



Editorial

Par Pierre Alain GOURION
Avocat aux Barreaux de LYON
et de BRUXELLES

On sait que la responsabilité limitée des S.A.R.L. et des porteurs de parts est battue en brèche par la pratique bancaire – généralisée – du recours au cautionnement personnel : raison de plus pour être au courant des subtilités et des évolutions concernant l'obligation de tenir informée la caution.

Ce sujet intéressera les créateurs d'entreprise, notre droit – assez formaliste en France – cherchant à favoriser cependant l'initiative économique par une myriade de dispositions stimulantes : capital symbolique pour les S.A.R.L., règles de domiciliation, surendettement, aides diverses aux salariés devenant entrepreneurs, etc...

Au plan international, voici également quelques informations sur les biotechnologies et sur l'original réseau français des Conseillers du Commerce Extérieur.

Bonne lecture !

Sommaire

ACTUALITE FRANCE :

- Obligations d'informer la caution : Les dernières avancées (suite).....	p.1
- Entrée en vigueur de la loi pour l'initiative économique.....	p.2
- Des nouveautés en matière de droit des sociétés.....	p.3

ACTUALITE DROIT INTERNATIONAL :

- Qu'est-ce qu'un Conseiller du Commerce Extérieur	p.4
- Espagne.....	p.5

OBLIGATIONS D'INFORMER LA CAUTION LES DERNIERES AVANCEES (suite)

Si l'application des dispositions de l'article 114 de la loi 99-532 du 25 juin 1999 ne présentait guère de difficultés pour les actes de cautionnement postérieurs à son entrée en vigueur, la question des actes antérieurs restait en suspens (voir article « obligation d'informer la caution : les dernières avancées » Numéro 00 de la « Lettre de BGV LAW »).

Brièvement, il convient de rappeler que l'article 114 de la loi précitée modifie les rapports entre la caution et l'organisme bancaire. Il complète le texte de l'article 48 de la loi 84-148 du 1er mars 1984 sur l'obligation d'information de la caution.

L'aliéna second de l'article 48 sus mentionné précise désormais que « les paiements effectués par le débiteur principal sont réputés, dans les rapports entre la caution et l'établissement, affectés prioritairement au règlement du principal de la dette ».

De ce fait, en cas de non respect de l'obligation d'information de la banque à la caution, la sanction prévue dans le même article gagnait en efficacité. La caution peut ainsi légitimement invoquer la déchéance des intérêts pour les années au cours desquelles la banque n'a communiqué aucune information sur « le montant du principal et des intérêts, commissions, frais et accessoires restant à courir ».

Le Tribunal de Grande Instance de Paris avait dans un jugement en date du 8 janvier 2002 estimé que la loi du 25 janvier 1999 devait s'appliquer de manière rétroactive.

Les Magistrats justifiaient cette position en retenant que la loi en question ne venait que compléter le texte initial de 1984. Sur ce fondement, tous les actes de cautionnement, y compris ceux antérieurs à l'entrée en vigueur du nouveau texte, étaient soumis à la nouvelle rédaction de l'article 48 de la loi du 1er mars 1984, codifié dans le Code monétaire et financier sous L.313-22.

Il restait à connaître l'avis de la Cour de Cassation sur cette question.

Les parties ayant succombé en première instance ont interjeté appel, sans qu'aucune jurisprudence unanime n'émerge des arrêts rendus.

Ainsi, la Cour d'Appel de Colmar dans un arrêt du 17 mai 2000 s'était prononcée pour une application rétroactive de la loi du 25 juin 1999.

La Cour d'Appel de Paris, quant à elle, dans un arrêt du 9 novembre 1999 avait déjà rejeté l'analyse du Tribunal de Grande Instance de Paris sur la rétroactivité de ladite loi.

La Cour de Cassation a été saisie de ces deux affaires, sur pourvoi aussi bien d'une banque que d'une caution, et a rendu ses deux décisions le même jour, le 18 mars 2003 (Cass. 1ère civ., 18 mars 2003, numéro de pourvoi 00-11476 et numéro de pourvoi 01-00337).

La Cour suprême a retenu, dans les deux espèces, que l'article 114 de la loi du 25 juin 1999 ne présente aucun caractère interprétatif des dispositions de la loi du 1er mars 1984.

Son attendu est ainsi motivé : « ...que l'article 114 de la loi du 25 juin 1999, qui a pour objet de déroger à ces règles (des articles 1253 et suivants du Code Civil) au bénéfice des seules cautions, a introduit des dispositions nouvelles et ne présente donc aucun caractère interprétatif » (Cass. 1ère civ., 18 mars 2003, M et Mme X. c/ CEPME, numéro de pourvoi 01-00337).

Les contrats de cautionnement antérieurs à l'entrée en vigueur de la loi du 25 juin 1999 restent ainsi sous l'empire des dispositions de l'article 48 de la loi du 1er mars 1984, dans sa rédaction initiale.

Les actes postérieurs ne soulèvent également aucune difficulté puisqu'ils sont nés sous l'empire de la nouvelle formulation.

Il subsiste néanmoins une dernière question : quid des actes engagés avant 1999, mais pour lesquels le défaut d'information et les manquements de règlement du débiteur principal se situeraient après l'entrée en vigueur de la loi ?

La formulation de la Cour de Cassation reste floue sur ce point, et il est tout à fait envisageable de soutenir que les effets de l'article 114, sans être rétroactifs, n'en demeurent pas moins d'applicabilité immédiate. Dès lors, les sanctions de l'article L.313-22 du Code monétaire et financier prennent effet à l'entrée en vigueur de la loi du 25 juin 1999, sur tous les contrats antérieurs, mais seulement sur l'obligation d'information de la période postérieure à cette date.

Thierry PERRIN
Avocat au Barreau de VILLEFRANCHE

ENTREE EN VIGUEUR DE LA LOI POUR L'INITIATIVE ECONOMIQUE

La loi n°2003-721 pour l'initiative économique a été promulguée par le Président de la République le 1er août

2003. Le texte de la loi est publié au Journal Officiel daté du 5 août 2003 et est entré en vigueur le 6 août 2003.

Cette loi est organisée autour de cinq thèmes :

1. Simplification de la création d'entreprise (Art. 1 à 14)

La création d'entreprise est encouragée par :

- La suppression de l'exigence d'un montant minimum de capital pour la constitution d'une SARL (Art. 1er). Celui-ci pourra donc être déterminé librement par les associés, en fonction de la taille, de l'activité et des besoins en capitaux de l'entreprise.
- La simplification des règles de domiciliation des entreprises commerciales (Art. 6) :
 - Les entrepreneurs individuels, tels que les commerçants, les artisans et les professions libérales, pourront déclarer au CFE l'adresse de leur local d'habitation.
 - Concernant les créations de sociétés, les dirigeants seront autorisés à fixer le siège social de leur société à leur domicile, sans limitation de durée, dès l'instant où aucune disposition législative ou stipulation du bail ne s'y oppose. S'il existe une disposition ou stipulation contraire, la société sera autorisée à installer son siège au domicile de son représentant légal pour une période maximale de 5 ans.
- La possibilité d'exercer une activité professionnelle dans un local d'habitation pour les entrepreneurs individuels comme pour les représentants légaux de société (Art. 7).
- La protection de l'habitation principale des entrepreneurs individuels (Art. 8) en effectuant une déclaration d'insaisissabilité de son habitation principale devant notaire.
- Le renforcement de l'information et de la protection des cautions (Art. 11 et 12) :

La loi étend le domaine de compétence de la commission de surendettement aux personnes physiques qui ont donné leur caution ou qui se sont engagées à acquitter solidairement la dette d'un entrepreneur individuel ou d'une société, dès lors qu'elles n'ont pas été dirigeantes de celle-ci.

Si la personne physique a souscrit un engagement disproportionné eu égard à ses revenus et ses biens, le créancier professionnel ne pourra lui demander d'honorer son engagement, que si son patrimoine, au moment où elle est actionnée, permet d'y faire face.

2. Transition entre le statut de salarié et celui d'entrepreneur (Art. 15 à 23)

Afin de faciliter les salariés à créer leur entreprise, la loi a prévu :

- L'inopposabilité des clauses d'exclusivité au salarié-créditeur (Art. 15)
- L'exonération de cotisations sociales au bénéfice des salariés-créditeurs (Art. 16)

- La possibilité d'un travail à temps partiel pour création ou reprise d'entreprise (Art. 17 et 18)
- La mise en place de « contrat d'appui au projet d'entreprise » (Art. 20 et 21).
- L'article 22 de la loi institue, au profit des travailleurs indépendants dont l'activité ne dépasse pas 90 jours par an, une proratisation de la cotisation minimale du régime d'assurance maladie-maternité des TNS.
- Le rétablissement de la présomption de non-salariat (Art. 23) en créant une présomption d'indépendance au profit des travailleurs indépendants régulièrement immatriculés.

3. Financement de l'initiative économique (Art. 24 à 34)

Les moyens de financement de ces initiatives économiques sont renforcés par :

- La création des Fonds d'investissement de proximité : FIP (Art. 26 et 27)
- Le relèvement des plafonds de la réduction d'impôt pour souscription au capital des PME (Art. 29)
- Le relèvement des plafonds du dispositif de déduction des pertes en capital (Art. 30)
- Le retrait anticipé des sommes ou valeurs d'un Plan d'Épargne en Actions, d'un Plan d'Épargne Logement ou d'un Livret d'Épargne Entreprise (Art. 25 & 31)
- Le différé des charges sociales de la première année permettra de ne pas avoir à régler des charges sociales avant le premier euro de chiffre d'affaires.

4. Accompagnement social des projets (Art. 35 à 40)

Au niveau social, la loi a mis en place :

- Un différé du paiement des cotisations sociales de la première année (Art. 36)
- L'extension des dispositifs ACCRE et EDEN à de nouveaux bénéficiaires (Art. 37)
- Concernant le mécénat d'entreprise : l'élargissement du dispositif à de nouveaux organismes bénéficiaires (Art. 40)

5. Développement et transmission de l'entreprise (Art. 41 à 49)

Enfin, en cas de développement ou de transmission de l'entreprise, le texte prévoit :

- Le relèvement du seuil d'exonération des plus values de cession (Art. 41)
- La réduction d'impôt pour reprise de société financée par un prêt (Art. 42) : réduction de l'IR de 25% des intérêts d'emprunts dans la limite 20 000 par an pour un foyer fiscal
- L'exonération de droits de mutation en cas de donation d'une entreprise aux salariés dans la limite de 300 000 euros de valeur des actifs (Art. 45)
- L'harmonisation des droits d'enregistrement sur les cessions d'entreprises (Art. 46)

Nicolas SOUBEYRAND
Avocat au Barreau de LYON

DES NOUVEAUTES EN MATIERE DE DROIT DES SOCIETES

Après la loi relative à l'initiative économique promulguée le 1er août 2003, la loi de sécurité financière intervient pour « restaurer la confiance dans les mécanismes du marché », selon les termes du ministre de l'économie et des finances.

Si la majeure partie de cette loi vise à la création d'une autorité unique de contrôle des marchés financiers, elle comporte quelques dispositions de droit des sociétés qui nous intéressent ici.

1er élément : Création d'un Haut Conseil du Commissariat aux comptes et contrôle de la profession de commissaire aux comptes

Il aura principalement pour rôle de surveiller la profession de commissaire aux comptes notamment au regard des règles déontologiques, d'imposer de nouvelles normes à la profession, d'assurer un rôle disciplinaire...

Il est placé auprès du gouvernement et sera composé de magistrats de la Cour de Cassation, du président de l'Autorité des Marchés Financiers, de juristes et de commissaires aux comptes.

. Création de nouvelles incompatibilités.

. Obligation de formation pour tout commissaire aux comptes n'ayant pas exercé sa profession pendant 3 ans.

. Interdiction pour les commissaires aux comptes de fournir des prestations de conseil à la société pour laquelle ils contrôlent les comptes dès lors que ces prestations ne sont pas liées à la mission de contrôle (règle dite du non-cumul de l'audit et du conseil).

. La nomination des commissaires aux comptes a toujours lieu en assemblée générale ordinaire mais elle devra être proposée dans un projet de résolution soumis au vote de l'assemblée par le conseil d'administration ou le conseil de surveillance (règle valable en matière de SA).

2ème élément : Meilleur contrôle des comptes

- Obligation de convocation des commissaires aux comptes à toutes les réunions du conseil d'administration ou du directoire et du conseil de surveillance qui examinent ou arrêtent des comptes annuels ou intermédiaires, ainsi qu'à toutes les assemblées d'actionnaires (article L225-238 code de commerce).
- Information sur la mise en place de mesures de contrôles internes par le biais d'un rapport qui contient aussi les dispositions à propos des conditions de préparation et d'organisation des travaux du conseil (article L225-37 code de commerce).

3ème élément : Dispositions diverses en matière de droit des sociétés

- Elévation du seuil en matière de conventions réglementées (article L225-38 ; L225-86 ; L226-10 et L227-10 code de commerce) : les actionnaires concluant une convention avec la société ne seront soumis à ces dispositions que lorsqu'ils détiendront une fraction de droits de vote supérieure à 10% et non plus 5%.
- Il sera désormais possible de nommer des directeurs généraux et des directeurs généraux délégués avec mission d'exercer les pouvoirs conférés au président au sein des SAS.
- Atténuation de l'obligation de communication des conventions courantes conclues à des conditions normales : dès lors que par leur objet ou leurs implications financières, elles ne sont significatives (articles L225-39 ; L225-87 ; L227-11 code de commerce), leur communication au président du conseil d'administration n'est plus obligatoire.

Mathilde ROUTHE
Elève avocat
DEA Droit des affaires

QU'EST-CE QU'UN CONSEILLER DU COMMERCE EXTERIEUR ?

Les Conseillers du Commerce Extérieur de la France, qui sont nommés par décret du Premier Ministre notamment sur les seuls critères de leur expérience internationale et de leur désir de servir le rayonnement international de la

France, sont des dirigeants d'entreprises privées ou cadres de grands groupes. Ils sont totalement bénévoles, ce qui leur confère l'indépendance et la liberté nécessaires à l'accomplissement de leur mission.

Ils ont pour mission de :

- informer et conseiller les pouvoirs publics dans la mise en œuvre de la politique française du commerce extérieur, favoriser l'internationalisation de la France et l'ouverture à l'international des entreprises et des jeunes.
- concourir par leur action personnelle dans leur entreprise, leur profession, leur région et leur pays de résidence, à l'expansion du commerce extérieur français,
- être partenaires des principaux acteurs institutionnels du commerce extérieur (DREE, CCI, COFACE...),
- organiser des colloques, séminaires et rencontres avec les décideurs économiques français et étrangers afin de confronter et de transmettre leurs expériences ou analyses sur l'évolution des échanges mondiaux ou des marchés spécifiques.

En Rhône-Alpes les CCE sont une centaine de femmes et d'hommes en rapport direct avec leurs 3.500 collègues répartis pour moitié sur le territoire français et, pour l'autre moitié, dans 127 pays étrangers.

Ils sont également en rapport très étroit et constant avec les Missions économiques de nos Ambassades de France à l'étranger et sont à cet égard une source d'informations et de conseils précieux pour elles.

Les Conseillers du Commerce Extérieur de la France en Rhône-Alpes se trouvent placés entre d'une part l'Etat et ses institutions décentralisées et déconcentrées, dont au premier chef les Régions, et d'autre part, le monde économique tourné vers l'international.

Dans le cadre de leur mission, les Conseillers de Rhône-Alpes, qui figurent parmi les leaders régionaux du monde économique international, associent à leur sensibilité pour les thèmes d'intérêt national un engagement fondamental pour la montée en puissance de leur Région au sein de l'Union Européenne.

Ils se préoccupent tout particulièrement :

- du rayonnement, de la promotion et de l'internationalisation de la Région sous toutes ses formes et en particulier aux plans économiques, culturels et universitaires,
- de l'attractivité internationale croissante de la Région,
- de l'ouverture au monde de la jeunesse et de sa formation internationale,
- du soutien aux grandes infrastructures ouvrant la Région sur le monde (aéroport Saint-Exupéry, Transalpine ...),

- du soutien et du développement de la francophonie dans le contexte global de la mondialisation,
- de l'accueil en Rhône-Alpes de stagiaires et de visiteurs étrangers, qu'ils soient universitaires, étudiants ou hommes d'affaires, journalistes, responsables politiques ou culturels...

L'Union Européenne, dans ses développements récents, contribue à donner aux Régions des Etats membres davantage d'autonomie et de responsabilité dans la gestion des ressources publiques et dans le domaine des relations internationales. Les projets de décentralisation du Gouvernement français vont dans le même sens.

Dans ce contexte, la Région Rhône-Alpes est favorable à un partenariat avec des femmes et des hommes issus de l'entreprise et qui par leur éthique républicaine et leur indépendance sont aptes à apporter leur contribution à la politique d'ouverture internationale économique, culturelle, universitaire et scientifique de la Région.

C'est ainsi que trois axes de collaboration ont été dégagés entre les CCE de Rhône-Alpes et la Région :

- la promotion internationale de la Région Rhône-Alpes,
- l'accueil des hommes et des femmes d'affaires et des étudiants étrangers vivant en Rhône-Alpes,
- le soutien au développement de l'aéroport Saint Exupéry.

Pierre-Alain GOURION

Avocat aux Barreaux de Lyon et Bruxelles

ESPAGNE

LES BIOTECHNOLOGIES EN ESPAGNE

Bien que loin derrière les Etats-Unis, le Royaume-Uni, l'Allemagne et la France, le marché des biotechnologies s'organise progressivement depuis quatre ans en Espagne.

Environ 300 entreprises développent une activité « Biotechnologie » en Espagne en 2003, qui génèrent un chiffre d'affaires de 4,9 milliards d' (environ 4% du marché européen). Les entreprises entièrement consacrées aux biotechnologies ne représentent pas la moitié de cet ensemble (119) et 49% de celles-ci sont spécialisées en Santé humaine et animale.

Ces 119 sociétés qui consacrent exclusivement leurs activités aux biotechnologies se répartissent de la manière suivante :

- Santé animale et humaine : 49%
- Agroalimentaire : 37%
- Environnement et bio-procédés : 14%

Le secteur de la santé est celui dont la représentation sur le

marché a connu la plus forte croissance, il est ainsi passé de 25% à 49% en trois ans (entre 2000 et 2002). Alors que celui de l'agroalimentaire a affiché sur la même période une perte de 21%, le dernier segment, environnement et procédés, est celui qui reste le plus stable avec un gain de 3% sur cette période.

L'envergure financière des sociétés reste modeste. 59% d'entre elles affichent un CA inférieur à 300 000 et seulement 9% ont un chiffre d'affaires supérieur à 40,85 millions d' . La taille moyenne des sociétés est par conséquent petite, 68% des sociétés ont moins de 20 employés et 85% moins de 100 employés.

80% d'entre elles commencent une activité export avant leur deuxième année de vie. En deux ans les exportations de produits ou services liés aux biotechnologies vers l'Europe sont passées de 78% à 55% du total. Les biotechnologies espagnoles s'ouvrent au monde, 23% des exportations sont destinées aux USA et au Canada et 22% vers le reste du monde. L'Espagne reste une excellente porte d'entrée vers l'Amérique Latine où elle est le premier pays européen investisseur sur la plupart des pays sud américains.

80% des sociétés se trouvent dans 20% des Autonomies (Madrid, Catalogne, Valence, Andalousie, Galice).

La décentralisation en Espagne est fortement prononcée et les différentes Autonomies régionales ne se sont pas développées au même rythme. 50% des sociétés de biotechnologies se situent dans les Autonomies de Madrid et de Catalogne. Les 50% restants sont partagés entre les autres Autonomies.

Du point de vue de la réglementation du secteur, comme en France et dans le reste des pays de l'U.E., deux cadres co-existent, à savoir l'europpéen et le national, avec la particularité, pour l'Espagne, que les textes nationaux découlent des législations communautaires. Une complexité additionnelle résulte de la répartition des compétences entre les différents Ministères.

Maria RUANO-PHILIPPEAU

Avocat aux Barreaux de LYON et MADRID

BGV LAW

Cabinet GOURION & Partenaires

Directeur de la publication

Pierre Alain GOURION

Directrice de la rédaction

Maria RUANO-PHILIPPEAU

23, Place Bellecour, 69003 LYON

Tel : +33 (0)4 78 37 31 85 - Fax : + 33 (0)4 72 40 25 36

www.bgvlaw.com