rare dans la mesure où un grand nombre de start-up financent la croissance de leur entreprise via des levées de fonds afin de booster leur développement (en industrialisant leurs solutions), ou de s'ouvrir vers de nouveaux marchés.

► Accompagnement financier

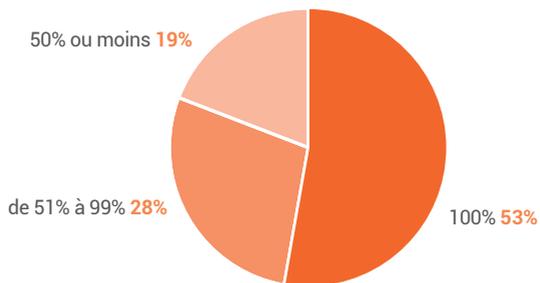
Vous êtes-vous déjà fait aider/ accompagner financièrement ?



Il faut également noter que, parmi les fondateurs interrogés, 8 sur 10 demeurent majoritaires au capital et plus de la moitié d'entre eux disposent de 100% du capital ce qui leur donne un rôle essentiel dans la prise de décision stratégique pour leur start-up.

► Parts possédées par les fondateurs à date

Aujourd'hui, quel pourcentage des parts sociales est en votre possession, à vous et vos associé(e)s fondateurs (ceux ayant participé à la création de la structure) ?



RÉSULTATS DÉTAILLÉS



1. DEGRÉ D'APPROPRIATION DES ASPECTS JURIDIQUES

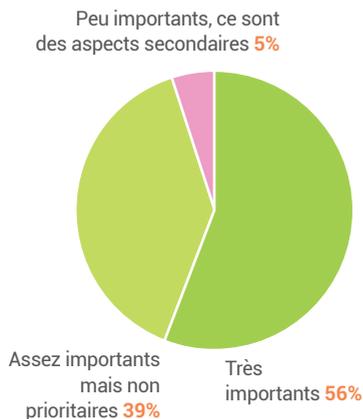
Après nous être intéressés aux profils des entrepreneurs et de leur structure, il est important de se concentrer sur leur degré d'appropriation des aspects juridiques ainsi que sur le niveau d'importance qu'ils vont accorder à ces enjeux.

Plus de la moitié des individus interrogés accorde une grande importance aux aspects juridiques puisqu'ils impactent l'entreprise tout au long de sa vie. 40% estiment que bien qu'étant importants, ils ne sont pas pour autant prioritaires. Seuls 5% des entrepreneurs considèrent les problématiques juridiques comme secondaires, ce qui dénote de l'importance aux yeux des entrepreneurs de ces problématiques.

Cette prise en compte des aspects juridiques entraîne un impératif de connaissances. Or seuls 60% d'entre eux estiment avoir un bon niveau de maîtrise des aspects juridiques, fiscaux et sociaux relatifs à leur activité. Ainsi, 4 entrepreneurs sur 10 ont des lacunes sur ces problématiques pourtant essentielles à la bonne tenue de leur start-up.

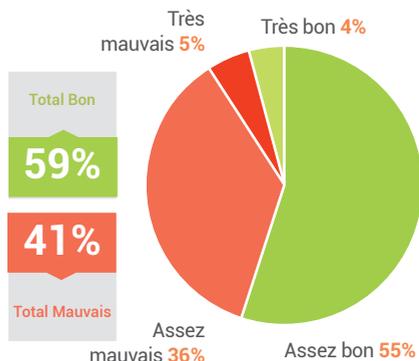
► Importance des aspects juridiques

Quelle est le niveau d'importance que vous accordez à ces aspects pour votre activité ?



► Importance des aspects juridiques

Comment définiriez-vous votre niveau de maîtrise des aspects juridiques, fiscaux et sociaux relatifs à votre activité (besoin, maîtrise technique, réglementaire) ?



2. ACCOMPAGNEMENT ACTUEL

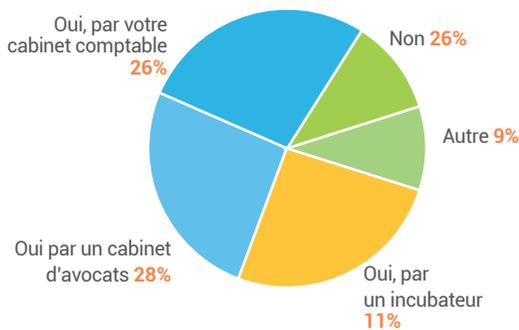
Il est donc essentiel de faire appel à des spécialistes par domaine juridique pour assurer la sécurité de son entreprise. L'expert-comptable s'avère particulièrement compétent pour résoudre les questions liées à la comptabilité proprement dite. En revanche, il sera nécessaire de solliciter l'expertise d'un avocat fiscaliste afin d'aiguiller la prise de décisions cruciales pour les problématiques fiscales de l'entreprise.

Malgré l'importance accordée aux aspects juridiques et un niveau de maîtrise relativement moyen, seules 64% des start-up interrogées de l'étude sont accompagnées juridiquement (par un cabinet d'avocats (28%), par un cabinet comptable (26%), par un incubateur/accélérateur (10%)).

Parmi les start-up qui font appel aux cabinets d'avocat, la moitié d'entre elles entrent en contact avec les cabinets par le biais de leur réseau, celui de leur(s) associé(s), ou bien de leur école, alors que 35% des structures vont avoir recours à un avocat par le contact d'un partenaire, d'un investisseur ou d'une structure d'accélération.

► Accompagnement

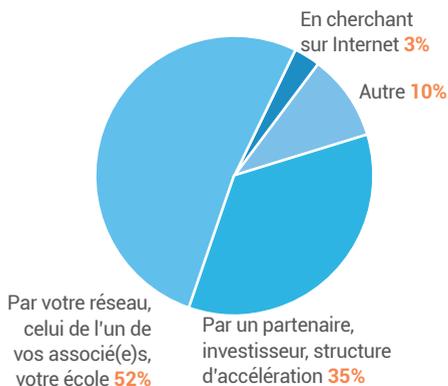
Aujourd'hui, êtes-vous accompagné / conseillé sur ces domaines ?



Base : Ensemble

► Mode de contact initial

Vous avez déclaré être accompagné par un cabinet d'avocats. Par quels moyens l'avez-vous connu ?



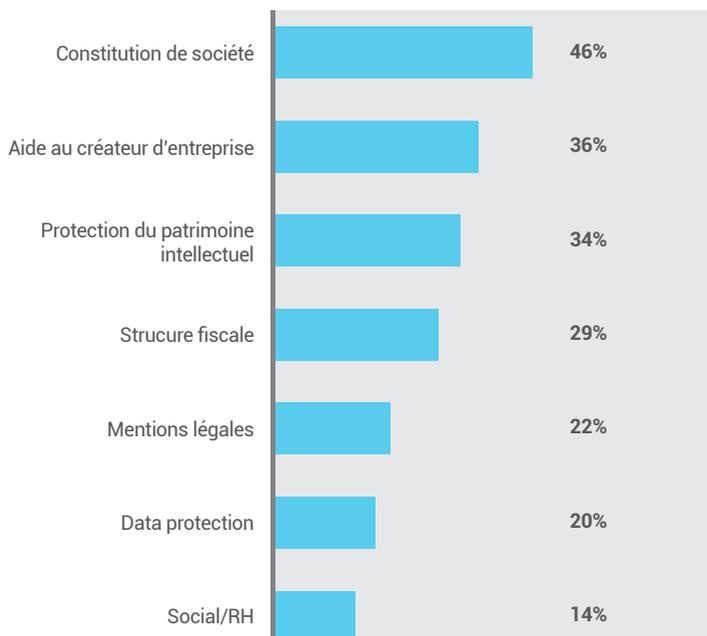
Base : Structure accompagnée par un cabinet d'avocats (n =29%)

3. UN SPECTRE LARGE D'EXPERTISES RECHERCHÉES

Pour l'ensemble des start-up interrogées, quel que soit leur stade de développement, l'expertise proposée par des cabinets d'avocats sur des problématiques diverses suscite un fort intérêt. Citons notamment les conseils en amont de la constitution de la société, en matière de financements et sur les pactes d'associés (en levée de fonds).

► PHASE D'AMORÇAGE

Parmi les spécialités suivantes, quelles sont celles qui vous paraissent les plus importantes pour votre activité ?



► CONSTITUTION DE LA SOCIÉTÉ

→ LES POINTS CLÉS

Outre le choix de ses associés, la répartition des rôles entre eux est fondamentale pour la pérennité de la structure. De même, le choix des apports réalisés par chacun présente une grande importance : l'apport d'une somme d'argent n'est pas le seul possible. Il est également parfois judicieux de faire l'apport d'un fonds, d'un immeuble ou bien encore, lorsque la loi l'autorise, de son savoir-faire.

Les formalités de création de la société ne sont pas très coûteuses, mais doivent tout de même être prises en compte par les associés dans le business plan de départ.

Concrètement, les associés ou leur mandataire déposeront la demande de constitution à un Centre de Formalités des Entreprises (CFE). Un document unique permettra une déclaration à l'ensemble des organismes juridiques, fiscaux et sociaux concernés.

→ LES BONNES PRATIQUES

Les besoins en financement doivent être clairement établis avant le lancement du projet : détermination du mode de financement, intégration des investisseurs dans le projet, calcul et constitution du BFR (Besoin en Fonds de Roulement). Plus généralement, le financement initial doit permettre de pallier le risque d'un manque de *cash-flow* lié au démarrage de l'activité.

Par ailleurs, le marché doit avoir été, au préalable, minutieusement étudié. Cela favorisera un lancement efficace et limitera les repositionnements futurs.

→ LES POINTS DE VIGILANCE/PIÈGES À ÉVITER

Parmi les points de vigilance, on peut rappeler que le « capital social à 1 euro » n'est pas un choix pertinent compte tenu de la défiance qu'il provoquera chez les créanciers. Il est aussi possible de préciser que lorsque la société est une SARL, il faudra purger le droit de revendication du conjoint commun en biens de chaque associé, à défaut de quoi le conjoint pourra recevoir la moitié des titres de son époux. Cela modifierait significativement le schéma initial. Enfin, on attirera l'attention sur le fait de protéger son concept ou sa marque afin d'éviter son utilisation par les concurrents.

► AIDE AUX CRÉATEURS D'ENTREPRISE

→ LES POINTS CLÉS

Des aides financières diverses et variées peuvent être proposées aux créateurs d'entreprise.

D'abord, il est possible de bénéficier d'un allègement d'impôts et d'exonérations sociales. L'ACCRE (Aide au Chômeur Créant ou Reprenant une Entreprise) est un dispositif couramment sollicité par les demandeurs d'emploi et les jeunes âgés de 18 à 25 ans. En plus, à condition de remplir les critères d'éligibilité à l'aide, les jeunes entrepreneurs peuvent bénéficier du crédit d'impôt recherche ou du statut de JEI (Jeune Entreprise Innovante).

D'autre part, les chômeurs peuvent eux aussi bénéficier d'aides à la création d'entreprise grâce à l'ARE ou à l'ARCE (Aide à la Reprise ou à la Création d'Entreprise). Quant aux salariés,

il leur est possible de suspendre temporairement leur contrat de travail afin de tenter l'aventure entrepreneuriale.

Enfin parmi les aides financières à disposition des créateurs d'entreprise, il y a le dispositif NACRE (Nouvel Accompagnement pour la Création ou la Reprise d'Entreprise), ainsi que des aides spécifiquement accordées aux femmes entrepreneuses comme le FGIF (Fonds de Garantie à l'Initiative des Femmes).

→ LES BONNES PRATIQUES

Dans le détail, il faut savoir que l'ACCRE permet aux demandeurs d'emploi et aux jeunes de 18 à 25 ans qui souhaitent créer une entreprise, d'être exonérés partiellement de charges sociales au cours de la première année de leur activité. Par ailleurs, le créateur d'entreprise pourra prétendre au statut de jeune entreprise innovante s'il fait une demande de rescrit JEI aux impôts dans un délai de dix mois à compter de la création de son entreprise. Cependant ce statut est soumis à conditions et pourra être accordé pour des dépenses en R&D dans le cadre de projets innovants initiés par l'entreprise. Si cette dernière est éligible, alors il lui sera possible de bénéficier d'allègements fiscaux ou d'exonérations de charges sociales. Ce type de dépenses permet également de bénéficier du crédit d'impôt recherche.

Les chômeurs pourront, quant à eux, disposer d'un maintien des allocations chômage grâce à l'ARE. Pôle Emploi propose également l'ARCE afin d'obtenir un pourcentage des allocations chômage qu'il reste au créateur d'entreprise à percevoir lorsqu'il crée sa structure.

Une solution intéressante s'offre également aux salariés qui ont la possibilité, à condition de travailler depuis au moins deux ans dans leur entreprise, de suspendre leur contrat de travail pendant un an renouvelable et de retrouver leur emploi si jamais leur projet de création d'entreprise échouait.

D'autre part, les créateurs d'entreprise sont éligibles au dispositif NACRE qui permet de disposer d'un prêt à taux zéro.

→ LES POINTS DE VIGILANCE/PIÈGES À ÉVITER

Il est essentiel de vérifier en amont les conditions d'éligibilité de son entreprise pour prétendre à ces aides au risque de lancer une activité qui n'est pas susceptible de prétendre à un soutien financier. Pensez donc à bien vous renseigner sur les démarches à suivre ainsi que les délais et les formalités à respecter en fonction de votre statut, des activités de votre entreprise et des dépenses que ces activités pourront générer.

► PROTECTION DU PATRIMOINE INTELLECTUEL

→ LES POINTS CLÉS

Il faut savoir que la propriété intellectuelle s'articule en deux matières. D'une part, la propriété industrielle qui concerne marque, brevet, dessins et modèles ou encore les secrets de fabrication, ainsi que le savoir-faire de l'entreprise. D'autre part, la propriété intellectuelle englobe le droit d'auteur et les droits voisins du droit d'auteur tels que les logiciels ou les bases de données. Ce patrimoine intellectuel est essentiel puisqu'il va constituer un véritable titre de propriété de l'entreprise, accroître sa valorisation financière et lui permettre de construire une

véritable image de marque. Les brevets vont protéger les caractéristiques techniques de l'invention, tandis que la marque constitue un signe d'identification de l'entreprise à travers les biens ou services qu'elle propose. Quant aux dessins et modèles, ils reflèteront et protégeront l'esthétisme des créations de l'entreprise. Le logo est lui aussi un élément de distinction de la société et lui permettra d'être protégé contre les tentatives de contrefaçon

→ LES BONNES PRATIQUES

Avant de déposer sa marque à l'INPI, il convient d'abord de vérifier si elle est disponible. En effet, dans le cas où elle ne le serait pas, vous risqueriez une annulation du dépôt ou même des poursuites car l'entreprise pourra être soupçonnée de concurrence déloyale. Par ailleurs, il vous faudra sélectionner les activités pour lesquelles vous souhaitez que la marque soit déposée. Enfin, le formulaire de dépôt de marque à l'INPI vous permettra d'assurer la sécurité de votre patrimoine intellectuel et vous assurera un titre de propriété à l'égard de votre marque, protégeant cette dernière de la concurrence. Une fois que la marque aura été déposée, vous recevrez alors un récépissé officiel de l'INPI.

→ LES POINTS DE VIGILANCE/PIÈGES À ÉVITER

Attention, il faut s'armer de patience car le délai d'obtention du certificat d'enregistrement de votre marque à l'INPI est long. En effet, dans un premier temps le dépôt de marque est publié au BOPI (Bulletin Officiel de la Propriété Industrielle) dans un délai de six semaines. Une fois publié, le dépôt peut être signalé et faire l'objet d'une opposition par toute personne dans un délai de deux semaines. Si rien n'est signalé, alors l'enregistrement du dépôt sera publié au BOPI dans un délai de cinq semaines et l'INPI enverra alors le certificat d'enregistrement. Lorsque le processus est terminé, la marque est protégée pendant dix ans renouvelables. Quant au logo, il permet, une fois enregistré, de bénéficier d'un monopole d'exploitation et de dénoncer un concurrent qui l'utiliserait sans accord. Dans cette hypothèse, il sera possible d'engager des poursuites pour utilisation frauduleuse.

► STRUCTURATION FISCALE

→ LES POINTS CLÉS

A ce stade, la question de l'interposition d'une holding entre le fondateur et la start-up se pose souvent. En effet, l'entrepreneur va être confronté à la question de savoir s'il est plus judicieux de détenir des actions en nom propre ou via une holding. Il n'y a pas de règle systématique en la matière, mais pour se décider il est primordial de connaître ses projets à moyen, voire à long terme en ce qui concerne par exemple la cession de la start-up, les perspectives d'investissement ou la création d'autres sociétés. En outre, un fondateur ou investisseur qui détient moins de 25 % du capital doit impérativement se demander s'il est judicieux de placer les titres dans un PEA (Plan d'Épargne en Actions) qui offre une fiscalité très favorable. Enfin, le fondateur et les investisseurs en *Love Money* peuvent bénéficier d'une réduction d'impôt sur le Revenu (IR) ou d'Impôt de Solidarité sur la Fortune (ISF) au titre de leur investissement.

→ LES BONNES PRATIQUES

La structuration avec ou sans holding, l'utilisation du PEA et le bénéfice des réductions d'IR et d'ISF doivent impérativement être étudiés en amont.

→ LES POINTS DE VIGILANCE/PIÈGES À ÉVITER

La question de la détention des actions en nom propre ou via une holding est essentielle car elle peut avoir un impact important sur la taxation au moment de la vente de ses parts. Il faut savoir que la fiscalité personnelle est le cas le plus simple, mais le régime fiscal de la holding peut sembler encore plus avantageux. En effet, dans le cas le plus favorable, il sera possible de bénéficier d'un taux d'impôt de 4%. Mais attention, car ce taux, bien qu'incroyablement bas, s'accompagne de plusieurs contraintes. Restez donc vigilants et prenez bien en compte tous les facteurs déterminants avant de faire votre choix !

▶ MENTION LÉGALES

→ LES POINTS CLÉS

Les mentions légales sont obligatoires sur votre site Internet. Juridiquement, c'est la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique qui impose un ensemble de mentions qui doivent figurer sur une page facilement accessible sur votre site. Cette page devra contenir les informations liées à la société, certaines informations relatives à l'hébergement, ainsi que la déclaration à la CNIL (Commission Nationale Informatique & Libertés).

→ LES BONNES PRATIQUES

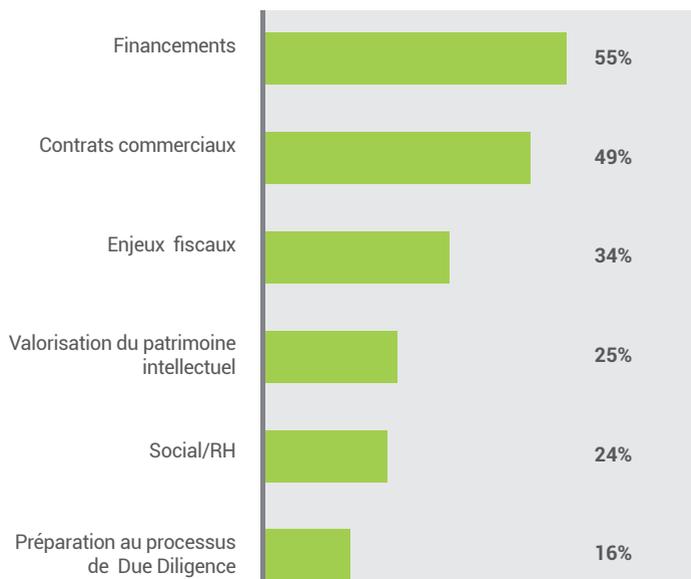
Les mentions légales devront contenir plusieurs informations sur la société : la raison sociale, le siège social, un numéro de téléphone, le nom du directeur de publication, le capital social et le numéro RCS. Concernant l'hébergement, il s'agira d'indiquer le nom de l'hébergeur, la raison sociale, l'adresse et le numéro de téléphone. Enfin, il conviendra également d'ajouter une disposition relative à la destination des données nominatives, la faculté d'opposition et les droits d'accès et de rectification dont bénéficient les internautes.

→ LES POINTS DE VIGILANCE/PIÈGES À ÉVITER

A noter que dans le cas des sites d'e-commerce, les mentions légales devront être complétées par les conditions générales de vente, les délais moyens de livraison, ainsi que les conditions de remboursement.

► PHASE DÉCOLLAGE/ACCÉLÉRATION

Parmi les spécialités suivantes, quelles sont celles qui vous paraissent les plus importantes pour votre activité ?



► FINANCEMENT

→ LES POINTS CLÉS

Les techniques de financement auxquelles une start-up peut avoir recours sont extrêmement nombreuses et variées.

Il y a, bien sûr, les techniques de financement direct dont les principales sont le crédit bancaire et la levée de fonds. L'émission d'obligations peut aussi être un bon moyen de financement. Celle-ci est globalement libre, sous réserve des conditions préalables posées par la loi lorsque la structure est une SARL (trois ans d'existence, notamment). Enfin, au titre du financement direct, le crowdfunding, dit financement participatif, peut être une piste précieuse.

Mais il ne faut pas occulter les techniques de financement indirect comme le crédit-bail. Le financement de matériel par le leasing pour accompagner une phase d'extension peut s'avérer très judicieux.

→ LES BONNES PRATIQUES

L'idéal est de diversifier les sources de financement, autant que cela est possible. Pour certains investisseurs, ce peut être une source de confiance. Pour autant, il ne faut pas sombrer dans l'excès : les financements fiables et stables (des obligations remboursables à tout moment ne sont peut-être pas à privilégier en phase de décollage), avec un taux d'intérêt dans les normes du marché seront à privilégier.

→ LES POINTS DE VIGILANCE/PIÈGES À ÉVITER

Le principal point de vigilance est sans doute celui de l'adéquation du financement aux capacités de remboursement de la structure. Les cash flows escomptés doivent permettre de dégager une marge suffisante pour honorer les engagements.

► CONTRATS COMMERCIAUX

→ LES POINTS CLÉS

L'opportunité de conclure tel ou tel contrat commercial est fonction de la structure considérée. Ceci étant, alors même qu'il n'existe aucune règle générale, on peut relever que la conclusion d'un contrat de bail commercial s'impose assez rapidement dans de nombreux cas. Mais les dernières années ont donné naissance à des contrats de prestation de service, consentis par des grandes enseignes, au profit de start-up, et incluant des prestations d'assistance, de coaching, et la mise à disposition de locaux, dans le cadre de projets d'« incubateurs ». Ce type de contrat peut être intéressant au départ mais il faudra, en phase de décollage, sécuriser la présence dans les locaux. Le bail commercial est un bon outil pour cela.

→ LES BONNES PRATIQUES

En fonction de la situation de la start-up, il peut être intéressant d'avoir recours au contrat de franchise, en se positionnant comme franchiseur, afin de diffuser le modèle et le savoir-faire dans un réseau. De même, la phase de décollage peut être aidée par la conclusion de contrats de courtage (souvent prisés des start-up effectuant des prestations de service) ou bien encore d'agence commerciale. On peut aussi songer, à un stade un peu plus avancé, à l'acquisition de fonds de commerce.

→ LES POINTS DE VIGILANCE/PIÈGES À ÉVITER

Les contrats commerciaux sont un outil, mais jamais une fin en soi. Leur conclusion ne doit être choisie que si la situation, la stratégie et la stabilité financière de la start-up le permettent. Le conseil de la structure orientera les fondateurs en fonction des données précises.

► ENJEUX FISCAUX

→ LES POINTS CLÉS

À ce stade de développement, une start-up est susceptible de générer ses premiers bénéfices. Plusieurs régimes permettent de gommer l'imposition de ces bénéfices, tels que :

- le statut de jeune entreprise innovante qui permet aux PME de moins de huit ans qui engagent des dépenses de recherche & développement de bénéficier d'une exonération d'impôts ;
- le crédit d'impôt en faveur des entreprises qui exposent des dépenses de recherche ainsi que le crédit d'impôt innovation ;
- le crédit d'impôt pour la compétitivité et l'emploi calculé sur les rémunérations versées aux salariés ;
- le crédit d'impôt innovation.

Il est à noter également que les déficits constatés au titre des premiers exercices pourront être imputés sur les bénéfices de l'exercice précédent et des exercices suivants.

→ LES BONNES PRATIQUES

Les sommes apportées à la société inscrites en comptes courants d'associés sont remboursables en franchise d'impôt.

→ LES POINTS DE VIGILANCE/PIÈGES À ÉVITER

La déductibilité des intérêts d'emprunts qui pourraient être souscrits est strictement encadrée par plusieurs dispositifs.

► VALORISATION DU PATRIMOINE INTELLECTUEL

→ LES POINTS CLÉS

Il est essentiel de valoriser et de défendre son patrimoine intellectuel. L'idée va donc être celle d'organiser les relations concurrentielles en ce qui concerne les franchises, les licences, les cessions. Détenir un titre de propriété industrielle confère à l'entreprise un actif immatériel à caractère exclusif inscrit au bilan de la société. C'est aussi un gage d'assurance pour les partenaires commerciaux et financiers.

→ LES BONNES PRATIQUES

La valorisation du patrimoine intellectuel passe par plusieurs éléments, facteurs de différenciation de l'entreprise. Le brevet va caractériser sa capacité à innover dans un secteur déterminé. Il permettra d'estimer combien les concurrents seraient prêts à payer pour utiliser l'invention de l'entreprise. Ainsi, il s'agira de déterminer la taille du marché, le coût de fabrication et le prix de revente du brevet sur le marché en fonction de s'il est susceptible de répondre à un besoin important d'un public large ou restreint. Ces éléments permettront d'estimer la valeur du brevet et donc sa capacité à attirer la concurrence. Du côté de la marque, cette dernière va jouer un rôle primordial dans l'esprit du consommateur, à condition qu'elle sorte du lot face à la concurrence et qu'elle soit repérable et distinctive. La réputation de la marque est essentielle et va dépendre de la capacité de l'entreprise à la promouvoir à travers des stratégies marketing et de communication.

→ LES POINTS DE VIGILANCE/PIÈGES À ÉVITER

Il faut être vigilant et s'assurer que ces titres de propriété immatérielle n'existent pas déjà. En effet, le brevet pourra avoir déjà été lancé par un concurrent. De même, il faudra s'assurer que la marque n'est pas déjà exploitée.

Si leur propriétaire le souhaite, les titres de PI peuvent faire l'objet de contrats divers : franchise, licences, cession. Dans cette hypothèse, le propriétaire dispose de plusieurs moyens pour protéger son patrimoine intellectuel : action en contrefaçon, action en concurrence déloyale, action en revendication de propriété, opposition ou encore mesures provisoires d'interdiction.

▶ PRÉPARATION AU PROCESSUS DE DUE DILIGENCE

→ LES POINTS CLÉS

La due diligence constitue une étape clé du processus d'investissement. Cette investigation permet d'avoir une vision globale de la situation de l'entreprise en vérifiant l'ensemble des éléments qu'elle a fourni et ainsi limiter les mauvaises surprises. Les investisseurs, en amont, prendront toutes les mesures pour auditer la start-up, c'est-à-dire examiner avec précision sa situation fiscale, sociale et juridique.

Les conseils des investisseurs institutionnels s'assureront en particulier de la régularité des tenues de compte d'associé, de l'état des inscriptions éventuelles de privilèges et de nantissement, de la régularité des éventuels contrats de travail, des risques de contentieux sociaux ou fiscaux, de la régularité des opérations comptables ainsi que celle des déclarations sociales et fiscales, de la bonne tenue des assemblées générales et de l'accomplissement des formalités légales.

→ LES BONNES PRATIQUES

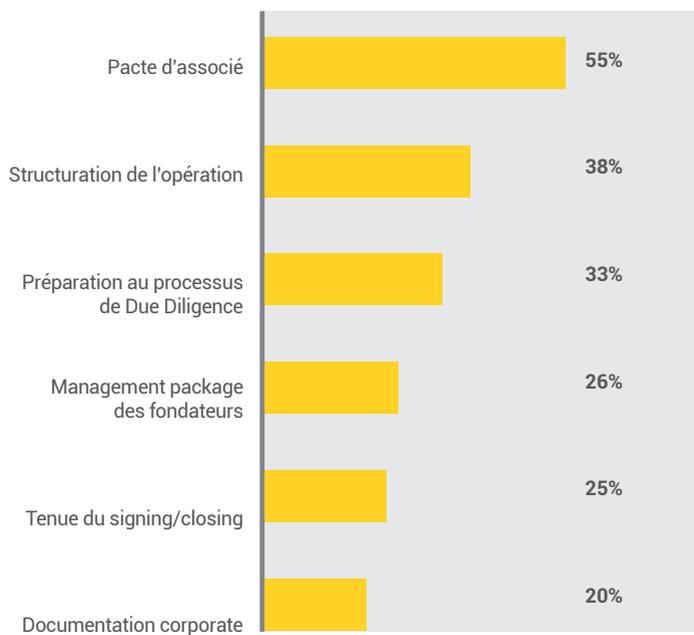
L'attention peut être assurée sur l'importance de tenir de façon rigoureuse les comptes d'associé, sa comptabilité et de s'entourer de conseils très tôt. Une organisation maîtrisée attirera la confiance des investisseurs, là où la négligence peut être source de défiance.

→ LES POINTS DE VIGILANCE/PIÈGES À ÉVITER

Cette évaluation est rude pour l'entreprise qui devra faire preuve de solides appuis pour convaincre les investisseurs. Cette conviction passe également par la capacité de l'équipe à pouvoir répondre à toutes les questions des investisseurs. Ces derniers chercheront, en effet, à tout savoir et à connaître l'ensemble des éléments pour éviter les mauvaises surprises. Il faudra donc que les dirigeants soient réactifs, précis et honnêtes dans la présentation de leurs éléments et rapides dans leurs réponses. S'il s'avérait que les investisseurs découvraient un élément caché ou faussé a posteriori, alors l'engagement prendrait fin. Il ne faudra donc pas négliger les aspects qui viennent d'être évoqués. Souvent, les premiers temps donnent la priorité à la stratégie de développement, mais le suivi rigoureux des obligations juridiques, comptables, fiscales et sociales conditionne l'avenir puisqu'il sera examiné par les investisseurs.

► PHASE LEVÉE DE FONDS

Parmi les spécialités suivantes, quelles sont celles qui vous paraissent les plus importantes pour votre activité ?



► PACTE D'ASSOCIÉS

→ LES POINTS CLÉS

Beaucoup de techniques s'offrent aux associés pour organiser leurs relations. Il faut néanmoins savoir que les juges n'ont pas tendance à sanctionner la violation d'un pacte par la nullité de l'opération accomplie pendant la violation. Il faut donc confier la rédaction du pacte à son conseil qui saura prévoir un certain nombre de mesures les plus contraignantes possibles. En tout état de cause, l'objectif des pactes sera d'assurer le meilleur équilibre entre actionnariat en place et entrée de nouveaux investisseurs.

→ LES BONNES PRATIQUES

Bien des clauses peuvent faciliter, en amont, la phase de levée de fonds. On peut citer trois exemples utiles en cas d'entrée au capital de l'investisseur.

D'abord, la clause de drag along qui impose au minoritaire de vendre ses titres en cas de départ du majoritaire. Elle peut être utile à l'investisseur majoritaire qui aurait ainsi plus de facilité à se retirer. Ensuite, la clause de tag along qui serait utile si l'investisseur est entré au capital en tant que minoritaire : cette clause lui permet de vendre ses titres aux mêmes prix et conditions que les majoritaires (donc les fondateurs de la start-up).

Enfin, il est fréquent de trouver des clauses de buy or sell qui permettent de concentrer l'actionnariat en cas d'évènement déclencheur comme, justement, l'entrée de nouveaux investisseurs : le plus diligent pourra lever l'option de vente ou l'option d'achat.

→ LES POINTS DE VIGILANCE/PIÈGES À ÉVITER

Il est fondamental de formaliser l'accord des associés afin de sécuriser leurs relations. Cette étape est d'autant plus importante dans le cadre de l'opération de levée de fonds puisqu'elle implique des intervenants financiers. Le piège principal serait probablement de perdre le contrôle de la start-up à l'issue de la phase de levée de fonds. La négociation des conditions d'entrée des investisseurs et de leur éventuelle entrée au capital social est sensible et il convient pour les fondateurs d'être bien conseillés, de prendre le temps de négocier afin de déterminer parfaitement les conditions du pacte d'associés. C'est un facteur de succès de la levée de fonds et un gage de la sécurité pour l'entreprise.

► STRUCTURE DE L'OPÉRATION

→ LES POINTS CLÉS

La levée de fonds peut revêtir différentes modalités, la structuration de l'opération résultant d'une conciliation des impératifs et des intérêts divergents des investisseurs et de la société financée.

Du côté de l'investisseur, les modalités de l'investissement dépendront largement de la rémunération projetée et du degré de risque qu'il est prêt à assumer. Un investissement en titres de créance pourra permettre d'assurer une rémunération stable et un risque réduit. Au contraire, une prise de participation en capital l'exposera à un risque plus élevé, mais sera potentielle-

ment assortie d'une rémunération plus conséquente en fonction des résultats de la société cible. Le secteur des start-up est à cet égard illustratif, le risque opérationnel est important mais peut donner lieu à des plus-values intéressantes.

Du côté de la société financée, l'investissement en capital permettra un renforcement de ses fonds propres, tandis qu'un accroissement de sa dette sera de nature à amplifier l'effet de levier financier de l'opération tout en simplifiant ses modalités de débouclage.

→ LES BONNES PRATIQUES

L'hybridation des titres peut être une solution aux fins de renforcer les fonds propres de la cible tout en assurant une certaine sécurité à l'investisseur. L'emploi de titres de créance donnant accès au capital permet ainsi de limiter le risque de l'investisseur pendant la première phase de l'amorçage en lui conférant des titres de créance sur l'émetteur, puis de renforcer ses fonds propres suite à conversion ou échange. La part de la dette ne doit pas non plus être négligée : elle permet l'effet de levier financier, et contribue à assainir la table de capitalisation et, in fine, les conditions de débouclage de l'opération. A cet égard, un ordre de remboursement des différents créanciers prêteurs devra être mis en place : les conventions de subordination, les financements dits « mezzanine », sont autant de techniques permettant un paiement prioritaire de créanciers seniors sur les prêteurs juniors. Les associés pourront par ailleurs compléter leurs investissements sans concourir aux fonds propres, par le biais de versements en comptes-courants d'associés, qui pourront être bloqués par la société sur décision unanime des associés.

→ LES POINTS DE VIGILANCE/PIÈGES À ÉVITER

Il conviendra de vérifier que la société cible ou émettrice des titres de créance ou de capital est bien en mesure d'émettre de tels instruments et revêt la forme d'une société par actions. Par ailleurs, s'il est recouru à un financement par le biais d'une holding qui viendrait s'endetter en vue d'acquérir les titres de la cible, une vigilance particulière devra être attachée à la prise de garanties des créanciers prêteurs : les titres de la cible ne pourront pas être nantis en vue de la souscription ou de l'achat de ses propres actions. Enfin, une attention constante doit être portée à la rédaction des contrats de financement, notamment aux clauses protectrices des intérêts des investisseurs, qui peuvent s'avérer particulièrement strictes et contraignantes pour la start-up.

► DUE DILIGENCE

→ LES POINTS CLÉS

Cette étape est fondamentale et décisive pour les investisseurs. Elle intervient suite à l'accord préalable de l'investisseur sur les points principaux de l'investissement. Si la due diligence est un succès, alors l'investisseur rédigera une lettre d'intention dans laquelle il décrira son implication au sein de la société.

→ LES BONNES PRATIQUES

L'investisseur va alors identifier plusieurs points.

Tout d'abord il va estimer la rentabilité de l'entreprise en cas de succès. Cette estimation se basera sur différents points : le potentiel du projet, l'évaluation de l'équipe dirigeante et une étude du secteur d'activité de l'entreprise.

Ensuite, il s'agira également pour les investisseurs de mesurer les risques liés à l'investissement. Il faut bien avoir en tête qu'absolument tous les domaines de l'entreprise seront étudiés avec minutie car il faudra que les investisseurs soient absolument certains qu'il n'existe pas de « vice caché ». Ainsi cette analyse portera sur les aspects juridiques et financiers de l'entreprise, mais aussi sur son patrimoine intellectuel, le marché qu'elle cible, les produits ou services qu'elle propose, son équipe dirigeante, les risques financiers, les risques juridiques et fiscaux, les risques environnementaux et enfin les risques technologiques.

→ LES POINTS DE VIGILANCE/PIÈGES À ÉVITER

La due diligence va se scinder en étapes marquées par des passages en comité, qui valideront progressivement les étapes successives. La due diligence commencera par une analyse globale du projet. Ensuite des analyses plus précises seront menées afin de mettre en exergue les points sensibles de l'entreprise.

Au-delà de ces aspects techniques, l'aspect humain est lui aussi essentiel. Ainsi, il ne faudra pas minimiser l'importance d'une bonne relation avec vos investisseurs car si le processus aboutit, vous serez amenés à collaborer ensemble.

► MANAGEMENT PACKAGE DES MANAGERS

→ LES POINTS CLÉS

Le management package va déterminer les conditions d'association entre les fondateurs et les investisseurs. L'idée principale est d'assurer un équilibre entre l'intérêt des dirigeants en place et celui des investisseurs. Ainsi, tandis que les dirigeants devront atteindre les objectifs fixés pour dégager un maximum de cash flows, ils bénéficieront en retour de mécanismes protecteurs (clauses de ratchet, actions de préférence, stock-options, ex.). Il faudra donc bien négocier les mécanismes d'incitation et de sanction des managers.

Les mécanismes d'intention ont pour objectif de satisfaire les dirigeants dans leur association avec les investisseurs. Ainsi, ils vont conférer aux managers un accès au capital ou une augmentation de leur pourcentage de détention du capital, soit de façon immédiate, soit à terme à des conditions de valorisation préférentielle par rapport à celle accordée aux investisseurs.

Quant aux mécanismes de sanction, ils vont avoir pour objectif de sensibiliser les managers sur la manière dont ils vont gérer et exercer leur activité au sein de la société dans laquelle les investisseurs sont impliqués. Ces mécanismes peuvent être très dissuasifs et vont également cadrer les conséquences d'un départ du(des) fondateur(s) de la société pour diverses raisons (démission, révocation ou licenciement pour faute).

→ LES BONNES PRATIQUES

L'objectif est de parvenir à trouver le meilleur équilibre possible entre les intérêts des uns et des autres. On conseillera aux dirigeants de se ménager des mécanismes relatifs (ratchet, BSA ex.) car l'entrée de nouveaux investisseurs modifie nécessairement les équilibres en place.

→ LES POINTS DE VIGILANCE/PIÈGES À ÉVITER

Les dirigeants fondateurs devront rester vigilants à la préservation de leurs intérêts propres. L'entrée des investisseurs ne doit pas se faire à leur détriment.

▶ TENUE DE CLOSING

→ LES POINTS CLÉS

L'étape du closing est la dernière du processus de la levée de fonds. Dans ce cadre, une assemblée générale extraordinaire des actionnaires va se constituer. Des avocats seront présents afin d'encadrer cette étape cruciale et permettre que la négociation finale soit conclue sans pouvoir être remise en cause a posteriori.

→ LES BONNES PRATIQUES

Dans le cadre du closing, un vote formel sera organisé. L'ensemble des documents et des contrats seront signés par la totalité des acteurs de cette levée de fonds. Si le Closing matérialise généralement l'échéance à laquelle les diverses conditions posées au Signing doivent être satisfaites, il est également impératif de s'assurer du transfert effectif des fonds, du transfert de la propriété des titres et plus particulièrement de la mise à jour des registres de mouvement de titres et ce, autant pour le vendeur que pour l'acquéreur. A cette occasion, il faut également s'assurer des capacités de représentation (via des pouvoirs par exemple) des signataires.

→ LES POINTS DE VIGILANCE/PIÈGES À ÉVITER

Il conviendra de rester vigilant car il n'est pas impossible qu'une interruption subite de l'opération ait lieu. Le processus sera donc véritablement terminé lorsque les fonds auront été transférés aux fondateurs.

Ne fermez donc pas toutes les portes, nul n'est trop prudent !

4. FOCUS SUR LA PROTECTION ET VALORISATION DU PATRIMOINE INTELLECTUEL

► LE PATRIMOINE IMMATÉRIEL : FACTEUR DE COMPÉTITIVITÉ POUR LA START-UP

► INTRODUCTION

Le patrimoine immatériel de l'entreprise, matérialisé par les droits de propriété intellectuelle, participe pleinement à la valorisation de l'entreprise elle-même. Et pour cause, les droits de propriété intellectuelle octroient à leur titulaire un monopole d'exploitation : tout contrevenant s'expose à une action en contrefaçon pouvant déboucher sur de lourdes sanctions et dommages et intérêts. La propriété intellectuelle peut être ainsi considérée comme un levier important permettant d'obtenir des sources de financement.

Eu égard aux différents régimes de protection applicables – qui peuvent se cumuler – chaque entreprise peut avoir une stratégie différente en fonction de la nature de ses actifs immatériels. D'ailleurs, lorsque cela est nécessaire, un dépôt doit être envisagé le plus tôt possible auprès des offices concernés.

► LES TROIS CATÉGORIES D'ACTIFS IMMATÉRIELS DE L'ENTREPRISE

Parmi les actifs du patrimoine immatériel de la start-up, il y a les actifs technologiques.

Ces derniers sont le résultat d'un procédé ou d'un dispositif technique nouveau, permettant à l'entreprise de tirer un avantage de cette différenciation technologique. L'entreprise va bénéficier d'une exclusivité à l'égard des autres acteurs du marché. Ces actifs technologiques s'apparentent à une innovation produit (qui va généralement entraîner une vive réactivité de la concurrence) ou bien une innovation de procédé (qui va correspondre à la création ou à l'amélioration d'une méthode de production ou de distribution).

Par ailleurs, la start-up disposera généralement d'un atout non négligeable, symbole de son intelligence commerciale et de son organisation : ses bases de données clients, ses réseaux de distribution, ses campagnes de communication ou encore ses outils logistiques.

D'autre part, la start-up peut aussi se démarquer par ses ressources humaines et se diffé-

rencier à travers les compétences de ses salariés, ainsi que leurs fonctions au sein de la structure. Ces éléments pourront constituer un élément majeur de son capital immatériel, au même titre que les actifs technologiques et commerciaux.

► LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE ET LES DROITS À APPRIVOISER EN LA MATIÈRE

→ LES BÉNÉFICES DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

La propriété intellectuelle va favoriser trois choses : d'abord si la start-up dispose de la capacité d'interdire à un tiers certains actes d'exploitation sans son autorisation, alors elle bénéficie d'une protection contre la contrefaçon en cas d'infraction à cette interdiction. Ensuite, si elle possède un bien juridique incorporel sur lequel elle est investie de droits exclusifs, tel que celui d'autoriser un tiers à en faire usage, alors elle détient une valeur économique importante qui peut faire l'objet de certaines transactions (licences ou cessions) augmentant ainsi sa valorisation. Enfin, si elle détient des droits patrimoniaux exclusifs sur un bien immatériel, alors le public va pouvoir identifier les produits ou services proposés par l'entreprise et accroître l'individualisation de cette dernière.

→ LES DROITS MAJEURS DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

Il existe trois catégories majeures de droits destinées à protéger les éléments du patrimoine intellectuel de l'entreprise et à empêcher une tierce personne d'exploiter ses actifs incorporels sans son autorisation.

a- Le droit des brevets

Le droit des brevets permet un monopole d'exploitation sur une invention pendant 20 ans à compter du jour du dépôt de la demande. Pour être brevetable, l'invention déposée doit être nouvelle, susceptible d'application industrielle et impliquer une activité inventive, c'est-à-dire qu'elle ne doit pas découler de manière évidente de l'état de la technique connu par « l'homme du métier ».

b- Le droit des marques

Le droit des marques : les marques vous permettent de faire connaître les produits et services de la Start-up en les distinguant de ceux de ses concurrents. Le dépôt d'une marque confère un monopole sur l'utilisation et l'exploitation du signe pour désigner produits ou services pendant une durée de dix ans mais renouvelable indéfiniment. Préalablement au dépôt de votre marque, il faut s'assurer que celle-ci soit licite, disponible, distinctive et non-trompeuse.

La marque va désigner un produit ou un service et peut prendre différentes formes : des mots ou assemblages de mots, des noms, des sigles, des dessins, des logos, des chiffres, des formes, des couleurs, et même un signe sonore ou encore un hologramme.

c- Le droit d'auteur

Le droit d'auteur permet une protection des œuvres – pourvu qu'elles soient originales –

jusqu'à 70 ans après la mort de l'auteur. Si le dépôt n'est pas nécessaire, il est néanmoins primordial de garder une trace datée de la création de l'œuvre pour le cas où la titularité des droits sur l'œuvre serait contestée.

▮ A titre d'exemple, les logiciels, les sites internet, les chartes graphiques sont protégés par le droit d'auteur, sans qu'il soit nécessaire de réaliser un dépôt.

d- Les dessins et modèles

Les dessins et modèles nouveaux et ayant un caractère propre, c'est-à-dire ne suscitant pas d'impression de « déjà-vu », offrent un monopole d'exploitation pour une durée maximum de vingt-cinq ans à compter du jour du dépôt de la demande. Ils doivent être déposés auprès de l'INPI pour bénéficier de cette protection, mais peuvent également bénéficier de la protection par le droit d'auteur.

▮ Par exemple, il pourra s'agir de la forme d'un produit ou de son emballage.

e- Le droit sui generis sur les bases de données

Le contenu d'une base de données peut être protégé pendant quinze ans à compter de l'achèvement de sa fabrication contre l'extraction et la réutilisation pour autant que son producteur ait réalisé des investissements matériels et/ou humains afin d'obtenir, vérifier et présenter les données composant la base. On notera que la base de données pourra également faire l'objet d'une protection par le droit d'auteur lorsque le choix ou la disposition des matières est originale.

▮ Un exemple classique est la base de données clients d'une entreprise qui reprend les éléments permettant une identification spécifique d'un client.

→ FOCUS SUR LA PROTECTION DES DONNÉES PERSONNELLES

Par ailleurs, à l'heure de la digitalisation de l'économie, les traitements de données personnelles innervent le quotidien des consommateurs. Le traitement des données personnelles est non-seulement créateur de valeur – permettant de proposer de nouveaux services ou de les adapter – mais également un avantage concurrentiel incontournable. En effet, les consommateurs sont de plus en plus sensibles à l'utilisation qui est faite de leurs données. Dès lors, l'application de politiques de confidentialité respectueuses de la législation en vigueur constitue un véritable argument commercial.

En outre, le règlement général sur la protection des données applicable à partir du 25 mai 2018 accroît substantiellement les sanctions applicables : jusqu'à 4% du chiffre d'affaires annuel mondial ou 20 millions d'euros.

Parmi les obligations emblématiques, le responsable du traitement doit informer les personnes dont il collecte les données sur la façon dont il traite les données et, le cas échéant, lui soumettre un formulaire de consentement par « opt-in ».

► LES LIMITES DES DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

Ces droits de propriété intellectuelle ne sont pas toujours suffisants et peuvent être complétés par d'autres actions. En effet et à titre d'exemple, la protection du logiciel n'est pas très bien encadrée par le droit d'auteur ; tandis que sa protection par le brevet présente un coût très élevé.

Ainsi à côté de ces droits de propriété intellectuelle, la start-up pourra également s'armer de clauses contractuelles telles que les clauses d'exclusivité ou de non-concurrence, afin de sécuriser l'exclusivité de ses méthodes de travail, de son patrimoine commercial ou de protéger ses secrets commerciaux. En cas de litige, elle pourra avoir recours à des actions en responsabilité civile comme le parasitisme ou la concurrence déloyale.

Pour protéger ses ressources humaines, pourront être intégrés dans les contrats de travail ou les règlements intérieurs des clauses de non-concurrence, de confidentialité ou de non-débauchage.

► CONCLUSION

Il est important que la start-up soit dans une démarche d'innovation perpétuelle, véritable facteur de compétitivité qu'il faut entretenir, consolider et valoriser.

Si l'entreprise ne sécurise pas son patrimoine immatériel, alors les fruits de sa recherche et développement pourraient être subtilisés par la concurrence. De même, elle pourrait se retrouver face à un débauchage massif de ses salariés et une action en concurrence déloyale ne permettrait pas, de façon certaine, de prouver une faute de l'entreprise concurrente.

Comme démontré précédemment, le droit de la propriété intellectuelle, bien que principal outil juridique en la matière, peut présenter certaines limites. L'entreprise pourrait donc devoir envisager des actions supplémentaires.

5. FOCUS DROIT SOCIAL - DROIT DU TRAVAIL

« Dès sa création et quelle que soit son activité ou son modèle de développement, la start-up va être confrontée à des problématiques sociales dont les solutions vont structurer en profondeur l'organisation et la gestion de ses ressources humaines.

La question du statut des collaborateurs amenés à travailler pour le compte de la start-up permet d'identifier plusieurs alternatives possibles :

- **Le CDI** : solution classique de recrutement des collaborateurs, il est le modèle répondant aux conditions de conclusion les plus souples,
- **Le CDD** : le recours à ce type de contrat est limité dans le temps et impose d'identifier un motif valable de recours tel que l'accroissement temporaire d'activité. Il est nécessairement écrit et répond à des conditions de forme. Il doit n'avoir ni pour objet, ni pour effet, de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise
- **Le stage en milieu professionnel durant les études** : le nombre de stagiaire est limité et le stagiaire bénéficie d'un certain nombre de protections : pas de tâche habituellement exécutée par un salarié, durée maximale du stage à respecter, rémunération au-delà d'une durée de stage, délai entre deux stages, garanties équivalentes à celle des salariés.
- **Prestataire externe / sous-traitance** : Le recours à un sous-traitant pour la réalisation de tâches répond à des conditions de licéité strictes telles que notamment l'autonomie dans la réalisation de la prestation et un savoir-faire particulier.

Il pourra également s'avérer nécessaire, suivant le domaine d'activité et la sensibilité des données auxquels le salarié aura accès, de prévoir des clauses de non-concurrence dans certains contrats de travail.

Le respect des règles en matière d'horaires, de durée et d'organisation du temps de travail sont également des points de vigilance essentiels afin de limiter tant les risques pénaux que financiers.

La question du statut et de la rémunération des dirigeants (fondateurs ou non) est également centrale. Suivant la forme de la société et les responsabilités respectives, il pourra être envisagé un statut de mandataire social (associé ou non) ou de salarié, le cumul contrat de travail / mandat social étant également envisageable dans le respect de conditions strictes. En fonction du statut retenu, les modèles et véhicules de rémunération pourront significativement varier, répondant à des régimes sociaux et fiscaux spécifiques.

La réflexion sur différents éléments est essentielle tant lors de la phase d'amorçage que lors de la préparation à la phase de levée de fonds. »

SYNTHÈSE



La diversité des profils des fondateurs ainsi que la présence de structures variées témoignent de la grande diversité des situations et profils des jeunes pousses françaises.

Malgré l'importance reconnue du domaine juridique, et un niveau de maîtrise forcément limité du fait de la forte technicité métier, la majorité n'a pas recours à un cabinet d'avocats.

Le prix est cité en premier pour justifier ce choix, mais le manque de besoin apparaît clairement comme un motif sérieux et répandu.

Les attentes exprimées dans l'expectative d'une relation avec un cabinet (expériences similaires, disponibilité, accompagnement) montrent le besoin de réassurance des répondants.

De fait, lorsque la barrière prix est levée, une part importante des fondateurs montre un niveau d'intérêt élevé pour une collaboration.

**LE MANQUE DE MAÎTRISE DE CE DOMAINE PAR
LES INTERVIEWÉS INVITE À UNE CLARIFICATION
ET UNE REVALORISATION DU RÔLE ET DES BÉNÉ-
FICES APPORTÉS PAR UN AVOCAT DANS LA VIE
DES ENTREPRISES.**

INDEX

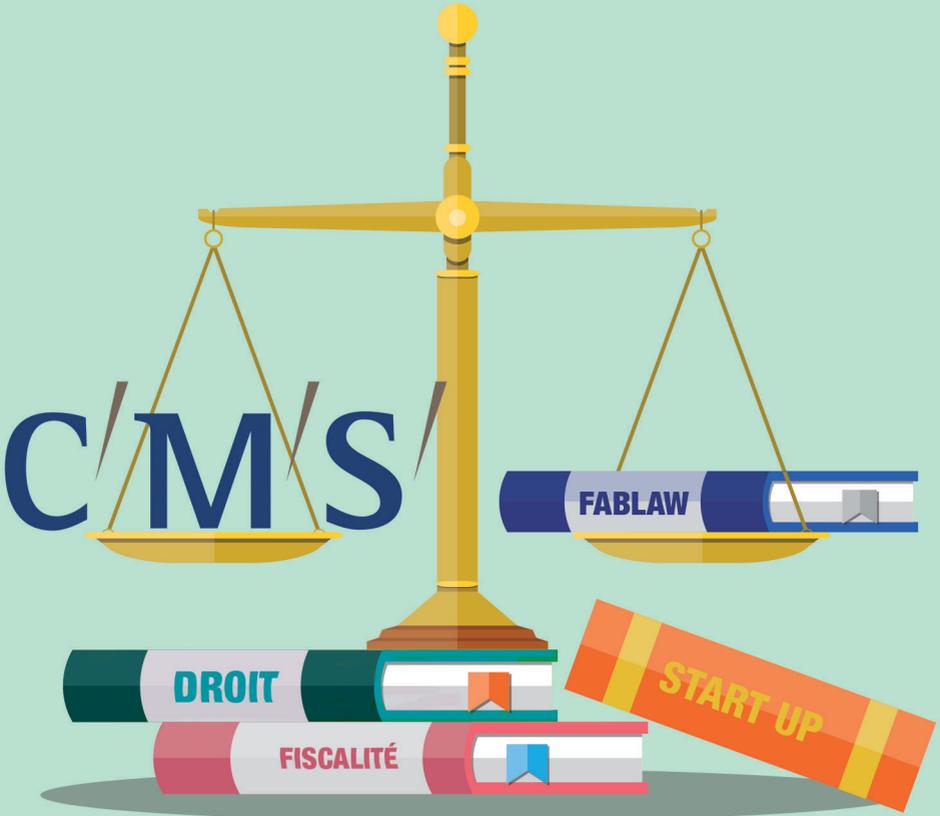


• Acte d'exploitation	36
• Actifs technologiques	35, 36
• Actions de préférence	33
• Aide à la reprise ou à la création d'entreprise (ARCE)	22, 23
• Aide au Retour à l'Emploi (ARE)	22, 23
• Aide aux chômeurs créateurs ou repreneurs d'entreprise (Accre)	22, 23
• Associations	13, 45
• Associés	14, 15, 22, 31, 32
• Avocats	20, 21, 34, 45
• Bail commercial	27
• Besoin en Fonds de Roulement (BFR)	22
• Brevet	23, 24, 28, 36, 38
• BSA	34
• Bulletin Officiel de la Propriété Industrielle (BOPI)	24
• Capital immatériel	35
• Capital social	22, 25, 31
• Cash flows	22, 33
• Centre de formalité des entreprises (CPE)	22
• Clause d'exclusivité	38
• Clauses de buy	31
• Clauses de ratchet	33, 34
• Clauses de sell	31
• Closing	30, 34
• Commission Nationale Informatique & Libertés (CNIL)	25
• Compte d'associés	29
• Concurrence déloyale	24, 29, 38
• Constitution de société	22
• Contentieux	29
• Contrat de courtage	27
• Contrats commerciaux	26, 27

• Contrefaçon	24, 29, 35, 36
• Crédit bancaire	26
• Crédit d'impôt	22, 23, 28
• Crédit-bail	26
• Déclaration	22, 25, 29
• Démission	33
• Directeur de publication	25
• Données personnelles	37
• Drag along	31
• Droit d'auteur	23, 36, 37
• Due Diligence	29, 32, 33
• Effet de levier	32
• Expert Comptable	20
• Fonds de commerce	27
• Franchise	27, 28, 29
• Holding	24, 25, 32
• Impôt de Solidarité sur la Fortune (ISF)	24
• Impôt sur le revenu (IR)	24
• INPI	24, 37
• Jeune Entreprise Innovante (JEI)	22, 28
• Levée de fonds	21, 26, 30, 31, 34
• Licenciement pour faute	33
• Management package	30, 33
• Marques	36
• Mentions légales	21, 25
• Mesures provisoires d'interdiction	29
• Nantissement	29
• Nouvel accompagnement pour la création ou la reprise d'entreprise (NACRE)	23
• Numéro RCS	25
• Obligation	26, 27, 29, 37

• Pacte d'associés	14, 21, 31
• Parasitisme	38
• Patrimoine intellectuel	21, 23, 24, 26, 28, 29, 33, 35, 36, 38
• Phase d'amorçage	21, 32
• Phase de décollage	26, 27
• Phase de levée de fonds	21, 26, 30, 31, 34
• Plan d'épargne en actions (PEA)	24, 25
• Prise de participation	31
• Propriété immatérielle	29
• Raison sociale	25
• Responsabilité civile	38
• Revendication de propriété	29
• Révocation	33
• SASU	13, 14
• Siège social	25
• Société À Responsabilité Limitée (SARL)	13, 22, 26
• Société par Actions Simplifiée (SAS)	13, 14
• Stock-options	33
• Tag along	31
• Titre de créance	31, 32
• Valorisation	23, 26, 28, 33, 35, 36, 41

FABLAW



CMS FRANCIS LEFEBVRE AVOCATS ET LES START-UP

► FABLAW

C'est l'offre que CMS Francis Lefebvre Avocats a créée et qui est dédiée aux start-up et portée par une équipe d'avocats enthousiastes. Ces fiscalistes, juristes et spécialistes en droit social sont motivés par l'accompagnement des entrepreneurs. Ils les sélectionnent pour le sérieux et le caractère innovant de leurs projets. Ils sont actifs en France et à l'international au sein d'incubateurs, d'associations d'entrepreneurs, de fonds d'investissement dédiés, etc. Ils sont à votre écoute pour vous aider à effectuer les choix qui portent vos ambitions.

Pour en savoir plus, voici le lien vers la page du site internet :

<https://cms.law/fr/FRA/Startups/FabLaw>

Contact

Pierre-Yann Messenger
pierre-yann.messenger@cms-fl.com



contact@institutopeninnovation.fr
www.institutopeninnovation.fr