

Maître Jean-Charles Simon

Avocat à la Cour,

associé du cabinet SCP Milon Simon & Associés, et spécialisé dans la nouvelle Economie



"Le premier trimestre 2001 va être dur pour les sociétés à court de financement ..."

Propos recueillis par [Mathieu Ozanam](#)
1er février 2001

► **Le premier semestre 2001 risque d'être particulièrement difficile pour les start-ups à court de financement. Quels sont les actions ou les outils de prévention que celles-ci peuvent mettre en place ?**

Au moment de sa fondation, nous encourageons toute société à s'interroger sur les moyens économiques, techniques et juridiques à mettre en place. Dans ces derniers aspects, et tout particulièrement pour les sociétés de la nouvelle économie, les outils de prévention prennent la forme d'une structure adaptée pour la société, et surtout un pacte d'actionnaires qui règle précisément les relations fondateurs/investisseurs. Celui-ci peut comporter des clauses classiques, telles que le pacte de préférence en cas de transmission, le droit de sortie conjointe, la protection des actionnaires minoritaires, les émissions réservées de titre, les clauses d'engagement d'achat ou de vente, de non-concurrence, la propriété intellectuelle... Je propose également aux start-ups que j'accompagne dans leur création de mettre en place des clauses plus spécifiques pour anticiper leur sort si un jour il ne reste plus que quelques mois de fonds propres à vivre. La première clause garantit à l'investisseur le niveau de son investissement, via par exemple l'attribution de Bons de Souscriptions d'Actions réservés au second tour de table, et ce, même si la valorisation à ce second tour est inférieure au niveau sur lequel il est entré. En contrepartie, le fondateur peut se voir proposer une clause de liquidation amiable. La seconde offre une alternative aux actionnaires quelques mois avant l'épuisement des fonds propres. Si à une date convenue entre fondateurs et investisseurs, aucune nouvelle rentrée de fonds n'est réalisée, soit l'activité est arrêtée et le solde des fonds est affecté à la liquidation amiable de la société, soit l'activité est poursuivie, mais l'investisseur garantit alors qu'il fournira les fonds nécessaires à la liquidation amiable si elle se produit quelques mois plus tard. Si ces accords ne semblent pas très favorables aujourd'hui aux investisseurs, "l'épée de Damoclès" que constitue une éventuelle action en responsabilité doit les faire réfléchir et les convaincre d'accepter des clauses qui sont bénéfiques à terme et qui responsabilisent l'ensemble des acteurs. Aujourd'hui, nous rencontrons des start-ups en difficulté, demain nous verrons des incubateurs en difficulté, puis viendra probablement le tour des investisseurs.

► **Vous êtes assez pessimiste pour les starts-up qui rencontreront des difficultés dans les mois à venir...**

Les mois à venir risquent d'être d'autant plus durs pour les start-up en difficulté qu'elles auront à faire face à des interlocuteurs qui n'auront qu'une connaissance peu précise de leur activité et de leurs spécificités. Peu de personnes du monde judiciaire connaissent réellement les activités Internet, tant sur le plan économique, que juridique ou technique. Si ces sociétés se trouvent en difficulté, sous mandat ad hoc, en redressement mais surtout en liquidation judiciaire, leurs actifs, essentiellement incorporels, risquent donc d'être très mal valorisés. Je vois poindre le moment où un site aura investi des millions alors que leur dossier de reprise ne sera valorisé que de quelques centaines de milliers de francs. Le premier trimestre 2001 va être dur pour les sociétés à court de financement...

► **On entend dire que les investisseurs risquent des procédures pour action en responsabilité, et les incubateurs, pour gestion de fait. Quelle est votre position sur le sujet ?**

Aujourd'hui, et à ma connaissance, aucune action en responsabilité ou en gestion de fait n'a été engagée ou n'est en cours. Pour autant, je pense que le sujet doit être pris très au sérieux par les investisseurs et les incubateurs. La crise actuelle me rappelle parfois trop bien celle de l'immobilier des années 90 pour que je ne dresse pas de parallèle entre les deux. Or durant cette période, et encore aujourd'hui, la gestion de fait et les actions en responsabilité pour soutien abusif ont été le fondement de nombreuses affaires. Je prends date aujourd'hui pour dans un an ou deux. En outre, je pense que la loi de réforme des tribunaux de commerce et des procédures collectives pourrait avoir des incidences sur les situations soumises à l'appréciation des juges. Elle prévoit en effet que les juges ne seront plus issus exclusivement du monde commerçant, mais seront également des professionnels. Comment ceux-ci réagiront-ils quand ils constateront que des millions ont été "perdus", pour partie au préjudice de la collectivité, engloutis dans des actifs réalisés aussi faibles ? La question sera posée d'ici peu de savoir si les engagements et les risques pris étaient raisonnés ou raisonnables.