

Mini Guide Juridique du StartUper Destination Canada

avocat-transatlantique.com

kimmitt.ca

Introduction

Pour un entrepreneur français, s'implanter et se développer sur le marché canadien est souvent vu comme une porte d'entrée vers le marché américain, sans parfois le côté intimidant de son voisin du Sud. D'un côté on est en Amérique du Nord, et les Etats-Unis sont les premiers partenaires commerciaux du Canada, qui capitalise au quotidien sur les avantages que procure le traité ALENA; d'un autre côté, avec ses 35 millions d'habitants (soit 10 fois moins que les Etats-Unis pour un territoire plus étendu (10 millions de kms carrés, ce qui en fait le deuxième plus vaste pays du monde, même si les 2/3 de la population canadienne vivent dans un rayon de moins de 100 kilomètres de la frontière avec les Etats-Unis), le Canada est moins peuplé, et souvent associé à une certaine qualité de vie qu'il est parfois plus difficile à trouver aux Etats-Unis.

Mais le Canada c'est aussi 10 provinces et 3 territoires, la majorité anglophones, à l'exception notable du Québec. Chaque province a ses atouts et ses particularités, son gouvernement et ses lois. L'entrepreneur étranger qui s'installe au Canada pour y faire des affaires doit prendre la mesure de ce double système fédéral et provincial, et s'assurer de se conformer tant avec les lois fédérales applicables qu'avec celles en vigueur dans la province de son installation.

Les écosystèmes de startups se répartissent pour l'essentiel entre la Colombie Britannique et le pôle de Vancouver, à l'extrême Ouest du pays, l'Ontario et la région de Toronto, et enfin le Québec, avec les villes de Montréal et de Québec à l'Est.

Stratégie

Vous souhaitez vous ouvrir les portes du marché canadien. Plusieurs options s'offrent à vous.

Bien comprendre ces options vous permettra de mieux définir une stratégie adaptée à vos besoins propres.

Option 1: Vous positionner sans présence locale

Beaucoup d'entrepreneurs français pensent que pour s'ouvrir le marché local il faut être présent physiquement au Canada, avoir une entité juridique incorporée et référencée sur le marché local, et si possible dans la province où l'entrepreneur souhaite ouvrir un bureau. Un certain nombre d'entrepreneurs pensent également que la création et l'enregistrement d'une société locale sont le préalable indispensable à toute stratégie commerciale sur place. Même si cette stratégie peut s'avérer la bonne pour certains, en fonction du degré de maturité de leur modèle économique, elle n'est pas un passage obligé pour les entrepreneurs et startups.

Option 1: Vous positionner sans présence locale (suite)

En réalité, l'entrepreneur ou la startup étrangère peut tout à fait se positionner avec succès sur le marché canadien depuis son pays d'origine, en s'assurant de disposer d'un site web en anglais et en français (les 2 langues officielles du pays), et adapté aux standards canadiens (CGV/Terms of Use), voire d'un arsenal contractuel (matrices de contrats de licence, contrats de distribution, de partenariat, NDAs, etc.) localisé en droit canadien, lui permettant ainsi de gagner la confiance de clients et prospects canadiens peu familiers avec les droits étrangers, alors même que la contractualisation des engagements avec ces sociétés tierces se ferait via la société française.

Option 2: Se positionner sans créer de structure mais avec un représentant sur place

Une deuxième option qui s'offre à l'entrepreneur français est celle qui consiste à combiner l'option 1 ci-dessus avec la présence d'un représentant local, avec ou sans bureau sur place.

Ce représentant, travailleur indépendant ou entreprise, pourrait rencontrer des clients potentiels et faire connaître la société et ses produits ou services auprès d'une clientèle potentielle sur le marché local. L'autre sous-option serait de signer un contrat avec un apporteur d'affaires local, davantage positionné sur le marché canadien.

Option 3 : Se positionner via la création d'une société en local

Cette troisième option est souvent la bonne pour un entrepreneur qui a pu tâter le terrain et les potentialités du marché canadien pour ses produits ou services, et qui souhaite passer à l'étape suivante afin d'officialiser une présence sur le territoire, d'embaucher des salariés, d'engager des discussions avancées avec des fonds d'investissement en vue d'obtenir des financements, voire d'ouvrir son capital social à des investisseurs.

Cela peut-être aussi la solution pour des sociétés françaises déjà bien établies en France et qui souhaiteraient ouvrir une filiale à 100% sur le territoire canadien.

A group of people are sitting around a wooden table in what appears to be a cafe or meeting room. A large black leather bag is on the table. There is a glass of water, a smartphone, and a tablet. A person's hand is visible writing in a notebook. The background is a brick wall.

1. Droit des Sociétés

Les Formes Juridiques

La forme juridique la plus communément utilisée par les startups et entrepreneurs pour faire des affaires au Canada est la société par actions, mais avec cette particularité propre au Canada d'autoriser la constitution d'une telle société au niveau fédéral et/ou provincial.

Les formalités de constitution sont sensiblement les mêmes entre les deux, même si la délivrance du certificat de constitution par le Directeur des corporations à Ottawa (la capitale fédérale) permet à la société d'être référencée sur le registre national des sociétés et non pas seulement provincial, ce qui est toujours recommandé si l'entrepreneur ou la startups souhaite réaliser ses activités sur l'ensemble du Canada, et non pas seulement sur le territoire d'une province en particulier.

Cela dit, même si la société est constituée au niveau fédéral, ou même à l'étranger, elle sera assujettie à l'obligation d'être également immatriculée dans la province dans laquelle elle a son domicile au Canada, ou même si elle y exerce simplement une activité ou qu'elle y exploite une entreprise.

A noter, certaines particularités s'agissant d'une immatriculation de société au Québec, avec notamment l'obligation de s'assurer que le nom de la société soit conforme aux dispositions de la Charte de la langue française.

Les Formes Juridiques (Suite...)

L'actionnaire d'une société par actions n'est pas responsable en cette qualité des agissements de la société. C'est là un des attraits majeurs de la constitution en société: la responsabilité limitée. Au fédéral en particulier, où les actions sont entièrement acquittées avant leur émission, la responsabilité des actionnaires est inexistante..

L'administrateur d'une société fédérale ou provinciale doit être une personne physique. La qualité d'actionnaire n'est pas nécessaire. Depuis 2001, le conseil d'administration doit cependant se composer pour au moins le quart de "résidents canadiens", voire pour moitié pour certaines sociétés oeuvrant dans certains secteurs, ou pour le tiers d'entre eux s'agissant des sociétés mères qui réalisent, conjointement avec leurs filiales, moins de 5% de leurs revenus bruts au Canada.

Les formalités de constitution de société au niveau fédéral comme provincial, les obligations de publicité légale, qui varient de province à province, mais aussi la préparation des divers documents constitutifs et d'administration de la société, tels que les pactes d'actionnaires, peuvent être assez complexes à satisfaire. Aussi assurez-vous de l'assistance d'un avocat spécialisé dans ses questions au niveau fédéral ainsi, le cas échéant, qu'au niveau provincial, en particulier au Québec si vous envisagez de constituer et d'immatriculer votre société dans la Belle Province.

Que Choisir ?

Le choix de la forme juridique appropriée est une décision importante qui doit être prise en tenant compte des objectifs de l'entrepreneur et de ses projets de développement (besoins de financements externes, volonté d'ouvrir le capital de la société à d'éventuels actionnaires locaux, volonté d'embaucher des salariés, etc.).



Prof des Sociétés

2. Visas de Travail

Le visa “démarrage d’entreprise” :

Une fois qu’on a pris la décision de partir se pose la question du visa de travail.

La législation fédérale en matière d’immigration permet notamment à un entrepreneur ou fondateur de startup étranger de postuler à un visa pour démarrage d’entreprise. Pour cela il y a 4 critères à respecter:

- 1) avoir une lettre de soutien d’un groupe d’investisseurs providentiels (angel investor group), d’un fonds de capital-risque (venture capital fund) canadien ou d’un incubateur d’entreprises désigné;
- 2) répondre à un certain nombre de critères préétablis, soit détenir au moins 10% des droits de vote dans l’entreprise, et s’assurer que l’organisation de soutien désignée et les demandeurs de visa détiennent conjointement plus de 50% des droits de vote dans l’entreprise;
- 3) avoir obtenu des résultats équivalents au minimum au niveau de compétence linguistique canadien (NCLC) 5 en anglais ou en français; et
- 4) disposer d’un montant d’argent suffisant pour s’établir et subvenir à ses besoins avant de gagner des revenus. Ce montant est établi par le gouvernement fédéral selon un barème indexé sur le nombre de membres de la famille.

Visa “démarrage d’entreprise : investissements minimaux

Le gouvernement du Canada n'accorde aucune aide financière aux nouveaux immigrants titulaires d'un visa pour démarrage d'entreprise.

S'agissant de l'investissement minimum à réunir en soutien d'une demande d'un tel visa, il sera de 200,000 CAD si celui-ci provient d'un fonds de capital-risque (VC) canadien désigné, ou de 75,000 CAD s'il provient d'un groupe d'investisseurs providentiels canadien désigné. Il n'est pas nécessaire d'obtenir une promesse d'investissement d'un incubateur d'entreprises, en revanche il faut pouvoir démontrer avoir été admis à un programme canadien d'incubateurs d'entreprises.

L'entrepreneur étranger ne doit pas démontrer pouvoir lui-même investir dans son entreprise. Les investissements doivent en effet provenir des organisations désignées par le gouvernement.

Le visa investisseur, autre option pour l'entrepreneur, est prohibitif puisqu'il exige notamment un avoir net personnel minimum de 10 millions de dollars canadiens.

A close-up photograph of a hand clicking a computer mouse. The hand is positioned over the mouse, with the index finger pressing down on one of the buttons. The background is dark and out of focus, showing a keyboard. The overall lighting is dim, creating a professional and focused atmosphere.

3. Droit du Travail

Avant-Propos

Une fois que vous avez réussi votre installation au Canada et que vous commencez à mettre en place votre stratégie de développement, une des premières questions que vous allez devoir résoudre est celle des ressources humaines à même de pouvoir vous aider à mettre en oeuvre votre business plan.

D'expérience, si la plupart des sociétés françaises, et notamment des startups technologiques, préfèrent garder leur R&D en France (plusieurs raisons, souvent bonnes, à cela), en revanche elles ont assez vite compris que pour vendre à une clientèle nord-américaine il faut une stratégie de vente localisée via des commerciaux en phase avec le marché local, ce qui se traduit le plus souvent pas des embauches de salariés canadiens (même en complément d'équipes françaises).

Un droit du travail essentiellement provincial

Le droit canadien du travail est essentiellement un droit provincial, donc selon que vous prévoyez d'embaucher à Vancouver, Toronto ou Montréal, assurez-vous de l'assistance d'un avocat spécialisé dans le droit du travail de la province. En effet, l'employeur devra faire en sorte de se conformer à toutes les lois et règlements gouvernant les relations de travail dans la province dans laquelle il aura des salariés, tels que le Code Civil du Québec pour les contrat de travail ou encore la Loi sur les normes du travail pour les rapports individuels de travail dans la province du Québec, ou l'Employment Standards Act (ESA) 1996 et le Workers Compensation Act (WCA) 1996 en Colombie Britannique, ou encore leurs correspondants ontariens de 2000 et 1990, respectivement.

Dès lors que vous embauchez votre premier salarié au Canada, vous devrez effectuer toutes sortes d'enregistrements aussi bien au niveau fédéral qu'au niveau provincial (parmi lesquels l'obligation d'obtenir un numéro de Receveur Général du Canada émis par l'Agence du Revenu du Canada, lequel numéro servira ensuite à verser au gouvernement fédéral et provincial les retenues à la source sur les salaires des salariés), ou encore de s'enregistrer avec le Workers Compensation Board provincial (WorkSafe BC en Colombie Britannique, le Workplace Safety and Insurance Board en Ontario, ou la Commission des Normes, de l'Équité, de la Santé et de la Sécurité du Travail (CNESST) au Québec), et vous pourriez devoir également souscrire à un certain nombre de polices d'assurances et fonds de retraite obligatoires, tels que l'Assurance-Emploi et le RPC (Régime des Pensions du Canada) au niveau fédéral. Vous aurez également l'obligation de reverser au gouvernement fédéral et au gouvernement provincial concerné les sommes d'imposition déduites des salaires versés à vos salariés.

Les contrats de travail

De plus, le gouvernement fédéral et les provinces exigent également des enregistrements de la part des salariés (i.e. TD1Fed au niveau fédéral, et TD1BC en Colombie Britannique, TD1ON en Ontario, ou TP-1015.3-V au Québec, au niveau provincial) afin de s'assurer qu'ils s'acquittent bien de leurs obligations fiscales en tant qu'employés aussi bien au niveau fédéral qu'au niveau provincial.

Contrairement au modèle des Etats-Unis, qui privilégie les contrats individuels de travail "at will", i.e. qui peuvent être résiliés à tout moment sans obligation de préavis, ainsi que les lettres d'engagement ("offer letters") aux contrats de travail en bonne et due forme, le modèle canadien, généralement plus protecteur des droits et intérêts des salariés, suit le modèle français et la distinction entre CDD et CDI, y compris le fait de prévoir des préavis minimum avant toute résiliation. Mais la conséquence d'un tel modèle, par rapport au modèle américain, est un certain nombre de lourdeurs et de contraintes légales et réglementaires que l'on ne retrouve pas de la même manière aux Etats-Unis.

Au Canada en particulier, l'employeur voudra privilégier l'embauche de travailleurs indépendants, ce qui lui évite d'avoir à souscrire à un grand nombre des polices d'assurances et fonds de retraite évoqués plus haut.

Les contrats de travail (suite)

Le droit du travail au Canada étant éminemment provincial (comme le droit des sociétés), assurez-vous de retenir les services d'un avocat admis comme avocat dans la province dans laquelle se trouve votre société pour vous assister dans vos démarches. Ce sera le cas en particulier si vous souhaitez inclure dans votre contrat de travail (ou même d'embauche de travailleurs indépendants) en tant qu'employeur des clauses restrictives de concurrence ou de sollicitation, car ces clauses peuvent être contestées par vos employés comme par les tribunaux, selon leur rédaction ou leur champ d'application.

La validité des clauses ou accords de non-concurrence ("non-compete") est elle-même une question de droit provincial, et souvent, notamment en Colombie Britannique, interprétée de façon très restrictive par les tribunaux. Au Québec en particulier, en cas d'ambiguïté, la clause s'interprétera en faveur du salarié qui a contracté l'obligation et contre l'employeur qui l'a stipulée.

Il en va de même s'agissant des clauses ou accords de non-sollicitation, même si la validité de ceux-ci est généralement perçue de façon davantage favorable par les tribunaux.

Chartes internes d'entreprise

Enfin sachez l'importance pour les employeurs au Canada d'avoir en place un certain nombre de chartes ("policies") internes à l'intention de leurs employés, ceci afin d'encadrer la relation de travail et de documenter leur conformité aux lois et règlements provinciaux et fédéraux en la matière.

On évoquera en particulier les chartes internes destinées à satisfaire aux obligations de l'ESA et du WCA en Colombie Britannique ou en Ontario. Au Québec, les normes de travail édictées par la Loi sur les normes de travail (s'agissant notamment du temps de travail, du repos et des congés, des motifs d'absence, d'un certain nombre de pratiques interdites à l'employeur vis-à-vis du salarié, ou de certaines obligations de ce même employeur concernant les conditions de travail du salarié) ou par les règlements adoptés sous son empire sont d'ordre public et on ne peut y déroger, sauf à accorder au salarié des conditions de travail plus avantageuses que celles prévues par les normes légales.

Conclusion :

**“Le droit du travail au Canada un terrain miné,
d’où la nécessité de retenir les services d’un
avocat spécialisé pour vous aider dans ces
démarches”**

A person is writing in a notebook on a wooden desk. A laptop is open in the background. The person is wearing a watch on their left wrist. The text '4. Propriété Intellectuelle' is overlaid on the image in a light blue box.

4. Propriété Intellectuelle

Contexte Juridique

Contrairement au droit du travail, le droit de la propriété intellectuelle au Canada est essentiellement un droit fédéral en termes de protection.

Sans rentrer dans le détail des différents droits faisant l'objet d'une protection par le droit au Canada (Brevets, Marques, Copyrights (sensiblement différents du droit d'auteur français), Registered and Registered Designs, Confidential Information), on insistera sur l'importance de protéger sa propriété intellectuelle au Canada dès lors que l'on vend des produits ou services sur le territoire canadien.

En effet, même si l'on n'atteint pas les niveaux des Etats-Unis, les dommages et intérêts octroyés par les tribunaux canadiens en cas de violation des droits de propriété intellectuelle de tiers peuvent très vite atteindre des montants se chiffrant en millions de dollars.

Aussi, les sociétés en mesure de documenter leur titre de propriété sur leurs droits ont-elles un réel avantage en cas de litige, à la fois dans le cadre d'une stratégie de défense que dans une stratégie agressive de monétisation de leurs droits, les tribunaux octroyant des dommages et intérêts bien supérieurs au plaignant capable de produire un titre de propriété.

Le jeu en vaut la peine !

Un bon retour sur investissement

Le coût de la protection est souvent (même en matière de brevets) très abordable comparé au coût d'un litige. Sans compter qu'en matière contractuelle, le concédant d'une licence devra, de façon assez routinière, fournir au concessionnaire une garantie d'éviction ("IP indemnity") au Canada qu'il serait fort mal avisé de fournir sauf à s'être assuré au préalable de la remise d'un certificat de protection statutaire de ses droits par le CIPO (Canadian Intellectual Property Office).

Sans oublier les garanties souvent octroyées, encore contractuellement, aux termes desquelles le concédant serait titulaire des droits de propriété intellectuelle sous-jacents à la licence. Garantir une titularité sur des droits dont on ne s'est pas assuré la propriété n'est pas recommandé...



5. Droit des Contrats

Un droit des contrats provincial

Le droit des contrats au Canada est le fruit d'une double culture juridique civiliste (au Québec) et de common law (provinces anglophones) qui caractérise le pays. Un contrat sera toujours soumis au droit d'une province en particulier, lequel droit devra également, à l'instar du droit français avec le droit européen ou du droit étatique américain avec le droit fédéral, prendre également en compte les lois et chartes canadiennes (par opposition aux lois et réglementations provinciales) ainsi que les décisions jurisprudentielles rendues au niveau fédéral. Selon le droit provincial applicable, le contrat pourra connaître des interprétations différentes, même au Canada anglophone pourtant basé sur une tradition juridique commune. Le droit des contrats au Québec est, quant à lui, basé sur la tradition civiliste et le code civil français, mais est également empreint de concepts de common law hérités, quant à eux, de la période de colonisation britannique de la province.

En conséquence, l'entrepreneur français qui arrive au Canada et qui voudra faire des affaires avec une clientèle locale, voudra prendre un soin particulier à s'outiller en contrats béton en droit canadien, idéalement avec une version soumise au droit de référence d'une province anglophone, telle que l'Ontario ou la Colombie Britannique, et une version en langue française soumise au droit du Québec pour les clients francophones, que ces contrats aient été localisés à partir de matrices françaises de contrats, ou qu'ils aient été créés de toutes pièces par un avocat canadien.

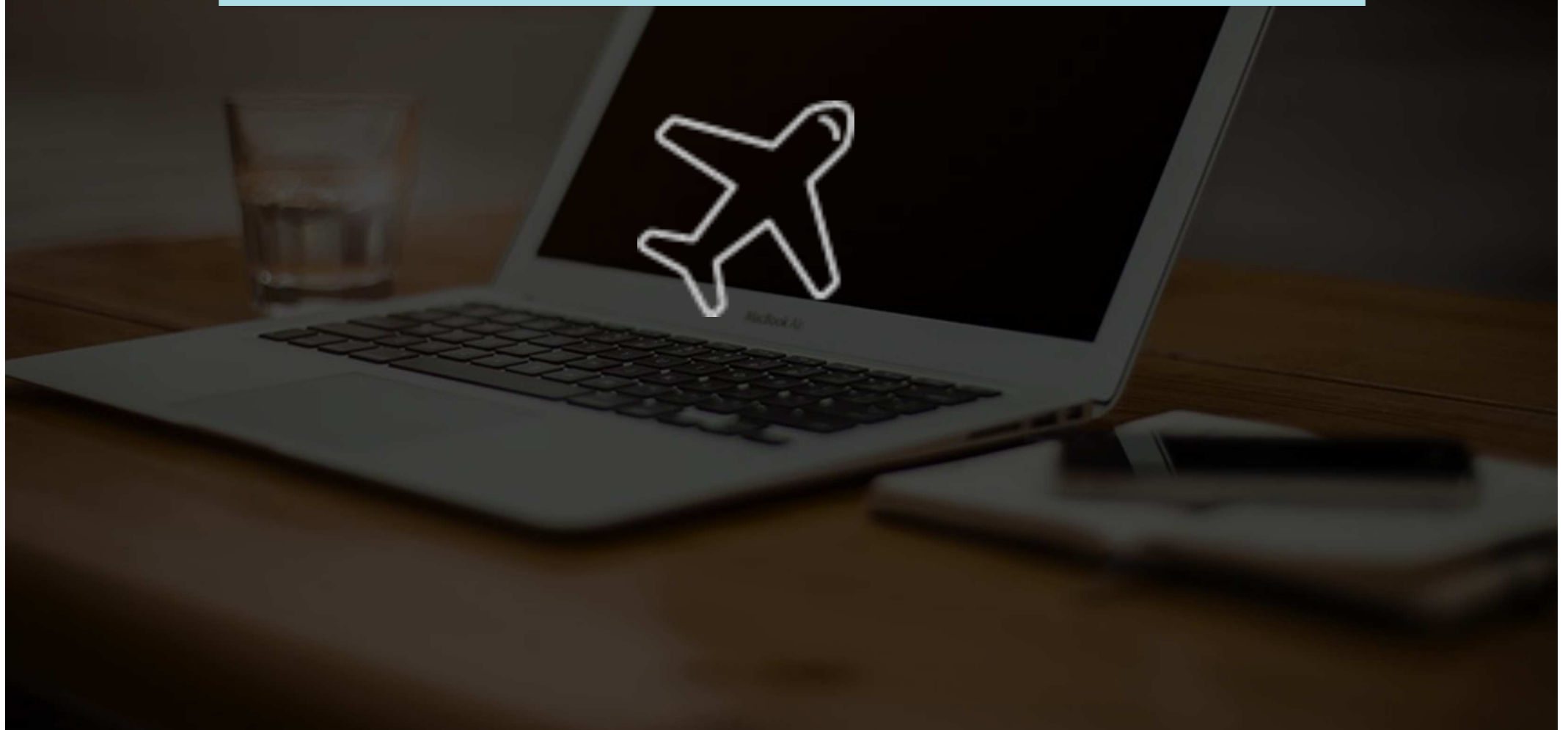
La même chose devra s'entendre des conditions générales de vente et conditions d'utilisation de sites internet ou d'applications mobiles dès lors qu'elles sont destinées à une clientèle canadienne.

Au-delà de la sécurité juridique qui pourrait découler de cette entreprise de localisation contractuelle, cette stratégie vous permettra de vous positionner comme un acteur local sur le marché canadien et de donner davantage confiance à des clients et prospects locaux quant au sérieux de votre stratégie commerciale sur place.

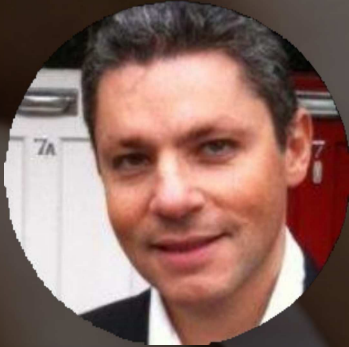
**THANK YOU
YOU ROCK !**



PRÊT A VOUS ENVOLER POUR LE CANADA ?



Prenez contact avec Stéphane Grynwajc
ou Joanna Wrzesniewski pour échanger
sur votre projet.



stephane@avocat-transatlantique.com

+1 347 543 3035



j_oannaw@kimmitt.ca

+1 250 575 6441

avocat-transatlantique.com
kimmitt.ca



AVERTISSEMENT !

Ce guide ne constitue pas un conseil juridique.
Pour toutes vos démarches au Canada assurez vous de
retenir les services d'un avocat spécialisé.