



GUIDE JURIDIQUE & FISCAL

Entreprendre simplement



PICHARD & ASSOCIÉS

SOCIÉTÉ D'AVOCATS





SOMMAIRE

Avant-propos 4

Les statuts et pactes d'actionnaires

S'associer, attentes et rôles 5

Le recrutement

Travailler en équipe 11

La fiscalité

Prévoir et remplir ses obligations 17

Propriété intellectuelle

Protéger son identité et ses idées 21

Les premiers contrats commerciaux

Rédiger l'essentiel 27

AVANT-PROPOS



En tant qu'entrepreneurs, vous êtes rarement familiers du droit.

Pourtant, dès l'origine, les règles juridiques et fiscales vont structurer vos projets. Ne pas y réfléchir dès le départ, c'est prendre le risque de vous trouver plus tard confrontés à des contraintes ou des résultats totalement imprévus et cependant irréversibles. Ce peut être des droits de propriété intellectuelle dont vous pourriez vous croire détenteurs alors qu'ils appartiendront à d'autres. Ce peut être une personne recrutée pour quelques mois qui en réalité se trouvera titulaire d'un vrai contrat de travail sans limitation de durée. Ce pourra être encore des tiraillements dans la direction et la gouvernance parce que les rôles de chacun n'auront pas été clairement définis.

Surtout, si le droit peut apparaître comme un travail inutile ou comme un sujet à traiter ultérieurement, les options juridiques traduisent en réalité des options opérationnelles. Ne pas les prendre en compte, c'est ne pas avoir une vue d'ensemble de votre projet.

Nous avons donc voulu sensibiliser les créateurs d'entreprises sur ces sujets. Plutôt que de vous proposer des modèles tout faits qui risquent fortement de ne pas vous correspondre, nous avons préféré susciter votre réflexion dans une présentation rapide de certaines règles juridiques et fiscales.*

Présenter l'ensemble de la réglementation était impossible et, en fonction de notre expérience, nous avons procédé à certaines simplifications pour ne présenter que des grands principes.

Nous avons retenus 5 grands axes :

Les statuts/ les pactes d'actionnaires,

Le recrutement,

La fiscalité,

Les droits de propriété intellectuelle,

Les premiers contrats commerciaux.

Ce guide ne doit donc pas être utilisé comme un manuel d'application immédiate mais comme un outil d'aide à la réflexion.

Nous espérons qu'il vous sera utile et nous vous souhaitons bonne chance pour vos projets.

**A jour au 30/08/2016*



LES STATUTS ET PACTES D'ACTIONNAIRES

S'associer, attentes et rôles

La répartition des pouvoirs

La position des dirigeants

Les transferts d'actions

Les statuts et l'éventuel pacte d'actionnaires sont destinés à régir les relations :

- Entre les actionnaires,
- Entre les dirigeants,
- Et entre les dirigeants et les actionnaires.

Votre réflexion sur ces textes doit vous permettre de déterminer certaines de vos attentes et vos rôles respectifs dans le fonctionnement de la société. Voici quelques sujets à aborder :

- La répartition des pouvoirs,
- La position des dirigeants,
- Les transferts d'actions.

NB : Du fait de sa souplesse, la Société par Actions Simplifiée (la « SAS ») est la forme de société la plus utilisée par les créateurs d'entreprise. Nous nous limiterons donc à cette forme mais d'autres types de sociétés existent.

I.1 LA RÉPARTITION DES POUVOIRS

I.1.1 Entre les dirigeants

La répartition entre eux peut être :

Soit égalitaire :

chacun a les mêmes pouvoirs, ce qui peut entraîner des risques de blocage en cas de désaccord entre eux. Que faire en cas de désaccord entre deux dirigeants égalitaires ? On peut prévoir d'en référer à un « sage » ou à un « board » qui tranchera.

Soit inégalitaire :

l'un des dirigeants peut au contraire avoir moins de pouvoirs qu'un autre ou lui être subordonné. La répartition des pouvoirs peut être déconnectée de la répartition du capital. Un dirigeant détenant moins de capital peut ainsi avoir plus de pouvoirs qu'un autre dirigeant en détenant plus. En fonction des règles de majorité, ce dirigeant minoritaire pourra toutefois courir le risque de se voir révoqué...

Les limitations de pouvoirs :

Trois scénarios sont envisageables :

- **Chacun des dirigeants** peut avoir tout pouvoir pour représenter la société, **en agissant seul**,
- **Ou bien les dirigeants devront agir ensemble** pour certaines opérations jugées plus importantes (par exemple l'embauche de salariés, des investissements au-delà d'un certain montant à fixer, des emprunts bancaires...),
- Ou enfin **ces décisions plus importantes devront être soumises aux associés ou à un organe spécifique** (le « board » par exemple). Il faut alors définir s'il s'agit de :
 - Soit simplement les consulter sans être tenu par leur avis
 - Soit d'obtenir leur accord préalable. Il faut prendre garde à ce que cette obligation d'accord ou de consultation préalable n'alourdisse pas excessivement le fonctionnement de la société.



Les limitations de pouvoirs sont en général inopposables aux tiers. Autrement dit, vis-à-vis d'eux, tout se passe comme si ces limitations n'existaient pas. Le dirigeant qui excède ses pouvoirs n'en commet pas moins une faute qui pourrait entraîner sa révocation ou sa condamnation à payer des dommages-intérêts.

1.1.2 La répartition des pouvoirs dans les assemblées

Remarque : ici, il est fait référence à des assemblées par simplification. Dans une SAS, il existe d'autres modes de prise de décisions (par la signature d'un acte par tous les associés par exemple).

Pour certaines sociétés, les majorités sont fixées par la loi et il n'est pas possible d'en prévoir d'autres. **Dans une SAS, ces majorités peuvent être fixées librement.** On distingue fréquemment deux types de décisions, sans que cela soit une obligation :

- Les décisions les plus courantes, dites ordinaires (souvent l'approbation des comptes annuels, la nomination des dirigeants, l'affectation du résultat...),
- Les autres dites extraordinaires (souvent les modifications des statuts comme une augmentation du capital social, les décisions concernant les transferts d'actions...).

Il faut à chaque fois **déterminer précisément quelles sont ces décisions ordinaires et extraordinaires.** Une fois cette distinction faite, il faut déterminer à quelles majorités sont prises chacune de ces décisions. Dans le cas de deux associés détenant respectivement 21% et 79% des actions, on peut par exemple prévoir que les décisions extraordinaires doivent être prises à la majorité de 80% des actions et les décisions ordinaires à 55% des voix. Avec seulement 21% des voix l'associé minoritaire bloque ainsi les décisions extraordinaires comme une augmentation de capital et ne peut donc se les voir imposer. En revanche, l'affectation du résultat peut être décidée par l'associé détenant 79% des voix, quelle que soit la position de l'associé détenant 21% des voix.

Une certaine liberté existe ainsi pour la répartition des pouvoirs dans les assemblées et il faut donc réfléchir au pouvoir qu'aura chaque actionnaire en fonction du nombre d'actions qu'il détient (et qu'il pourrait être amené à détenir à l'avenir) et en fonction des règles de majorité.

 Une répartition égalitaire peut conduire à des blocages en cas de désaccord. Comme pour les blocages entre dirigeants, des mécanismes peuvent être prévus pour tenter de trancher le différend.

Le plus souvent, la répartition du capital déterminera les droits financiers des associés à savoir principalement leurs droits aux dividendes et leurs droits dans les plus-values qui seront proportionnels à la fraction du capital détenue.

Bien qu'il soit naturellement difficile de faire des prévisions **sur l'évolution du capital** et l'entrée de nouveaux partenaires (investisseurs, personnes clés avec un savoir-faire utile à la société, salariés qui seraient intéressés au capital...), il est souhaitable de s'interroger à ce propos, en prenant en compte les mécanismes d'intéressement qui peuvent être mis en place tels que des BSPCE. Les BSPCE permettent en effet à certains salariés ou



dirigeants de devenir ultérieurement actionnaires à des conditions fiscales et sociales favorables. Cette évolution du capital a bien entendu **un impact sur les droits financiers** mais aussi **sur la répartition des droits de vote**. Par conséquent, il faut en tenir compte lors de la fixation des majorités dans les décisions des associés.

I.1.3 Le « Board »

Vous souhaitez souvent vous faire conseiller par des personnes plus expérimentées ou ayant des compétences particulières et qui ne sont pas forcément actionnaires.

Dans ce cas, il faut vous demander **si cette assistance doit être formalisée**, par exemple dans un organe (« un board ») qui serait prévu par les statuts ou bien si elle restera fournie dans le cadre de réunions informelles. Le nom de cet organe peut être librement choisi (comité stratégique, comité de suivi, comité de surveillance, etc...).

Dans tous les cas, il sera souhaitable **de définir précisément le rôle, le pouvoir** de ce comité (simplement consultatif ou décisionnaire) et **son mode de fonctionnement** (périodicité des réunions notamment), sans oublier que plus ce comité aura de pouvoirs plus ses membres auront de responsabilités. S'il n'est pas un organe de la société, son rôle sera en principe purement consultatif. Il pourra être nécessaire de demander à ses membres de considérer comme confidentielles les informations qui leur seront communiquées.

 **Le terme de « board » n'est pas défini juridiquement. Il faut donc préciser son fonctionnement, ses pouvoirs et lui choisir un nom.**

I.2 LA POSITION DES DIRIGEANTS

I.2.1 Nomination Révocation

Il existe là aussi un vaste choix. Et là aussi, même s'il est possible de faire évoluer les structures juridiques, d'une part les principes fixés à l'origine seront naturellement applicables jusqu'à leur modification, et d'autre part **ces principes serviront de référence** lors de ces évolutions, par exemple dans les négociations avec un investisseur.

Il faut donc vous demander **qui nomme les dirigeants** (les associés, le « board »...), avec quelle majorité (ordinaire ou extraordinaire) et quelle sera **la durée des fonctions** des dirigeants : une ou plusieurs années renouvelables, pas de date de fin prévue...

Il faut aussi **vous interroger sur leurs conditions de révocation** : faut-il des motifs pour les révoquer ou bien peut-on les révoquer à tout moment, sans indemnités, ni préavis ? On peut au contraire prévoir des indemnités en cas de révocation. Il faut aussi se demander qui peut les révoquer : l'assemblée, le board... et à quelles majorités.

Souvent les dirigeants non-salariés n'ont pas droit aux allocations chômage. Il est possible sous certaines conditions de leur faire bénéficier de régimes privés d'indemnisation en cas de perte d'emploi.

 **Peuvent offrir des indemnités au dirigeant en cas de cessation de ses fonctions, notamment en cas de liquidation ou redressement judiciaire : L'Association Pour la PROTECTION DES PATRONS INDEPENDANTS www.appi-asso.fr ou la Garantie Sociale des Chefs d'Entreprises www.gsc.asso.fr, il faut alors s'assurer du montant des garanties offertes et de ce qu'elles couvrent.**

En réfléchissant à ces durées, protections, modes de rémunérations, il faut garder à l'esprit que s'il y a plusieurs dirigeants, les mêmes règles risquent de s'appliquer à tous. En outre s'il est prévu des clauses trop protectrices, cela peut conduire à des blocages (impossibilité par exemple de révoquer un dirigeant minoritaire qui serait en opposition avec les autres dirigeants). De telles clauses peuvent par ailleurs décourager d'éventuels futurs partenaires.

I-2.2 Le titre des dirigeants

Suivant les sociétés, les personnes qui les représentent ne portent pas le même titre. Dans une SARL, on parle de gérant, dans une Société Anonyme, de directeur général (qui peut aussi être président et est alors président directeur

général), dans une SAS de président, de directeur général et de directeur général délégué.

Dans certains cas, ces titres peuvent avoir leur importance pour se présenter devant les tiers (clients, fournisseurs...).

Dans les SAS, **il ne peut y avoir qu'un seul président**, ce qui empêche d'avoir une présentation strictement égalitaire des dirigeants.

 Les titres de CEO ou de CTO, souvent utilisés en pratique, n'ont aucune valeur juridique et ne suffisent pas à eux seuls pour définir le rôle de chacun.

I.2.3 Non Concurrence et Exclusivité

Il est souhaitable de vous interroger sur la nécessité ou non de prévoir des clauses de non-concurrence pour les fondateurs. S'il est décidé de prendre de tels engagements de non-concurrence, il faudra d'abord s'assurer qu'ils sont vraiment nécessaires. Puis, il faudra déterminer leur durée, le territoire sur lequel ils s'appliquent et l'activité qui sera interdite.

I.3 LES TRANSFERTS D' ACTIONS

I.3.1 Le contrôle des transferts

Dans les SAS, il appartient aux statuts de déterminer le contrôle que les associés veulent avoir sur les transferts d'actions.

Dans une SAS, **les transferts d'actions peuvent ainsi être libres**, ce qui peut conduire tout actionnaire à vendre ses actions à qui il veut. Les autres actionnaires peuvent se retrouver ainsi partenaires de personnes qui ne leur conviennent pas. Une telle liberté est donc assez rare en pratique.

 Si rien n'est prévu, les transferts d'actions sont libres dans une SAS.

Si les actionnaires choisissent de contrôler les transferts d'actions, il faut déterminer l'étendue de ce contrôle. Ainsi, ils peuvent prévoir que si un actionnaire veut vendre ses actions, il doit d'abord les proposer à ses co-actionnaires qui peuvent les racheter aux mêmes conditions (**droit de préemption**). On peut affiner le droit de préemption en prévoyant qu'il ne bénéficiera qu'à certains actionnaires, ou qu'il jouera d'abord au sein d'un premier groupe d'actionnaires puis s'il n'est pas exercé, au sein d'un second groupe.

Il peut être aussi utile de prévoir que si des actionnaires cèdent leurs actions et s'ils représentent une fraction significative du capital (fraction qu'il faut définir), les autres actionnaires devront aussi céder les leurs dans les mêmes conditions si on le leur demande (**obligation de sortie**). L'objectif est de permettre à un éventuel acquéreur de racheter tout le capital de la société s'il le souhaite.

En sens inverse, on peut prévoir que si ces mêmes actionnaires représentant une fraction significative du capital cèdent leurs titres, ils devront faire le



nécessaire pour que les autres actionnaires puissent aussi céder les leurs dans les mêmes conditions (**sortie conjointe**).

1.3.2 Horizon de sortie

Le projet peut soit avoir une durée limitée et il peut être prévu de mettre la société en vente dans un certain nombre d'années à définir. Soit on peut ne rien prévoir à ce sujet, notamment parce que cette sortie est difficile à cerner au moment de la création. En sens inverse, les actionnaires peuvent avoir l'obligation de garder leurs titres pendant une durée minimale (**inaliénabilité**). Il s'agit alors de les contraindre à s'intéresser au projet pendant cette durée minimale.

1.3.3 Exclusion

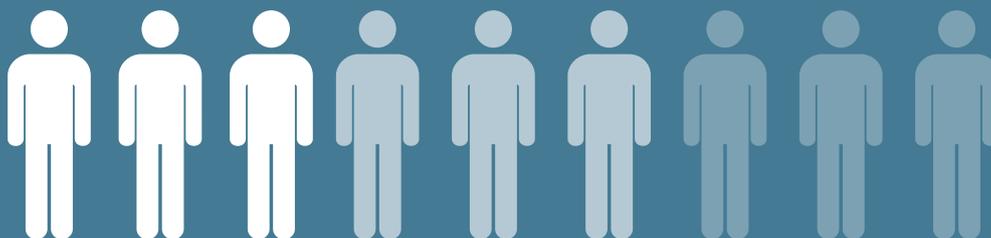
Au lancement du projet, il est toujours difficile d'imaginer que **des tensions pourront naître entre les associés**. Envisager quelles raisons pourraient conduire à une rupture permet cependant à chacun d'exprimer sa vision du projet et de déterminer ce qui pour lui est essentiel.

En particulier, certains comportements (par exemple **faire concurrence à la société** créée) ou certaines fautes (violation de certaines obligations significatives) peuvent être considérés comme devoir être sanctionnés par l'exclusion de l'associé fautif.

Une **telle exclusion étant une sanction très lourde**, il faut vous interroger sur son bien-fondé, tout comme il faut vous demander si compte tenu des majorités existantes et de la répartition du capital, elle pourra réellement être mise en œuvre. Par exemple, dans une société détenue à égalité entre deux associés ayant les mêmes droits, en principe, elle ne pourra pas être appliquée.

 En fonction des majorités nécessaires pour voter l'exclusion d'un actionnaire, les fondateurs pourraient se voir exclus eux-mêmes. Par exemple, du fait de l'entrée d'investisseurs, leur participation pourra être diluée de telle sorte que les autres actionnaires disposeront ensemble de la majorité nécessaire à leur exclusion.





LE RECRUTEMENT

Travailler en équipe

Le choix entre un salarié ou un non salarié

Le recrutement d'un ou plusieurs salariés

Recrutement à temps partiel ou à temps plein

Les aides de l'État pour embaucher un salarié

Le contenu d'un contrat de travail

Les clauses pour flexibiliser le contrat

**L'évolution des effectifs : quelques effets de seuil à retenir
de 0 à 19 salariés**

Une fois que votre projet prend forme, que votre activité se met en place, vous aurez besoin de vous entourer d'aides et de compétences, de travailler en équipe ...

Comment « recruter » ? Quelles sont les options légales possibles ? Quels sont les questions et les risques à anticiper ?

II.1 LE CHOIX ENTRE UN SALARIÉ OU UN NON SALARIÉ

Il est possible de vous faire aider par l'embauche d'un véritable salarié dans le cadre d'un contrat de travail. Cependant il est aussi possible de recourir à :

II.1.1 Un bénévole

Toutefois, cela ne peut être que spontané et ponctuel.

II.1.2 Un stagiaire

Le stage est une période temporaire de mise en situation en milieu professionnel. La durée est de six mois maximum. Le stage n'est possible qu'avec un étudiant inscrit à un cursus pédagogique. C'est pourquoi, une convention tripartite de stage doit être signée entre le stagiaire, l'entreprise d'accueil et l'établissement d'enseignement.

Le recours aux stagiaires ne doit pas être utilisé en lieu et place d'un véritable besoin d'embauche, sinon il y a risque de requalification en contrat de travail.

Par ailleurs, la loi précise que l'accueil successif de stagiaires sur un même poste n'est possible qu'à l'expiration d'un délai de carence égal au tiers de la durée du stage précédent, sauf si ce dernier a été interrompu avant son terme par le stagiaire.

Le nombre de stagiaires dont la convention de stage est en cours sur une même semaine civile dans l'entreprise d'accueil est limité à :

- 15 % de l'effectif (arrondis à l'entier supérieur) de l'entreprise, si celui-ci est supérieur ou égal à 20;
- 3 stagiaires, si l'effectif est inférieur à 20.

Le non-respect des dispositions relatives au nombre maximal de stagiaires est **passible d'une amende d'au plus 2 000 € par stagiaire concerné par le manquement.**

Une gratification financière est due dès lors que le stage dure plus de deux mois consécutifs ou 2 mois non consécutifs sur une même année universitaire (au moins 15 % du plafond horaire de Sécurité Sociale - soit 3,60 € par heure - depuis le 01/01/2016). La durée du (ou des) stage(s) est calculée en fonction du temps de présence effective du stagiaire dans l'entreprise :

- 7 heures de présence, consécutives ou non = 1 jour,
- 22 jours de présence, consécutifs ou non = 1 mois.

La rémunération du stagiaire, appelée gratification, est due à compter du 1er jour du premier mois de stage, il y aura donc un rappel de gratification pour les premiers mois non indemnisés.

Il n'y a pas de cotisations de sécurité sociale dès lors que la gratification (avantages en nature et en espèces compris) ne dépasse pas 3,60 € par heure de stage.

Le stagiaire ne doit pas être présent la nuit, le dimanche et les jours fériés. **L'entreprise est tenue de noter un décompte des durées de présence du stagiaire.** Le stagiaire a droit à des jours de congés et d'autorisations d'absence en cas de grossesse, de paternité ou d'adoption, et à ceux prévus par la convention de stage, et ces jours-là sont assimilés à du temps de présence pour le calcul de la durée du stage. C'est lorsque le stage est de plus de 2 mois que la convention de stage prévoit la possibilité de congés et d'autorisations d'absence au cours de la période de formation.

Enfin, le stagiaire a accès au restaurant d'entreprise ou aux titres-restaurant comme les autres salariés de l'entreprise; il a droit aussi à la prise en charge de ses frais de transport domicile-travail.



En cas de requalification en contrat de travail, l'entreprise perd toutes les particularités liées au régime du stage (notamment l'exonération de charges sociales, l'absence de versement d'un salaire minimum...).



II.1.3 Un prestataire extérieur

Tel un consultant, un autoentrepreneur, ou un mandataire (cela exige une indépendance économique et matérielle du prestataire qui soit réelle et la liberté de sa facturation). Si le prestataire intervient en-dehors d'un contrat de travail, mais qu'en réalité cette personne est sous votre entière dépendance et doit obéir à vos instructions et utiliser vos outils, il y a de fait une situation de salariat.

II.1.4 Risque de requalification

Une personne intervenant dans des conditions traduisant de fait un salariat pourrait **démander en justice la requalification de sa situation**; obtenir des dommages et intérêts pour rupture abusive d'un contrat de travail déguisé; porter plainte pour travail dissimulé. Par ailleurs, de fait la personne n'était pas assurée au titre des accidents de travail, n'avait pas de couverture mutuelle, ne cotisait pas aux régimes retraite... autant de préjudices pouvant être mis en avant contre l'entreprise, **avec toutes les régularisations de cotisations et pénalités à payer**.

II.2 LE RECRUTEMENT D'UN OU PLUSIEURS SALARIÉS

II.2.1 Les obligations pour l'embauche

Pour les salariés en dehors des stagiaires :

- **Déclaration préalable à l'embauche** auprès de l'URSSAF (+ déclaration de premier emploi auprès de l'inspection du travail) et inscription au registre unique du personnel¹;
- **Visite médicale préalable à l'embauche** devant le Médecin du travail, ou au plus tard avant l'expiration de la période d'essai est remplacée par une visite d'information et de prévention après l'embauche pour les salariés affectés sur des postes ne présentant pas de risque particulier (article L.4624-1 du Code du travail réécrit par la Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 dite « Loi travail »). Le délai de cette visite est à fixer par Décret.
- Travailleur étranger hors Union Européenne, Espace Economique Européen et Suisse : obligation de **s'assurer que le ressortissant étranger dispose d'une autorisation de travail**. A défaut risque d'un emprisonnement de 5 ans et de 15.000 euros d'amende, outre une contribution spéciale à payer auprès de l'office français de l'immigration et de l'intégration.

Pour un stagiaire :

Signature d'une convention de stage avec des clauses obligatoires entre l'établissement d'enseignement ou de formation, l'étudiant stagiaire et l'entreprise d'accueil (où est désigné un tuteur qui ne peut pas s'occuper de plus de 3 stagiaires). Inscription dans le registre unique du personnel.

¹ La tenue de ce document est obligatoire. L'employeur doit y inscrire à la main, lors de chaque embauche et dans l'ordre des embauches, les nom et prénoms de chaque salarié. Dans une partie spécifique, et dans l'ordre de leur arrivée, l'employeur y inscrit aussi les nom et prénoms des stagiaires, les nom et prénoms de leur tuteur, le lieu et les dates de début et de fin du stage. Les renseignements contenus dans ce document doivent être conservés pendant 5 ans après le départ du salarié. Ce document peut s'acheter chez un vendeur de fournitures de bureau.

II.2.2 Choisir parmi les différents types de contrats

Recruter avec un contrat à durée indéterminée (le CDI) :

Le CDI est la **forme normale et générale du contrat de travail**.

Aussi, sauf précision écrite entre un employeur et un salarié, le contrat qui est susceptible de les unir est par défaut un contrat de travail à durée indéterminée. Le CDI est le contrat de droit commun pour pourvoir un besoin stable et lié à l'activité normale de l'entreprise.

Recruter avec un contrat précaire (CDD ou intérim) :

Ce type de contrat est **réservé à l'exécution d'une tâche précise et temporaire** dans des cas limitativement énumérés par la loi : par exemple le remplacement d'un salarié absent ou l'accroissement temporaire de l'activité habituelle de l'entreprise.

Deux types de CDD existent : le CDD de date à date, et le CDD à terme imprécis qui se terminera lorsque l'évènement auquel il est lié prendra fin (le plus courant, un CDD lié à l'absence d'un salarié malade).

 La durée maximale du CDD de date à date est en principe de 18 mois, renouvellements inclus. Seuls deux renouvellements sont possibles dans la limite totale maximale de 18 mois.

Par définition, le CDD à terme imprécis n'est pas limité dans le temps.

Les possibilités de rupture anticipée d'un CDD sont très limitées : faute grave, force majeure, inaptitude, commun accord, embauche en CDI. En dehors de ces cas, il y a risque d'être condamné à payer tous les salaires dus jusqu'au terme du contrat précaire + l'indemnité de fin de contrat.

Au terme du CDD ou contrat d'intérim, **une indemnité de fin de contrat égale à 10%** de la rémunération totale brute perçue **doit être versée au salarié**.

 Le CDD est automatiquement requalifié en CDI par exemple en cas de conclusion d'un CDD en dehors des cas autorisés ou pour pourvoir un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise; en cas d'absence de contrat écrit ou d'une mention essentielle du contrat.

Le Conseil de Prud'hommes saisi d'une demande de requalification en CDI statue sous un mois. L'indemnité de requalification est égale à un mois de salaire moyen. Elle est cumulable avec les indemnités de préavis, de licenciement et éventuellement de licenciement sans cause réelle et sérieuse.

II.3 RECRUTEMENT À TEMPS PARTIEL OU À TEMPS PLEIN

II.3.1 Qu'est-ce que le temps partiel ?

Cela désigne un salarié (sous CDD ou CDI) dont **la durée de travail est inférieure à la durée légale ou conventionnelle** applicable au sein de l'entreprise. Le recours au travail à temps partiel **est possible** après information par écrit de l'inspection du travail, en l'absence de représentants du personnel.

C'est un mode d'organisation **très encadré par la loi** : un contrat écrit incluant certaines clauses est obligatoire (durée hebdomadaire ou mensuelle de travail et sa répartition entre les jours de la semaine ou du mois). A défaut, il y a une présomption simple en faveur du salarié que son contrat serait à temps plein.

Le salarié à temps partiel a les mêmes droits que le salarié à temps plein (notamment congés payés, droits à la formation etc...). Il n'est donc pas non plus possible de proratiser ses droits suivant son horaire de travail (à part sa rémunération bien entendu)². Il n'est pas possible de demander à un salarié à temps partiel d'effectuer régulièrement des heures de travail au-delà du temps partiel défini par son contrat.

La loi autorise **seulement des heures dites complémentaires à hauteur de 10% maximum de la durée fixée au contrat.**



Depuis la loi du 14 juin 2013 sur la sécurisation de l'emploi, la durée minimale de travail du salarié à temps partiel est de 24 h/semaine ou l'équivalent mensuel (sauf demande écrite motivée du salarié ou accord collectif et dérogations pour les étudiants de moins de 26 ans). La Loi travail du 8 août 2016 prévoit que la durée minimale du travail hebdomadaire est fixée par convention ou accord de branche étendu. Votre convention collective peut donc autoriser d'office des temps partiel <24h hebdomadaires.

II.3.2 Qu'est-ce qu'un contrat de travail à temps plein ?

A défaut d'être écrit entre les parties, le contrat est réputé à durée indéterminée et à temps plein. Un temps plein signifie 35 heures par semaine ou 151,67 heures par mois. Un temps plein ne signifie pas qu'il n'y a pas de limites de temps à respecter, notamment pour les salariés cadres. En particulier, chaque salarié doit bénéficier au moins d'un temps de repos quotidien de 11 heures consécutives et d'un repos en fin de semaine de 35 heures consécutives comprenant la journée du dimanche.

II.4 LES AIDES DE L'ÉTAT POUR EMBAUCHER UN SALARIÉ

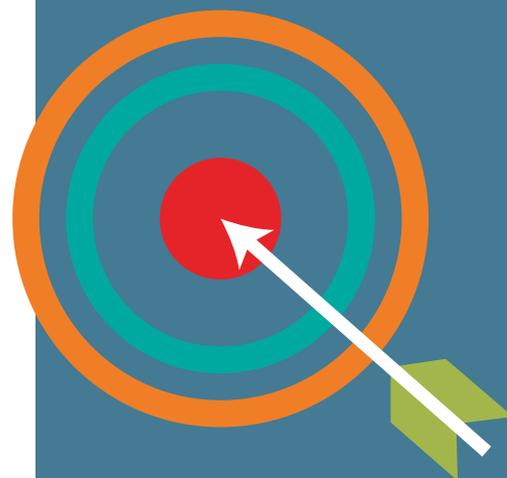
Au 1^{er} Janvier 2016, les principaux contrats aidés sont :

- **Le contrat d'apprentissage** : un contrat réservé aux jeunes de 16 à 25 ans par lequel l'employeur doit leur assurer une formation professionnelle. Les apprentis sont pour partie dans l'entreprise, et pour partie en centre de formation. L'aide est limitée à un pourcentage du smic et à une exonération de charges sociales.
- **Le contrat de professionnalisation** : un contrat également réservé aux jeunes de 16 à 25 ans; mais aussi aux demandeurs d'emploi de 26 ans et plus. Il est possible de bénéficier d'une exonération de certaines charges pour un salarié de + de 45 ans; certaines aides forfaitaires sont possibles.
- **Le contrat unique d'insertion** pour les personnes sans emploi en grande difficulté - avec des aides financières spécifiques.
- **Le contrat emploi d'avenir** (réservé aux collectivités territoriales et gestionnaires d'un service public).
- **Le contrat de génération** (qui prévoit un dispositif de binôme « jeune et sénior »), avec une aide spécifique de l'Etat.

Compte tenu de la conjoncture économique et sociale, le Gouvernement et le législateur peuvent être amenés à modifier la politique d'aides à l'emploi et à créer/supprimer/modifier des dispositifs.

II.5 LE CONTENU D'UN CONTRAT DE TRAVAIL

Les clauses du contrat de travail sont régies par la convention collective applicable à l'entreprise et à défaut par la loi (Code du travail).



² Ainsi concrètement un salarié à temps partiel travaillant du lundi matin au mercredi soir n'a pas seulement droit à 3/5 jours x 5 semaines de congés; soit 15 jours. Il a bien droit à 5 semaines pleines de congés, soit 30 jours ouvrables. Cependant lorsqu'il part 1 semaine en vacances, l'entreprise lui décompte bien 1 semaine entière de congés soit 6 jours ouvrables, et non pas seulement 3 jours.

La Loi Travail du 8 août 2016 prévoit à l'horizon 2019 que la première référence légale sera les accords d'entreprise, puis la convention collective applicable et à défaut la loi avec un ordre public minimum à respecter.

 La convention collective est un ensemble de règles arrêtées par des groupements d'employeurs et des syndicats de salariés sur une branche professionnelle déterminée. Ces règles portent sur l'ensemble des conditions d'emploi et de travail (notamment la période d'essai, le préavis, le licenciement, les salaires minima...) ainsi que sur des garanties sociales telles que les couvertures maladie, prévoyance, retraite.

L'entreprise **doit respecter la convention collective** qui lui est applicable. L'entreprise **ne peut pas choisir sa convention collective** ou son appartenance à une branche professionnelle déterminée. Elle a l'obligation d'appliquer la convention ou les règles de la branche professionnelle qui correspondent à son activité principale. Par exemple, si l'entreprise crée et installe des logiciels pour des clients, elle relève en principe de la convention collective des Bureaux d'Etudes Techniques dite SYNTEC et des accords de branche qui y sont rattachés. Si l'entreprise propose des prestations de ménage, elle relève de la convention collective de la Propreté. Si l'entreprise vend des jouets, elle relève de la convention collective des Jeux, Jouets et Articles de fête.

II.6 LES CLAUSES POUR FLEXIBILISER LE CONTRAT

Il est possible par exemple de prévoir une période test pour juger si le collaborateur choisi correspond aux attentes de l'employeur ou aux besoins de l'activité. **C'est l'objet de la période d'essai.** La loi et la convention collective prévoient des durées maximales et des conditions strictes de renouvellement.

Il est aussi possible de prévoir un lieu de travail à titre indicatif avec **la possibilité d'imposer une mobilité géographique.** Il est recommandé de protéger les intérêts sensibles de l'activité par une clause imposant une obligation **de confidentialité**, le cas échéant **d'exclusivité de service**, et **de non-concurrence** empêchant le salarié d'aller à la concurrence après son départ.

 La clause de non concurrence doit obligatoirement prévoir une contrepartie financière au bénéfice du salarié. Cette contrepartie peut être fixée par la convention collective, ou à défaut par les parties au contrat de travail. Il est délicat d'envisager une contrepartie inférieure à 25% du salaire brut.

Il est également utile de prévoir une clause spécifique sur la propriété intellectuelle et les inventions suivant la nature de l'activité de l'entreprise. Chaque clause peut être un sujet de négociation qu'il convient d'appréhender avec précaution et d'adapter à chaque situation.

II.7 L'ÉVOLUTION DES EFFECTIFS : QUELQUES EFFETS DE SEUIL À PARTIR DE 11 SALARIÉS

- L'entreprise est assujettie au « versement de transport ». Il s'agit d'une contribution dont bénéficient les organismes de transport gérés par les collectivités locales. Le taux de cette contribution varie selon la commune ou le département de rattachement (En 2016 : 2,85% de la masse salariale à Paris et 1,91% dans le 93).
- La participation de l'entreprise au financement de la formation professionnelle continue (FPC) passe de 0,55% à 1% de la masse salariale. L'augmentation est cependant progressive. L'entreprise doit aussi payer le forfait social sur les cotisations patronales de prévoyance (au taux de 8% pour 2015).
- Pendant 12 mois sur une période de 3 ans, l'entreprise doit organiser l'élection de délégués du personnel (1 titulaire + 1 suppléant jusqu'à 25 salariés). L'entreprise ne bénéficie plus de l'exonération de charges sociales pour les apprentis.

Plus généralement, pour avoir une bonne idée des charges sociales applicables à toute forme d'embauche de main d'œuvre, il y a lieu d'interroger en amont son expert-comptable.



LA FISCALITÉ

Prévoir et remplir ses obligations

Les principaux impôts

Les aides fiscales

La gestion comptable et fiscale et les contrôles fiscaux

La fiscalité du commerce international

La fiscalité ne sera pas votre premier souci. Elle sera pourtant, elle aussi, très vite à prendre en compte, notamment dès l'établissement des business plans et pour certaines décisions de gestion, en particulier du fait de son impact sur la trésorerie. Voici quelques grands principes :

III.1 LES PRINCIPAUX IMPÔTS

III.1.1 L'impôt sur les sociétés (IS)

En phase de démarrage, une société enregistre le **plus souvent des pertes** qui se reportent pour s'imputer sur les premières années de bénéfices de telle sorte que l'IS n'est souvent dû que plusieurs années après les premières ventes et même après les premiers bénéfices. Le taux de l'IS est de 15% sur les bénéfices n'excédant pas 38 120 euros et de 1/3 (33,33%) sur les bénéfices excédant ce montant.

Ce « calendrier » fiscal est important à assimiler dans le cadre des **projections financières** qui seront demandées par les établissements financiers / investisseurs / organismes d'aide au développement :

	An 1	Premières ventes An 2	An 3	Premiers Bénéfices An 4	An 5	An 6	Premier IS dû An 7	An 8	An 9	An 10
Charges	100	150	200	200	200	250	300	300	300	300
Chiffres d'affaires	0	50	100	250	300	350	500	500	500	500
Résultat	-100	-100	-100	50	100	100	200	200	200	200
Déficit reportable	-100	-200	-300	-250	-150	-50	0	0	0	0
IS	0	0	0	0	0	0	50	67	67	67

Par ailleurs, afin de ne pas payer un IS qui ne serait pas dû autrement, il est important de **comptabiliser l'ensemble des dépenses rattachables**, ce qui peut inclure des dépenses engagées avant la création de la société.

 En cas d'abandon ou de changement d'activité important en cours de société, les déficits reportables sont définitivement perdus.

III.1.2 La Taxe sur la Valeur Ajoutée (TVA)

A condition que la société ait régulièrement **opté pour la TVA lors de son immatriculation**, la TVA ayant grevé les achats de biens et services engagés en vue de réaliser des opérations taxables (vente de biens et services) est en principe déductible de la TVA collectée.

En l'absence de chiffre d'affaires, la société en phase de démarrage se trouvera en **situation de crédit de TVA**, lequel peut être reporté pour s'imputer sur la TVA collectée au titre des futures ventes de biens et services ou être remboursé. Les demandes de **remboursement de crédit de TVA** sont contrôlées par l'administration qui s'assure de leur bien-fondé et peut demander des justificatifs.

Il est très important de conserver des traces écrites et documentées de l'ensemble des démarches entreprises en phase d'amorçage (étude de marché, business plan, demandes de financement, démarchages de client, prospection, réunions de négociation, etc.) afin de sécuriser les remboursements de TVA.

 Le taux normal de TVA est de 20% mais de nombreux taux réduits s'appliquent (par exemple 10%, 5,5%, 2,1%) en particulier selon le type de biens et services.

III.1.3 La Contribution Economique Territoriale (CET)

La CET est composée de **deux impôts distincts** : la cotisation foncière des entreprises (**CFE**) dont le taux varie selon les communes (par exemple à Paris environ 16% de la valeur locative des locaux occupés) et la cotisation sur la valeur ajoutée des entreprises (**CVAE**) qui est un certain pourcentage (entre 0 et 1,5%) de la valeur ajoutée produite chaque année.

Les entreprises en démarrage et les petites entreprises sont rarement soumises à la CVAE qui ne devient due que lorsque le chiffre d'affaires annuel dépasse 500 000 euros. Elles ne sont le plus souvent soumises qu'à la CFE minimum qui dépend du montant du chiffre d'affaires et qui peut varier entre environ 100 et 1 000 euros par an.

III.2 LES AIDES FISCALES

III.2.1 Les Jeunes Entreprises Innovantes ou Universitaires (JEI/JEU)

Les nouvelles entreprises, qui se créent avant le 31 décembre 2016 et qui investissent dans la recherche et le développement, peuvent sous certaines conditions avoir le statut de **jeune entreprise innovante (JEI)** ou de **jeune entreprise universitaire (JEU)** et peuvent alors **bénéficier d'exonérations de cotisations sociales patronales et d'exonérations fiscales**, notamment IS et CET (CFE et CVAE). Ce régime prévoit une exonération totale des cotisations patronales jusqu'à la septième année suivant la création des JEI. Il est applicable désormais aux personnels affectés à des dépenses d'innovation (prototypage, design, etc.).

Dans les 10 premiers mois de son activité, l'entrepreneur peut demander, au moyen d'un questionnaire spécifique, s'il peut bénéficier du régime JEI/JEU à la Direction régionale ou départementale des finances publiques. Ce questionnaire permet de sécuriser l'entreprise dans son bénéfice du dispositif.



Le questionnaire sur les JEI/JEU est disponible à l'adresse : http://www.impots.gouv.fr/portal/deploiement/p1/fichedescriptive_1934/fichedescriptive_1934.pdf

III.2.2 Le Crédit d'Impôt Recherche (CIR)

Le CIR est un crédit d'impôt égal à **30% des dépenses de recherches éligibles** engagées chaque année. Ce crédit d'impôt peut être utilisé pour payer l'IS dû par la société chaque année ou peut être remboursé si la société est déficitaire. Ce remboursement peut être immédiat pour les PME, les JEI et les JEU. Pour être éligible au crédit d'impôt recherche, **le projet doit faire progresser l'état de l'art**, c'est-à-dire les connaissances scientifiques et techniques disponibles au début des travaux.

Les PME bénéficient également dans la limite de 80.000€ d'un crédit d'impôt de 20 % sur leurs dépenses d'innovation postérieures au 1^{er} janvier 2013.



Pour être éligible au crédit d'impôt innovation, le projet doit permettre de concevoir un prototype ou une installation pilote d'un produit. Celui-ci doit présenter des performances supérieures sur le plan technique, des fonctionnalités, de l'ergonomie ou de l'éco-conception par rapport aux produits commercialisés par les concurrents à la date de début des travaux. Le CIR **est accordé immédiatement sur simple déclaration**. En revanche, en cas de contrôle, il est nécessaire de fournir des justificatifs très détaillés concernant la réalité de ces dépenses et leur éligibilité (réelles dépenses de recherche), ce qui est souvent complexe.

III.2.3 Le Crédit d'Impôt pour la Compétitivité et l'Emploi (CICE)

Le CICE est un crédit d'impôt égal à 6% des seuls salaires ne dépassant pas 2,5 fois le Smic (c'est-à-dire inférieurs à 3.666,62€ brut par mois en 2016).

 Les PME, les JEI et les entreprises nouvelles peuvent en obtenir le remboursement immédiat au moyen de l'imprimé fiscal n°2573. <http://www.economie.gouv.fr/pacte-responsabilite/cice/faq>

III.2.4 Mesures fiscales incitant les particuliers à investir dans les start-up

Un PEA-PME a été créé pour favoriser une réorientation de l'épargne des ménages vers le financement des entreprises, PME et ETI, dont le plafond est fixé à 75 000 €. **Plusieurs dispositifs (ISF-PME, Madelin, FIP, FCPI)** permettent aux particuliers qui investissent dans les PME **d'obtenir des réductions d'impôt sur la fortune et d'impôt sur le revenu**. La constitution de regroupements de « business angels » a été facilitée afin d'augmenter les montants unitaires des investissements des business angels.

III.3 LA GESTION COMPTABLE ET FISCALE ET LES CONTRÔLES FISCAUX

Il peut vous sembler prématuré de vous préoccuper dès l'origine d'éventuels futurs contrôles fiscaux et la gestion comptable peut elle aussi vous paraître d'un intérêt lointain. Une bonne gestion comptable permet cependant un bon suivi de l'activité et de prendre les mesures correctrices qui pourraient être nécessaires. Il convient de valider avec votre expert-comptable que l'ensemble des registres obligatoires ont été ouverts et sont tenus.

En outre **un bon suivi fiscal et comptable rassurera de futurs investisseurs** alors qu'un éventuel désordre pourrait les persuader de ne pas investir ou les conduire à demander des garanties importantes. En cas de contrôle fiscal, la société doit **être en mesure de produire immédiatement une comptabilité informatisée** complète et conforme aux normes comptables françaises couvrant les 3 derniers exercices clos. Il est donc impératif de faire tenir sa comptabilité par un professionnel (cabinet comptable). Contrairement aux grandes entreprises qui sont systématiquement contrôlées tous les 3 ans, les contrôles fiscaux des petites entreprises sont nettement moins fréquents et sont déclenchés le plus souvent par certains événements les rendant plus visibles ou sensibles aux yeux du fisc (demandes de remboursement de crédit de TVA ou de CIR ou lors de la réalisation d'importantes distributions au profit des actionnaires).

 Les principaux sujets de discussion s'agissant des petites entreprises sont les relations contractuelles et financières entre la société et ses dirigeants / actionnaires (rémunérations de toutes natures, dépenses personnelles, contrat de bail), les provisions pour risque et charge (stocks/créances), la TVA (opérations complexes/internationales) et le CIR le cas échéant.

III.4 LA FISCALITÉ DU COMMERCE INTERNATIONAL

Les achats ou les ventes de biens et services à des sociétés étrangères impliquent **des obligations déclaratives potentiellement complexes et peu intuitives** en matière de TVA (et droits de douane le cas échéant).

Par ailleurs, la réalisation habituelle d'opérations commerciales dans un pays étranger (notamment signature d'un contrat commercial à l'étranger, envoi ou embauche d'un commercial, ouverture d'un bureau ou installation de salariés chez un client à l'étranger) peut entraîner une imposition à l'étranger qui se cumule temporairement avec l'impôt payé en France.



PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

Protéger son identité et ses idées

La dénomination sociale et sa protection par le droit des marques

Les développements informatiques

Les bases de données

Les données personnelles et les obligations vis-à-vis de la CNIL

Les mentions obligatoires sur votre site internet

Sécuriser les droits de la société sur les créations intellectuelles (informatique, nouvelles technologies) doit être une de vos priorités. A ce titre, plusieurs sujets méritent d'être évoqués :

- La dénomination sociale (le nom de votre société) et sa protection par le droit des marques,
- Les développements informatiques y compris logiciels, applications et sites internet,
- Les bases de données,
- Les données personnelles et les obligations vis-à-vis de la CNIL,
- Les mentions obligatoires sur un site internet.

N.B. : Ici ne sont pas traités les brevets qui font l'objet d'une réglementation spécifique et qui concernent rarement les start-up au moment de leur constitution.

IV.1 LA DÉNOMINATION SOCIALE (LE NOM DE VOTRE SOCIÉTÉ) ET SA PROTECTION PAR LE DROIT DES MARQUES

IV.1.1 La disponibilité du nom de votre société

Pour constituer votre société, vous devez trouver une dénomination sociale. La dénomination choisie ne doit pas contrevenir aux droits des tiers et plus particulièrement ne doit pas pouvoir être confondue avec une dénomination sociale ou une marque déjà existante et exploitée sur un secteur d'activité similaire.

Il est conseillé d'effectuer des recherches auprès de l'INPI afin de savoir si un terme est déjà utilisé ou susceptible de créer la confusion avec la dénomination sociale que vous envisagez.

 Pour vérifier si le choix d'une dénomination et/ou d'une marque est susceptible d'enfreindre les droits d'un tiers, il faut apprécier les risques de confusion entre les termes en dépit des différences. Ces risques sont appréciés non seulement d'un point de vue orthographique mais également phonétique, visuel, etc...

IV.1.2 La protection du nom de votre société

Une fois que vous avez choisi la dénomination sociale, il est nécessaire de la **sécuriser en la déposant en tant que marque auprès de l'INPI** :

- Si cette formalité est effectuée après la constitution de la société, le dépôt de la marque se fera au nom et pour le compte de celle-ci et il n'y aura pas de difficulté particulière, la société en étant alors propriétaire.
- Toutefois, bien souvent, vous souhaitez déposer au plus vite le terme envisagé auprès de l'INPI pour préserver vos droits avant même la constitution de la société. Si ce dépôt se fait au nom d'un des fondateurs, celui-ci sera alors titulaire des droits sur cette marque qui devront par la suite être transférés à la société. Pour éviter une telle procédure, une solution simple consiste à ce que vous fassiez **le dépôt de la marque « au nom et pour le compte de la société en formation »**. Il faudra alors prévoir dans les statuts qui seront signés par la suite la reprise de cet engagement.

IV.2 LES DÉVELOPPEMENTS INFORMATIQUES Y COMPRIS LOGICIELS, APPLICATIONS ET SITES INTERNET

IV.2.1 Les Droits de Propriété Intellectuelle (DPI) existants ou créés avant la constitution de votre société

Un des fondateurs est souvent à l'origine des développements informatiques. Dans le cas où les DPI sont réalisés avant la constitution de la société, il est alors le seul titulaire des droits existants ou créés. Il faut donc transférer ces DPI à la société. On peut envisager principalement deux solutions :

- **Un apport, ce qui évite une sortie de cash** mais augmente d'autant la participation de l'apporteur dans la société. En principe cette solution n'est à envisager que si les DPI ont déjà acquis une certaine valeur.
- **Une vente, ce qui est plus simple** mais nécessite un investissement qui peut être très réduit si les DPI n'ont pas encore de valeur.

 Il faut définir le périmètre pour le transfert des DPI : durée, territoire, restriction d'exploitation...

IV.2.2 Les DPI créés après la constitution de votre société

Une fois la société constituée, deux situations principales peuvent se présenter : les DPI sont créés en interne au sein de la société elle-même ou au contraire, vous décidez de sous-traiter la réalisation de développements auprès d'un tiers.

Dans le cas où les DPI sont créés en interne, il faut savoir qui va créer ces droits et dans quel cadre. En fonction du statut du créateur, la société n'est pas nécessairement titulaire de ces DPI :

- **Si le créateur des droits est salarié, les DPI reviennent en principe à la société.** Les contrats de travail des salariés concernés pourront prévoir utilement des clauses adéquates pour rappeler les droits de la société sur ces créations.
- **Si le créateur est dirigeant non salarié ou simple associé, il reste a priori seul titulaire des droits :** il faut donc prévoir le transfert des droits à la société et en particulier leur valorisation et le financement du transfert.
- Si vous confiez à **un tiers la réalisation de développements informatiques ou d'applications**, le contrat de réalisation de ces développements devra **prévoir que l'ensemble des droits portant sur ces créations sera transféré à la société.** En effet, à défaut de disposition spécifique contractuellement prévue avec le fournisseur, ce dernier sera titulaire des droits portant sur leur réalisation. Le contrat devra donc prévoir des dispositions en ce sens et stipuler également le prix de ce transfert. A ce sujet, il est souvent prévu que le prix fixé pour la réalisation des développements comprend forfaitairement le transfert des droits au profit de la société.

 Les idées ou concepts ne sont pas protégeables en tant que tels. Ce sont les développements réalisés pour leur mise en œuvre qui eux le sont.

Rappel : Ces règles ne s'appliquent pas aux brevets.

IV.3 LES BASES DE DONNÉES

Voici quelques règles spécifiques à connaître en matière de bases de données, de telles bases n'étant en principe constituées qu'après l'immatriculation de votre société compte tenu des investissements généralement nécessaires pour leur élaboration.

Une base de données au sens du Code de la Propriété Intellectuelle (CPI) est définie comme un recueil d'œuvres, de données ou d'autres éléments



indépendants, disposés de manière systématique ou méthodique, et individuellement accessibles par des moyens électroniques ou par tout autre moyen.

Les bases de données bénéficient de **deux protections possibles** résultant du code de la propriété intellectuelle : **Protection par le droit d'auteur ou Protection dite sui generis.**

IV.3.1 Protection par le droit d'auteur : protection de la seule structure de la base

Une base de données pourra bénéficier de la protection au titre du droit d'auteur comme toute création d'œuvre littéraire ou artistique. Pour bénéficier de cette protection, il faudra que la base présente un caractère d'originalité qui pourra résulter par exemple du choix ou de la disposition des matières contenues dans cette base.

 En principe, c'est la forme de la base qui bénéficiera d'une protection et non le contenu lui-même, les données collectées n'étant bien souvent pas protégeables en tant que telles.

IV.3.2 Protection sui generis : protection de la base dans son ensemble

Une base de données peut également être protégée par les dispositions spécifiques prévues en la matière par le CPI. Ainsi, le producteur d'une base de données, entendu comme la personne qui prend l'initiative et le risque des investissements correspondants, bénéficie d'une protection du contenu de la base lorsque la constitution, la vérification ou la présentation de celle-ci atteste d'un investissement financier, matériel ou humain substantiel.

 Cette protection est indépendante et s'exerce sans préjudice de celle résultant du droit d'auteur ou d'un autre droit sur la base de données ou un de ses éléments constitutifs.

IV.3.3 La sécurisation des droits de votre société

Dans les deux régimes de protection d'une base de données au bénéfice de la société, il faudra s'assurer que les intervenants ayant contribué à sa création ne pourront pas réclamer un droit à ce titre et que la société sera investie des DPI y afférents :

- S'agissant des salariés, une clause du contrat de travail appropriée permettra de sécuriser les droits de la société,
- Pour les dirigeants non-salariés ou les simples associés, il faudra s'assurer de leur accord pour la reconnaissance des droits au profit de la société pour éviter toute discussion sur ce point par la suite.

IV.4 LES DONNÉES PERSONNELLES ET LES OBLIGATIONS VIS-À-VIS DE LA CNIL

Définition des données personnelles

Les données à caractère personnel sont **les informations relatives à une personne physique**, identifiée, ou qui peut être identifiée directement ou indirectement par référence à un numéro d'identification ou à un ou plusieurs éléments qui lui sont propres. Les données relatives à une personne morale (principalement les sociétés et les collectivités publiques) ne sont donc pas concernées par cette réglementation.

En revanche, **un salarié d'une personne morale pourra être concerné** en fonction des données collectées.

 Selon la CNIL, les adresses électroniques constituent des données à caractère personnel lorsque le nom et le prénom figurent dans l'adresse, la CNIL n'opérant pas de distinction selon que l'adresse serait une adresse email privée ou professionnelle.

Dès lors, vous devrez dans un premier temps identifier les données collectées pour vérifier si la réglementation sur les données personnelles est susceptible de s'appliquer.

Collecte et traitement des données : Obligation de déclaration

Dès lors que des données à caractère personnel sont collectées et traitées, **le traitement doit faire l'objet d'une déclaration**, sauf exception légale ou dispense adoptée par la CNIL. Par exemple, la CNIL dispense de déclaration les traitements de données à caractère personnel relatifs à la gestion des fichiers de fournisseurs comportant des données sur des personnes physiques dès lors qu'ils remplissent certaines conditions.

C'est en fonction des données collectées, des traitements et de la finalité de ces traitements que pourront être arrêtées les obligations à respecter et la déclaration à effectuer auprès de la CNIL.

 Il faut veiller à ne collecter que les données nécessaires et pertinentes au traitement envisagé sachant que ces notions ne sont pas toujours faciles à apprécier et sont à analyser au cas par cas.

Les déclarations de traitement de données personnelles se sont largement répandues depuis de nombreuses années et les formalités à effectuer auprès de la CNIL ne sont plus forcément aussi complexes qu'auparavant. En conséquence, il ne faut pas négliger cette question qui pourrait conduire la CNIL à prendre **des sanctions** qui peuvent être, entre autres, **d'ordre pécuniaire** mais également prendre la forme d'**une injonction de cesser le traitement considéré**.

IV.5 LES MENTIONS OBLIGATOIRES SUR VOTRE SITE INTERNET

Les mentions obligatoires de base pour tout site édité par une société sont les suivantes :

- Dénomination sociale,
- Siège social,
- Numéro de téléphone,
- Numéro d'immatriculation au Registre du Commerce et des Sociétés,
- Capital social,
- Nom du directeur de publication, c'est-à-dire celui qui publie ou met en ligne le site. En général, c'est le président de la société,
- Nom, adresse et numéro de téléphone du fournisseur d'hébergement.

Les autres mentions obligatoires sur un site internet dépendent entre autres de plusieurs critères :

- L'objet du site par exemple : site vitrine, site interactif ou site marchand,
- Les données collectées et le traitement effectué,
- L'utilisation de traceurs de navigation et de cookies et leurs modes de fonctionnement.







LES PREMIERS CONTRATS COMMERCIAUX

Rédiger l'essentiel

**Contrat Client et Conditions Générales de Vente (CGV)
Conditions Générales d'Utilisation de votre site (CGU)
et Privacy Policy**

Il faut anticiper la contractualisation de vos relations commerciales suffisamment tôt en disposant de projets de contrat-type, de Conditions Générales d'Utilisation de votre site (CGU) et d'une Privacy Policy (pour les données collectées) adaptés à vos produits et services.

V.1 CONTRAT CLIENT ET CONDITIONS GÉNÉRALES DE VENTE (CGV)

Les principales clauses à étudier sont les suivantes :

- Définir précisément les produits et services fournis qui peuvent varier dans le temps surtout après la phase de démarrage de l'activité,
- Fixer le prix en tenant compte des phases de test,
- Prévoir les modalités de passation des commandes si nécessaire,
- Encadrer vos obligations.



Ne pas accepter une obligation de résultat qui est très contraignante (obligation de fournir la prestation promise quels que soient les moyens à mettre en œuvre; responsabilité du prestataire engagée dès lors que la prestation n'a pas été fournie conformément au contrat sauf cause étrangère). Prévoir seulement une obligation de moyens (obligation de mettre en œuvre des diligences pour fournir la prestation; responsabilité du prestataire engagée en principe si le client peut prouver une faute).

- Formaliser les obligations du client même en phase de test, sans accorder trop de droits au premier client ce qui risque de rendre difficile la négociation avec les autres.



Faire accepter les CGU et la Privacy Policy dans le contrat-type peut faciliter l'utilisation du site et la charge de la preuve de cette acceptation.

- Définir le calendrier et la durée du contrat en tenant compte du prix de départ,
- Si le calendrier est impératif, tout retard peut donner lieu à dommages et intérêts. En cas de calendrier indicatif, les produits et services doivent néanmoins être fournis dans un délai raisonnable au regard de ce calendrier,
- Déterminer les Droits de Propriété Intellectuelle : clause essentielle à étudier avec une attention particulière : Il est recommandé de ne consentir que les droits strictement nécessaires à l'utilisation des produits et services fournis par voie de simple licence non exclusive, la start-up restant propriétaire de ses DPI,
- Déterminer les garanties et les clauses limitatives de responsabilité.



Les clauses d'exonération de garantie et les clauses limitatives de responsabilité ne sont pas toujours valables : leur validité s'apprécie au cas par cas notamment en fonction des produits et services fournis et de l'étendue de ces clauses.

- Autoriser le référencement : penser à prévoir cette faculté essentielle pour la phase de démarrage de l'activité,
- Fixer la portée du contrat-type ou CGV : prévoir la prévalence du contrat-type ou CGV sur les conditions générales d'achat éventuelles du client,
- Prévoir les dispositions en cas de manquement d'une des parties à ses obligations,
- Choisir la loi applicable et le tribunal compétent.

V.2 CONDITIONS GÉNÉRALES D'UTILISATION DE VOTRE SITE (CGU) ET PRIVACY POLICY (POUR LES DONNÉES COLLECTÉES)

De même que pour le contrat-type, vous avez tout intérêt à travailler sur des Conditions Générales d'Utilisation de votre site (CGU) et une Privacy Policy (pour les données collectées) adaptées à votre activité. Les sites et leurs modalités de fonctionnement sont de plus en plus spécifiques. Plus particulièrement certains sites peuvent sembler proches en apparence alors que les implications juridiques sous-jacentes sont très différentes.

Les principales clauses à étudier sont les suivantes :

- Définition de l'objet des CGU au regard du site exploité et des catégories d'utilisateurs. Bien souvent les CGU sont inadaptées : soit parce qu'elles ne répondent pas aux besoins du site, soit parce qu'elles imposent des obligations en fait sans objet.
- Opposabilité et Modalités d'acceptation.



Les modalités d'acceptation ne doivent pas être de pure forme et nécessitent une véritable formalisation de leur acceptation par l'utilisateur.

- Modalités d'utilisation et d'inscription éventuelle pour avoir accès à toutes les fonctionnalités du site.
- Droits et Obligations des utilisateurs.
- Droits et Obligations de la start-up.
- Droits de Propriété Intellectuelle : clause essentielle à prévoir comme pour le contrat-type.
- Prix éventuel pour avoir accès au site et modalités de paiement.
- Garanties et clauses limitatives de responsabilité.



Les clauses d'exonération de garantie et les clauses limitatives de responsabilité ne sont pas toujours valables : leur validité s'apprécie au cas par cas notamment en fonction des produits et services fournis et de l'étendue de ces clauses.

- Données collectées et Traitements effectués : veiller à ne collecter que les données strictement nécessaires et pertinentes au traitement envisagé.
 - Déclaration CNIL et Informations sur les droits des utilisateurs en fonction des données collectées, de leur traitement, des traceurs et cookies utilisés.



La CNIL prévoit une information spécifique en cas d'utilisation de traceurs de navigation et autres cookies.

- Dispositions en cas de manquement de l'utilisateur à ses obligations.
- Loi applicable et Tribunal compétent.



INDEX

A

Assemblées 7

B

Base de données 23

Bénévole 12

Board 8

C

C.D.D. Contrat à Durée Déterminée 14

C.D.I. Contrat à Durée Indéterminée 14

CEO 9

CTO 9

CNIL 24

Comité 8

Conditions Générales d'Utilisation CGU 29

Conditions Générales de Vente CGV 28

Conseil 14

Contrats aidés 15

Contribution Economique Territoriale 19

Convention Collective 16

Crédit d'Impôt pour la Compétitivité et l'Emploi 20

Crédit d'Impôt Recherche 19

D

Dénomination Sociale 22

Directeur Général 8

Directeur Général Délégué 9

Droit de préemption 9

Droits de Propriété Intellectuelles 22

Droits financiers 7

E

Exclusion 10

Exclusivité 9

G

Gratification 12

I

Impôt sur la Fortune (ISF) 20

Impôt sur le Revenu 20

Impôt sur les Sociétés (IS) 18

Inaliénabilité 10

Indemnités 8

J

Jeunes Entreprises Innovantes (JEI) 19

Jeunes Entreprises Universitaires (JEU) 19

L

Logiciel 22

M

Marque 22

Mobilité 16

N

Nomination 8

Non-concurrence 16

O

Obligation de sortie 9

P

Pacte d'actionnaires 5

Période d'essai 16

Président 8

R

Rémunération 8, 14

Responsabilité 28, 29

Révocation 8

S

Seuil d'effectifs 16

Site internet 25

Sortie conjointe 10

Stagiaire 12

Statuts 5

T

T.V.A. 18

Temps partiel 14

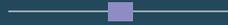
Temps plein 15

V

Vote 7

PICHARD & ASSOCIÉS

SOCIÉTÉ D'AVOCATS



122 Avenue Charles de Gaulle, 92200 Neuilly-sur-Seine

T : + 33 1 46 37 11 11 - F : + 33 1 46 37 50 83

avocats@pichard.com

www.pichard.com