

Présentation générale

Les trois leviers et le point d'appui des financements



L'exploration par les notaires de tous les modes de financements des particuliers et des entreprises met en lumière la nécessité d'utiliser, en chaque circonstance, le bon outil en s'appuyant sur les conseils avisés des praticiens du droit. Ici, le seul calcul financier ne fait pas tout. La relation contractuelle qui soutend toute opération de financement doit être sécurisée et durable.

A chaque phase de la vie: son ou ses besoins de financements.

Débuter, c'est d'abord financer des études parfois longues, l'acquisition du premier équipement informatique, de la première voiture, du premier logement. Puis, c'est le temps d'entreprendre. Créer. Une entreprise. Une cellule familiale. Et là encore les besoins seront différents, la quête des capitaux souvent difficile. Vient ensuite la phase du développement. Un patrimoine en cours de constitution devra être renforcé. L'entreprise devra s'attaquer à de nouveaux marchés. Les bases acquises pourront certes fournir aux établissements de crédit des garanties. Mais celles-ci seront-elles suffisantes ? Enfin vient ce moment de la vie où il faut « se retirer ». Or, le patrimoine constitué ne suffit pas toujours à fournir les ressources nécessaires, les compléments de retraites de plus en plus incertaines. Il convient alors de réorganiser l'ensemble de ses biens pour en faire une source de revenus constants, sans pour autant engloutir ce patrimoine destiné à être transmis aux héritiers.

A tous ces besoins correspondent de multiples solutions.

Certaines passent par les voies classiques et diverses du crédit. D'autres par de subtiles techniques de levées de capitaux et d'apports de garanties. « Du simple crédit renouvelable à la consommation jusqu'au sophistiqué prêt hypothécaire viager, en passant par l'émission d'obligations, la vente dite à réméré ou l'OBO (forme de vente à soi-même), toutes les solutions que nous avons recensées ont un certain nombre de points communs, explique Me Olivier Herrnberger, notaire à Issy les Moulineaux et rapporteur général du congrès des notaires.

Elles reposent d'abord sur un lien juridique, un contrat, qu'il convient de sécuriser, dans l'intérêt de toutes les parties prenantes. D'autre part, elles nécessitent la constitution de garanties, voir d'assurances nécessaires pour obtenir la confiance des apporteurs de fonds. Enfin, et surtout, elles font apparaître que le financement d'un projet quel qu'il soit, ne passe pas uniquement par les banques et établissements de crédit. La famille, le vendeur, le fournisseur peuvent également être les sources de ces fonds tant recherchés. L'emprunteur lui-même peut être aussi son propre apporteur de liquidités en utilisant des outils juridiques spécifiques ».





Le rétablissement des équilibres

Ainsi, au fil des travaux des commissions qui ont préparé le 107^{ème} Congrès des notaires de France, apparaissent **les trois grands leviers du financement : la famille, les établissements de crédit, et le droit** dont la tradition et l'inventivité offrent de multiples solutions souvent ignorées du public et parfois des professionnels de la finance.

A ces trois leviers, un point d'appui commun : **le notaire**. Ici, celui-ci présente à l'égard des particuliers ou des entreprises qui le consultent plusieurs avantages. N'étant pas lui-même le financier, l'établissement de crédit, il dispose du recul nécessaire pour soupeser les avantages et les risques des différentes possibilités qui s'offrent à ses clients. Juriste, spécialiste des contrats, il aura vocation à sécuriser pour chacun des signataires, les engagements qui seront pris. Allant au-delà du simple calcul financier et du « *combien cela coûte* », il se place dans la perspective de la durabilité et de la prévention des litiges. Il s'interrogera, non seulement, sur la conformité aux lois des clauses, mais aussi sur le développement durable de la relation contractuelle entre les parties qui s'établira à travers la question du financement.

Comme à chacun de ses Congrès, le notariat français, après avoir exploré dans le détail un champ du droit et des relations économiques, formulera un certain nombre de propositions. Au législateur, plus que de nouveaux moyens et de nouveaux textes -ils sont déjà très nombreux voire pléthoriques-, il suggérera quelques retouches et simplifications. Mais surtout, ici, sur le terrain du financement, il suggérera aux praticiens d'utiliser des pistes ignorées et de conforter la fiabilité des contrats de financement et des montages en ayant recours à des formules et des écrits précis. « *Notre apport, explique Me Olivier Herrnberger, tend à l'établissement, ou au rétablissement, de l'équilibre entre demandeurs et apporteurs de financements. Comme dans l'ensemble de nos activités (ventes, successions, etc.), seul cet équilibre rendra les opérations que nous enregistrons profitables et durables*».



Yves DELECRAZ, Président
Marc CHETAÏLLE, Rapporteur

Premiers financements dans la vie : comment éviter les pièges ?



1^{ère} commission

Qu'il s'agisse des aides à l'installation que les parents accordent à leurs enfants ou des premiers crédits que ceux-ci vont contracter, chaque opération recèle son lot de risques juridiques et financiers. Les travaux de la première commission éclairent ce domaine, décèlent les risques et proposent les moyens de les esquiver.

Débuter, oui mais seul ou aidé ? Seul ou bien conseillé ? Financer sa première acquisition, qu'ils s'agisse d'un simple équipement informatique, d'une année de spécialisation dans une université à l'étranger ou d'un premier appartement, c'est toujours pour le jeune qui débute une aventure. Il peut certes être aidé. Au-delà de l'obligation légale qu'ils ont à l'égard de leurs enfants, nombreux sont les parents qui souhaitent accompagner leurs fils ou leurs filles au cours de l'installation dans la vie. Légitimement, ils souhaitent aider les uns et les autres en fonction de leurs besoins, sans pour autant créer entre eux des inégalités. Mais comment s'y prendre ? *« Après avoir obtenu un diplôme professionnel qui lui permettrait déjà d'exercer, notre fille souhaite faire une année d'étude supplémentaire aux Etats-Unis. Cela coûte cher et nous allons l'aider. Mais nous ne voulons pas que notre fils, qui est entré beaucoup plus tôt dans la vie active, se sente lésé »* confie ce couple à son notaire. *« Comment faire ? »*

Souvent dans la pratique les parents ne se posent pas cette question. Ils aident. Au-delà de l'obligation qu'ils ont d'assurer l'éducation de leurs enfants ils donnent ces petits et grands coups de pouce qui permettent, à l'un d'être logé dans un appartement mis à sa disposition gratuitement, à l'autre de poursuivre un cursus universitaire largement au-delà de ce qui lui serait nécessaire pour entrer sur le marché du travail. Et parfois, sans le savoir, ils créent des disparités de traitement entre leurs descendants qui pourront se révéler de véritables pommes de discorde, voir de vraies bombes à retardement, lorsque plus tard s'ouvrira leur succession.

Confrontés quotidiennement à ce type de problème, les notaires le constatent : *« le Code civil n'est pas toujours clair face à ce type de situation, la question du rapport à la succession, de ce qui pourra être considéré comme des dons, comporte des pièges qu'il convient d'éviter. Ce qui importera ici, comme souvent en matière de succession, ce sera d'anticiper.*





1^{ère} commission

Ne pas se dire, on aide et on verra plus tard, mais dès le départ savoir l'importance de ce que l'on fait, la signification des décisions et pourquoi ne pas l'écrire dans un document, une convention qui précisera les choses » explique Me Yves Delecraz, notaire à Lyon et président de la première commission.

Aidés ou conseillés ?

Pour les jeunes les premiers pas dans la jungle du crédit, la facilité apparente de certains prêts cache de nombreuses chausse-trapes. Celles des crédits revolving et du crédit à la consommation sont largement recensées. Elles méritent cependant d'être étudiées à la lumière de la réforme du surendettement qui est entrée en vigueur à l'automne dernier. *« Celles des assurances obligatoires de l'emprunteur (notamment pour un prêt immobilier) valent également que l'on s'y intéresse* estime Me Marc Chetaille notaire à Saint Etienne et rapporteur de la première commission. *Sur ce point, nous le constatons dans la pratique, la réforme du 1er août 2008 n'a pas fait avancer les choses et les banques imposent toujours leurs contrats d'assurance ».*

Aides, dons, prêts en famille, crédits à la consommation ou emprunts à long terme constituent autant de questions (voir les fiches ci-après) sur lesquelles les travaux de ce 107^{ème} Congrès des notaires se sont penchés. Avec l'attention des praticiens du droit qu'ils sont et également avec leur regard de conseillers de leurs clients, qu'ils aident à sécuriser juridiquement chacune de leur démarche.





2^e **entreprendre**

COMMISSION

Éric CEVAER, Président
Pierre-Emmanuel PERROT, Rapporteur



Financements de l'entreprise : Explorer tous les champs du possible



2^{ème} commission

Le premier obstacle auquel est confronté le créateur ou le repreneur d'une entreprise est le besoin de financements. Mais il existe une variété de voies permettant de surmonter ou de contourner cet obstacle. Le financement est un mot que l'entrepreneur doit savoir décliner au pluriel. A l'occasion de leur 107^{ème} congrès, les notaires n'ont pas seulement recensé ces

multiples sources de financement mais ils en ont mesuré les avantages et les inconvénients, la pertinence de certains, l'insuffisance de quelques autres. Avec un double objectif : conseiller les jeunes chefs d'entreprises et assurer la sécurité juridique de leurs opérations de financement.

Tous entrepreneurs ? Lorsque les sondeurs les interrogent, bon nombre de français le disent sans ambages : ils aimeraient bien être leur propre patron, s'installer à leur compte, bref devenir entrepreneur. Les chiffres de la création d'entreprise et le succès rencontré par le statut d'auto-entrepreneur semblent confirmer cette tendance. Au cours du premier semestre 2010, 338 465 nouvelles entreprises ont vu le jour en France. Et soixante pour cent de ces créations l'étaient dans le cadre nouveau de l'auto-entreprise. Cette nouvelle formule issue de la loi sur la modernisation de l'économie (loi LME du 4 août 2008), a connu un indéniable succès : entre janvier 2009, date de son entrée en vigueur et début juillet 2010, plus de 500 000 créations d'auto-entreprises ont été enregistrées, et 85 % d'entre-elles sont toujours en activité !

Pour autant, le jeune créateur d'entreprise, (ou le repreneur d'entreprise) est confronté très vite au paradoxe de sa situation : seul maître à bord de l'entité qu'il dirige il est très, voire totalement, dépendant de ses interlocuteurs et en particulier de ceux qui le financent. « Dans cette solitude, l'entrepreneur a besoin de conseils, tant pour les choix d'organisation de son patrimoine que pour la mise en place des liens avec ses partenaires. Parmi eux, le notaire doit tenir une place particulière et de premier rang, explique Me Eric Cevaer, notaire à Cap d'Ail et président de la deuxième commission du congrès. Il aidera son client à démêler l'écheveau des sources de financements et à sécuriser les relations avec ses partenaires. Et, comme il n'est pas, en tant que notaire, au nombre des financiers qui apporteront les capitaux nécessaires à l'entreprise, cela garanti sa neutralité. »





Sécuriser les écrits

Ayant exploré tous les champs possibles du financement de l'entreprise, les travaux de cette commission mettent en lumière un fait, que la plupart des créateurs et repreneurs ignorent ou sous estiment : les modes de financement sont extrêmement variés. Ils débordent largement du cadre du crédit bancaire et des aides que mettent en place dans certains cas les pouvoirs publics. Les fournisseurs de l'entreprise, le vendeur à qui l'entreprise est rachetée, la famille qui peut apporter sa garantie et même son aide, constituent autant de pistes qu'il faut explorer. De même le prêteur (banque, établissement financier spécialisé) peut avoir des rôles différents selon les orientations qu'il souhaitera donner à son intervention. Il pourra être simple financier souhaitant percevoir un intérêt et récupérer sa mise à la fin de l'opération, mais aussi détenir (ou acheter) des biens nécessaires au fonctionnement de l'entreprise (mécanismes du crédit bail ou du lease back) ou encore prendre une participation dans le capital de celle-ci, définitivement ou temporairement (actions, titres participatifs etc.)

Chacune de ces formules reposera toujours sur un écrit, un contrat qu'il convient de fiabiliser, voir un acte notarié (donation, donation partage, pacte de famille).

« La vie de l'entreprise est longue, parsemée d'embûches, et c'est sur ce cheminement que le rôle du notaire prendra toute sa dimension, rappelle Me Pierre-Emmanuel Perrot, notaire à Courbevoie et rapporteur de la deuxième commission du congrès. De conseils sur les choix les plus appropriés, il passera au rôle de rédacteur des documents qui permettront à l'entrepreneur de travailler au développement de son affaire l'esprit dégagé de toutes inquiétudes sur la sécurité des engagements qu'il a pris »



3^e développer

COMMISSION

Frédéric MARTIN, Président
Béatrice GERARD GODARD, Rapporteur

Entreprises : les voies multiples du financement de la croissance



3^{ème} commission

Financer la croissance et le développement de l'entreprise ne passe pas seulement par le prêt. De nombreux autres leviers sont à la disposition des dirigeants, soit pour obtenir des capitaux, soit pour offrir aux établissements de crédit les garanties qu'ils demandent. L'exploration de ces multiples voies révèle à la fois la variété des sources de financement mais aussi la nécessité de sécuriser les contrats qui les organisent.

Qui dit financement pense crédit. Pourtant le crédit n'est pas, loin s'en faut, le seul mode de financement, en particulier lorsqu'il s'agit de développer une entreprise déjà existante. Du lease back ou du crédit bail à l'émission d'obligations, des différentes utilisations de l'hypothèque (subrogation ou hypothèque rechargeable) aux classiques cessions de créances, du recours à la loi Dailly à l'affacturage, du nantissement du fonds de commerce au simple apport en compte courant d'associé, les techniques et outils de financement à court, moyen et long termes sont multiples, parfois complexes et souvent méconnus.

Tous ont pourtant un point commun : ils reposent sur des contrats, des accords, parfois des montages juridiques, qu'il importe de sécuriser. « Ici, pour répondre au besoin du dirigeant qui veut financer une croissance, le rachat d'une autre entreprise ou son implantation sur un nouveau marché, le prêt à portée juridique sera rarement la bonne formule », estiment les membres de la troisième commission du 107^{ème} Congrès des notaires de France. Aussi, se sont-ils lancés dans l'étude de chacune de ces formules qui peuvent, soit apporter directement les liquidités nécessaires, soit offrir au prêteur les garanties qu'il jugera nécessaires.

C'est un paradoxe connu : en cette matière, le chef d'entreprise, même aguerri, qui a mené sa barque et créé sa propre entreprise, se trouve souvent démuné lorsqu'il part à la recherche de nouvelles ressources financières. En position de demandeur, même s'il est à la tête d'une société ou d'un groupe prospère, il est seul. Et parfois se sent en état d'infériorité face à des institutions qui n'accordent pas toujours facilement leurs financements. Bien que "client" le chef d'entreprise se ressent " en quémendeur ". De plus, la finance n'étant pas son cœur de métier, il ne dispose pas de tous les savoirs nécessaires et du temps indispensable pour soupeser chacune des voies possibles.





3^{ème} commission

La vigilance du praticien du droit

« Rétablir l'équilibre entre prêteurs professionnels et emprunteurs, conseiller et éclairer les chefs d'entreprises dans les arcanes des modes de financement, est l'un des rôles du notaire », explique Me Frédéric Martin, notaire à Paris et président de la troisième commission.

Pour cela il dispose de deux atouts. N'étant pas, par définition, prêteur de capitaux, cette activité relevant du monopole des banques, le notaire a la distance nécessaire pour conseiller son client dans le choix entre toutes les formules possibles. Juriste et spécialiste des contrats, il présentera l'avantage de pouvoir sécuriser, dans l'intérêt des parties, les relations entre tous ceux qui apportent des moyens (associés déposant des fonds en compte courant, société de crédit bail, banques et organismes financiers spécialisés, actionnaires, créanciers obligataires) et l'entreprise.

De même, sur le terrain des sûretés et des garanties qui permettent l'accès au crédit, les praticiens du droit savent qu'existent de nombreuses voies possibles au-delà de la classique hypothèque. « Le fonds de commerce lui-même peut soutenir l'obtention de financements rappelle Me Béatrice Gérard Godard, notaire à Metz et rapporteur de la troisième commission. En pratique, tous les biens d'une entreprise déjà constituée peuvent soutenir sa croissance par différentes techniques. L'important c'est de choisir les bons outils et surtout d'être vigilant dans la rédaction des clauses de ces contrats concourant au financement. Prenez l'exemple du crédit bail immobilier : faire reprendre la propriété des murs d'une entreprise par une société spécialisée dans l'immobilier industriel est une opération classique et apparemment simple, mais c'est dans la rédaction de chacune des clauses du bail qu'il ne faudra négliger aucun détail ».

Aussi, s'ils ne proposent qu'un nombre limité de retouches aux textes en vigueur dans le domaine des prêts, les travaux de la troisième commission s'attachent à mettre en lumière des leviers de financement parfois méconnus ou sous utilisés et à sécuriser la pratique des outils classiques.





Lionel GALLIEZ, Président
Florence POUZENC, Rapporteur

Quand le patrimoine acquis devient outil de financement



4^{ème} commission

Détenir, en fin de carrière, un ensemble de biens personnels et professionnels n'exclut pas pour autant la nécessité de rechercher des ressources. Avoir un capital oui, mais comment le valoriser afin qu'il assure des revenus ? A l'occasion de leurs 107^{ème} Congrès, les notaires ont dressé, à partir des besoins de leurs clients, la typologie des solutions à leurs dispositions. Celles-ci vont largement au delà des techniques classiques de gestion de patrimoine.

A chaque étape de la vie de l'individu, ou de l'entreprise qu'il a créé, se posera la question du financement ou plutôt des financements. Un patrimoine créé et stabilisé, une entreprise constituée et développée ne mettent pas à l'abri de besoins de financements nouveaux ou spécifiques.

Ici, ce sera un « événement de la vie » comme l'on dit pudiquement pour parler d'un divorce, qui rendra nécessaire de faire des arbitrages patrimoniaux et de trouver des ressources pour gérer la séparation des patrimoines. Là, ce sera la survenance d'un héritage que l'on souhaitera conserver, mais qui nécessitera de faire face à des frais. Ailleurs, ce sera la perspective d'une fin de carrière, d'un retrait de l'entreprise et plus loin, d'une fin de vie qui rendra une fois encore nécessaire la recherche de financements.

Le fait d'avoir, tout au long de la vie, géré et consolidé un patrimoine, ne sera pas bien sûr un handicap. Mais la gestion de la recherche de liquidités ne sera pas la même qu'auparavant. Les prêteurs, toujours réservés face au jeune qui débute, le sont aussi face à un senior ! Ils lui demanderont notamment des garanties sur un patrimoine qu'ils savent non négligeable.

Ces patrimoines, privés et professionnels, seront des leviers importants qu'il conviendra d'utiliser en ayant recours à des constructions juridiques parfois complexes. Certains de ces outils sont anciens, comme le viager. Parfois, ils sont la résurgence de vieilles techniques juridiques, remise à l'ordre du jour, comme la « vente à réméré » rebaptisée désormais « vente avec faculté de rachat ». D'autres, enfin, sont totalement nouveaux, outils adaptés de modèles étrangers et méconnus du public alors même qu'ils présentent un intérêt certain. Ce sera le cas de la technique du prêt viager hypothécaire.



107^e Congrès des Notaires de France
de Cannes du 05 au 08 juin 2011
LE FINANCEMENT - LES MOYENS DE SES
PROJETS - LA MAITRISE DES RISQUES



3^{ème} commission

« Dans nos travaux nous explorerons ainsi le potentiel insoupçonné des techniques nouvelles, telle la fiducie, explique Me Lionel Galliez, notaire à Musidan et président de la quatrième commission du congrès des notaires. Mais nous revisiterons de vénérables institutions, telles les rentes viagères, sans doute injustement négligées. Quant aux techniques

bien connues, comme le démembrement de propriété, nous nous concentrerons sur les aspects sensibles ou pathologiques de leur régime juridique et fiscal.»

« Dans tous les cas de figure, il se posera à nos clients deux types de questions : quels sont leurs besoins nouveaux et quels sont, à ce stade de la vie, les leviers dont nous disposons pour y répondre » explique pour sa part Me Florence Pouzenc, notaire à Cherbourg et rapporteur de la quatrième commission du congrès des notaires. Ici se rencontreront des préoccupations concomitantes de gestion patrimoniale et de recherche de financement. Pour répondre pleinement aux attentes et aux exigences de tous ceux qui nous consultent dans nos offices, il nous faut disposer d'un arsenal varié de techniques. Fort heureusement, ce champ que nous avons exploré est à la fois vaste et riche de solutions! »

