

## **LES DIFFÉRENTS ASPECTS JURIDIQUES ASSOCIÉS À LA CRÉATION ET À L'IMPLANTATION D'UNE ENTREPRISE EN FLORIDE**

### **Bureau de Représentation et Antennes**

Du point de vue légal et fiscal, le bureau de représentation ou l'antenne d'une société française n'est pas considérée comme une entité indépendante en Floride, à moins qu'une entité légale distincte, comme une entreprise floridienne ou une « LLC » (société à responsabilité limitée) ne soit clairement créée. En fait, le bureau de représentation ou la succursale sera plutôt considérée comme faisant partie intégrante de la société française qui l'a instituée. Pour créer une succursale d'une entreprise étrangère en Floride, l'entreprise étrangère doit demander l'autorisation de faire du commerce en Floride. Cette démarche demande en général moins de temps et induit moins de frais que de former une société floridienne ou une « LLC ». Cependant, la création d'un bureau de représentation ou d'une succursale en Floride entraîne malgré tout des conséquences juridiques et fiscales importantes, car toute l'activité du bureau de représentation ou de la succursale peut être directement imputée à la société française. Ainsi, la société française pourrait se voir directement imposée pour les activités effectuées au travers de sa succursale ou de son bureau de représentation. De plus, la société française pourrait être déclarée directement responsable pour toutes les activités du bureau de représentation de Floride. Ces conséquences fiscales et juridiques potentiellement sérieuses expliquent donc le choix plutôt de la création d'une entité floridienne indépendante, comme une entreprise ou une « LLC ».

### **Les formes traditionnelles de sociétés en Floride**

#### **« Sole Proprietorship » (L'Entreprise Individuelle)**

La « Sole Proprietorship » est la forme d'organisation la plus simple. Une « Sole Proprietorship » n'a qu'un seul propriétaire (« sole proprietor ») qui exerce un contrôle et supporte une responsabilité exclusive sur son entreprise. Du point de vue juridique, les biens et les dettes du propriétaire ainsi que les biens et les dettes de la « Sole Proprietorship » ne sont qu'une seule et même chose. Si la « Sole Proprietorship » est relativement aisée à mettre en place et à diriger (elle implique peu de rapport d'activité) cette structure constitue la forme de société la moins élaborée et ne convient pas en général aux investissements étrangers. Seul l'entrepreneur est habilité à agir pour le compte de la société et sera tenu personnellement responsable et de manière illimitée pour tous les engagements de son entreprise. Aussi, le propriétaire peut perdre tous ses biens personnels en cas de faillite de la « Sole Proprietorship ». Dans le cadre d'une « Sole Proprietorship », les capitaux propres sont limités aux ressources propres de l'entrepreneur, ce qui interdit les investissements extérieurs. Les seules options de financement autorisées sont les apports personnels du propriétaire et les emprunts que celui-ci peut éventuellement contracter. La « Sole Proprietorship » n'étant pas considérée comme une entité distincte du point de vue fiscal, tous les revenus, pertes, gains, déductions et crédits de la « Sole Proprietorship » sont imputés directement au propriétaire unique qui se verra imposé comme tel.

### **« Partnership » (Société de Personnes)**

Un « Partnership » est une association de deux personnes ou plus se comportant comme co-propriétaires. Les biens de la « Partnership » sont détenus par la « Partnership » elle-même en tant qu'entité et non par les associés en tant que co-propriétaires. En général, les associés n'ont aucun droit lié aux biens de la société qui puisse être cédé, volontairement ou involontairement. Le seul droit cessible qu'un associé détient est précisément sa part dans les gains ou les pertes de la société et son droit à recevoir des dividendes. Chaque associé dispose des mêmes droits dans la gestion et la direction de la société. L'une des composantes majeures de la « Partnership » est le contrat d'association (ou contrat de société) par lequel les relations entre associés et les relations des associés vis-à-vis de la « Partnership » sont régies (bien qu'une « Partnership » puisse être uniquement basée sur un accord verbal). En règle générale, chaque associé est responsable conjointement et solidairement pour toutes les obligations résultant de l'activité de la société. Cela signifie que chaque associé peut être responsable pour des obligations ou des dettes de la société bien au-delà de son propre investissement dans la société. Il existe une exception à cette responsabilité conjointe et solidaire: il s'agit de l'exception concernant les personnes admises en tant qu'associé dans une « Partnership » déjà existante. Cette personne ne sera alors pas tenue responsable des obligations de la société préalables à son arrivée. La « Partnership » offre bien plus de choix de financement que la Sole Proprietorship (entreprise individuelle), tel la possibilité de recourir aux biens personnels des associés, la vente du droit aux bénéfices futurs, l'introduction de nouveaux associés. Toutefois cette structure comporte aussi ses inconvénients comme la responsabilité conjointe et solidaire des associés, la possibilité de dissolution de la « Partnership » après le retrait, la mort d'un associé ou la dissolution de la « Partnership » ou encore le fait que ses droits soient difficilement cessibles. En Floride, la « Partnership » n'est pas sujette à l'impôt fédéral sur le revenu. Chaque associé doit déclarer sa part de bénéfices, de pertes, de déductions et de crédits. Par ailleurs, chaque associé est soumis à l'impôt sur le revenu dû sur ses parts d'association.

### **« Limited partnership » - LP (Société en Commandite)**

Tandis que la Sole Proprietorship (Entreprise Individuelle) et la Partnership (Société de Personnes) ne sont pas tenues de s'enregistrer officiellement auprès de l'Etat de Floride pour commencer leur activité, la « LP » doit obligatoirement s'enregistrer auprès du Département d'Etat de la Floride avant de débiter une quelconque activité. Contrairement à la Partnership, qui est exclusivement réservée aux associés commandités, la « LP » se compose d'un associé commandité ou plus et d'un associé commanditaire au moins. La gestion de la « LP » est concentrée dans les mains du/des associés commandités. Alors que l'associé commandité est sujet à une responsabilité illimitée concernant les dettes et obligations de la société, l'associé commanditaire ne sera responsable qu'à hauteur de son propre apport dans la « LP ». Toutefois, dans l'hypothèse où un associé commanditaire prendrait part à la gestion et au contrôle de la « LP », il deviendrait alors à son tour responsable conjointement et solidairement des dettes et obligations de la société, tout comme un associé commandité. Ceci explique que ce sont en général les associés commandités qui gèrent la société. Si, en cas de mort, de retrait d'un associé ou suite à l'aliénation par un associé de son droit dans la société, la Partnership est automatiquement dissoute, il n'en est cependant pas de même pour une « LP ». D'un autre côté, si l'un des associés commandités vient à mourir ou à se retirer, la « LP » sera automatiquement dissoute, à moins qu'il ne reste encore au moins un associé commandité, et même si le contrat régissant la société (i.e. le contrat de société en commandite) autorise la « LP » à poursuivre ses activités. Tout comme la Partnership, la « LP » n'est pas soumise à l'impôt fédéral sur le revenu. Mais chaque associé doit déclarer ses parts de bénéfices, de pertes, de déductions,

ou de crédits. De plus, chaque associé est soumis à l'impôt sur le revenu pour toutes ses parts.

La « Limited Liability Partnership » - LLP ou Société de Personnes à Responsabilité Limitée est une structure dérivée de la « LP ». Contrairement à la « LP », l'associé de la « LLP » (Société de Personnes à Responsabilité Limitée) n'est pas responsable des dettes et obligations de la société résultant d'erreurs, d'omissions, de négligences, de fautes professionnelles commises par les autres associés, représentants, ou employés de la « LLP ». Les associés d'une « LLP » sont responsables des dettes et obligations résultant de leur propre négligence ou comportement ou résultant de la négligence ou du comportement des employés sous leur autorité directe. La Société de personnes (« General Partnership ») et la Société en Commandite (« Limited Partnership ») peuvent toutes deux s'enregistrer comme Société de Personnes à Responsabilité Limitée auprès du Département d'Etat de la Floride.

#### **« Corporation » (Société Anonyme)**

Une « Corporation » est une entité légale qui existe séparément et indépendamment de ses propriétaires ou de ses actionnaires. Une « Corporation », contrairement à la Sole Proprietorship (entreprise individuelle) ou à la Partnership (société de personnes), peut continuer d'exister indéfiniment en dépit de la mort ou du retrait d'un actionnaire. Pour créer une « Corporation » en Floride, il est nécessaire de soumettre les statuts de la société au Département d'Etat de la Floride et de payer les frais d'enregistrement. L'une des principales différences entre la « Corporation » et la Partnership tient au fait que les associés qui dirigent la Partnership risquent de voir leur responsabilité conjointe et solidaire engagée au regard des obligations et dettes de la société alors que la « Corporation » est une structure permettant de limiter la responsabilité de tous ses associés : de ses dirigeants jusqu'à ses investisseurs les plus passifs. Les actionnaires de la « Corporation » ne sont en principe responsables des plaintes à l'encontre de la « Corporation » qu'à concurrence de leur investissement dans la « Corporation ». Cependant, en pratique, les actionnaires d'une « Corporation » de petite taille ou d'une « Corporation » nouvellement créée peuvent avoir à co-signer des instruments de crédits, cela induisant une responsabilité personnelle au regard des transactions effectuées par cette « Corporation ». Par ailleurs, la responsabilité limitée peut très bien ne pas s'appliquer à une « Corporation » qui ne respecte pas les formalités administratives dont elle fait l'objet, comme la tenue régulière d'assemblées réunissant les actionnaires et de réunions du conseil d'administration, dresser les procès-verbaux desdites assemblées, ou encore la communication d'un rapport d'activité annuel au Département d'Etat de la Floride. Un tel manquement à ces obligations pourrait aboutir à l'allégation que les directeurs ou les dirigeants ont agi hors du cadre de leurs pouvoirs; un tiers, créancier, pourra alors poursuivre personnellement les directeurs, représentants et actionnaires de la personne morale.

Les demandes d'actions d'une « Corporation » floridienne doivent se faire par écrit. Une « Corporation » peut émettre des actions en échange d'éléments corporels ou incorporels et de ses services passés ou futurs. Alors que le transfert des droits attachés aux actions dans une Partnership n'est pas gratuit, les actionnaires d'une « Corporation » peuvent généralement transférer gratuitement leurs intérêts (options), sauf si une disposition législative, un règlement, ou un accord entre actionnaires stipule le contraire.

En plus des statuts de la société, des règlements de société doivent être adoptés par la « Corporation ». Ces règlements sont adoptés par une « Corporation » pour la gestion de son activité. Une « Corporation » est censée tenir des assemblées annuelles (sauf si les actionnaires y ont formellement renoncé) ainsi que des assemblées extraordinaires de temps en temps. Les résolutions adoptées dans les assemblées

ordinaires de la « Corporation » doivent être entérinées dans des procès-verbaux d'assemblée (une fois enregistrés sous forme d'acte authentique par les responsables ou dirigeants compétents) et deviennent alors obligatoires pour les dirigeants, les responsables et les actionnaires de la « Corporation ». En Floride, une « Corporation » est généralement dirigée par un conseil d'administration (sauf pour les petites « Corporations », qui peuvent être dirigées directement par leurs actionnaires et dirigeants sur accord écrit des actionnaires). Les actionnaires de la « Corporation » floridienne élisent les directeurs. Les dirigeants sont ensuite désignés par le conseil d'administration et restent à cette fonction jusqu'à leur destitution par le conseil d'administration (avec ou sans raison).

A défaut de statut personnalisé, l'Administration des Impôts (Internal Revenue Service) classe les « Corporations » dans le sous-chapitre « c-corporations », ce qui signifie que les « Corporations » sont imposées sur leurs distributions (c'est la fameuse "double taxation"). Cette double taxation peut être évitée si la « Corporation » opte pour un sous-chapitre « s-corporation » ; l'impôt fédéral est alors prélevé au niveau de l'actionnaire et non de la « Corporation ». Toutefois, le choix du sous-chapitre « s-corporation » n'est en principe pas offert aux « Corporations » dont les actionnaires ne sont pas résidents de la Floride.

En règle générale, chaque action d'une « Corporation » donne droit à une voix lors de chaque assemblée, à moins qu'il en soit disposé autrement dans les statuts de la société ou dans un accord écrit des actionnaires. Ceci revêt son importance notamment en cas d'égalité des voix ou lorsque qu'une majorité ne peut être atteinte. Dans ces cas-là, un accord entre actionnaires est recommandé. Les statuts de la société peuvent prévoir d'attribuer plus ou moins d'une voix par action pour quelque action de quelque classe que ce soit (avec des droits de vote différents). Au lieu des assemblées annuelles ou des assemblées extraordinaires, une « Corporation » floridienne peut autoriser la manifestation du vote d'un actionnaire par un consentement écrit, daté et signé par l'actionnaire.

### **Limited Liability Company-LLC (Société À Responsabilité Limitée « SARL »)**

Une « LLC » est une structure hybride entre la Partnership (société de personnes) et la Corporation (SA). L'avantage de la « LLC » est le suivant : tout comme dans une Corporation, ses actionnaires ne pourront être tenus responsables des dettes, des obligations et du passif de la société, vis-à-vis des tiers. Tout comme la Partnership, la « LLC » est gérée directement par ses associés, sauf si les associés se mettent d'accord pour une gestion centralisée. En d'autres termes, les « LLC » ne doivent pas obligatoirement être dirigées par un conseil d'administration ou un corps administratif équivalent, bien que la gestion centralisée soit une alternative. Par conséquent, la gestion et la structure de propriété sont bien plus simples que dans le cas de la Corporation. Cependant, contrairement aux associés commanditaires de la Limited Partnership (Société en Commandite), les associés de la « LLC » ne perdent pas le bénéfice de la responsabilité limitée lorsqu'ils prennent une part active dans la direction de la société. Pour la « LLC », les équivalents des arrêtés/décisions et des accords d'actionnaires sont les règles et les Contrats d'exploitation.

En matière d'impôts fédéral sur le revenu, les « LLC » peuvent être qualifiées indifféremment soit de Partnership, soit de Corporation ou bien encore « Disregarded entities » (c'est à dire d'entité hybride dans le cas d'une « LLC » avec un seul associé – « EURL »). Selon les règles qui régissent la classification des structures d'associations, en matière d'imposition, une « LLC » nationale est automatiquement qualifiée

de Partnership (sauf s'il s'agit « LLC » avec un seul associé, auquel cas c'est une entité hybride), mais la « LLC » peut opter pour la qualification de Corporation. Pour l'actionnaire étranger, la différence de taxation entre une « LLC » et une Corporation peut être intéressante. Alors que la Corporation, détenue par des actionnaires étrangers, sera soumise à la double taxation : la corporation est imposée en tant que société et les actionnaires sont ensuite imposés lorsqu'ils reçoivent leurs dividendes ; la « LLC » (si elle a plus d'un associé) va permettre à ses actionnaires étrangers d'éviter cette double taxation. Cela signifie qu'il n'y aura pas d'imposition au niveau fédéral pour la société; ce seront les associés qui seront individuellement imposés. Il convient aussi de noter qu'une « LLC » à un seul associé est traitée comme une entité hybride, c'est pourquoi le Service des Impôts considère la « LLC » et son associé unique comme une seule et même personne d'un point de vue fiscal, ce qui peut induire des conséquences fâcheuses pour l'associé unique.

Si la « LLC » est une alternative intéressante et offre une certaine flexibilité pour les investisseurs ou hommes d'affaires étrangers, elle comporte aussi quelques inconvénients. Tout d'abord, la « LLC »: est une structure relativement nouvelle et par conséquent, il existe peu de jurisprudence concernant les « LLC », cela malgré la popularité grandissante de cette structure, ces dernières années. Par contre, il existe une jurisprudence abondante concernant le fonctionnement des Corporations. De plus, la structure de la « LLC » n'est pas très adaptée aux sociétés qui envisagent de faire appel à des investisseurs étrangers, aux sociétés qui envisagent d'émettre des actions en faisant appel ou non à l'épargne public, et aux sociétés qui envisagent des fusions ou acquisitions dans le futur, car les tiers seront plus réticents à traiter avec une « LLC » qu'avec une Corporation. Enfin, les conseillers juridiques et fiscaux risquent de ne pas être très familiers avec la structure de la « LLC »; aussi, l'utilisation de cette forme de société pourrait en accroître le coût et la complexité. D'un autre côté, les conseillers compétents en matière juridique et fiscale au niveau international peuvent guider les investisseurs ou gens d'affaires étrangers pour ce qui est des formalités légales ou fiscales concernant les « Corporations » et les « LLC ».

### **Les avantages des lois locales dans la création d'une entreprise en Floride**

En Floride, une Corporation n'est pas tenue de constituer un capital minimum, contrairement aux Sociétés Anonymes françaises.

L'anonymat des actionnaires est de règle dans une société floridienne, ce qui signifie que les actionnaires n'ont pas l'obligation – et en général ils s'en gardent bien – de s'enregistrer dans les archives.

Les actionnaires n'ont pas besoin d'être présents aux Etats-Unis ou en Floride pour créer ou diriger une Corporation. En effet, les représentants et les directeurs de la Corporation n'ont pas besoin d'être présents en Floride pour créer une Corporation floridienne. La Corporation floridienne peut être créée par un fondateur (d'une société) qui peut être un avocat pour cette Corporation en Floride.

En Floride, les Corporations offrent une responsabilité limitée à leurs actionnaires, ce qui signifie que la responsabilité de l'actionnaire est généralement limitée au montant de son apport. Les formalités administratives et les procédures d'enregistrement auprès du gouvernement sont rapides et efficaces.

Les Corporations en Floride permettent facilement le transfert d'actions. Les Corporations et les LLC donnent droit à un traitement fiscal intéressant, selon la structure de la propriété et la planification fiscale.

Si la société étrangère décide d'envoyer des cadres, des dirigeants ou autres employés dans la société en Floride, il est dans l'intérêt de la société de créer soit une Corporation soit une LLC, puisque ces entités sont considérées comme des entités distinctes du point de vue de l'immigration, et par conséquent, sont plus aisément identifiables pour les Services d'Immigration (USCIS).

Pour l'investisseur étranger, il est essentiel de consulter un conseiller fiscal ou juridique compétent, pour toute question légales et fiscale relative à la création d'une société américaine.

Pour plus d'informations, n'hésitez pas à contacter Maître Glenn Cooper au 305-913-0529 ou [glenn.cooper@gray-robinson.com](mailto:glenn.cooper@gray-robinson.com)

L'engagement d'un avocat est une décision importante. Avant de prendre votre décision, veuillez nous contacter pour plus d'information