



BULLETIN DE FISCALITÉ

Juin 2011

BASSE DES TAUX D'IMPOSITION DES SOCIÉTÉS VOTRE REER EST-IL À L'ABRI DES CRÉANCIERS? TRUC FISCAL LORSQUE VOUS FAITES DES PLACEMENTS DIVIDENDES EN CAPITAL – UN MOYEN D'OBTENIR DES DIVIDENDES LIBRES D'IMPÔT L'IMPÔT SUR LE REVENU AU DÉCÈS QU'EN DISENT LES TRIBUNAUX?

BASSE DES TAUX D'IMPOSITION DES SOCIÉTÉS

Pour le revenu d'entreprise excédant le plafond annuel des affaires des sociétés privées sous contrôle canadien (500 000 \$ par groupe de sociétés) et pour le revenu de placement, le taux fédéral de l'impôt sur le revenu des sociétés a été graduellement réduit de plus de 29 % au cours des douze dernières années. Pour 2010, le taux était de 18 %; cette année, il est de **16,5 %**; pour 2012, il sera de **15 %**. (Les réductions sont réparties proportionnellement de manière à s'appliquer à l'année civile de janvier à décembre même pour les sociétés dont l'exercice ne coïncide pas avec l'année civile.) Les taux d'imposition provinciaux s'appliquent évidemment en sus de ces taux.

En dépit des réductions, il est toujours avantageux pour une société de **différer le revenu** qui excède le plafond des affaires (ou qui, pour quelque autre raison, ne donne pas droit à la déduction accordée aux petites entreprises). Lorsque cela est possible, différer un revenu ou accélérer la déduction de dépenses peut se traduire par des économies d'impôt.

La réduction du taux d'imposition des sociétés a également modifié certaines stratégies traditionnelles de planification fiscale qui s'appliquaient aux sociétés depuis des années, par exemple :

- Il peut être avantageux de gagner un revenu de placement dans une société, même s'il n'est pas admissible à la déduc-

tion accordée aux petites entreprises et est assujéti à un impôt remboursable spécial de 6,67 %, et de le conserver dans la société.

- Il peut être avantageux de créer délibérément une société *autre* qu'une société privée sous contrôle canadien (SPCC) pour y gagner un revenu de placement, puisqu'elle ne sera pas assujéti à l'impôt remboursable sur ce revenu.
- Par le passé, dans une vente d'entreprise, il était préférable que l'actionnaire vende ses actions plutôt que la société vende ses actifs. Avec les taux d'imposition réduits des sociétés, il se peut que, dans certains cas, il soit préférable pour le vendeur de vendre les actifs.
- Pour un particulier qui serait par ailleurs un employé, il pourrait être avantageux de constituer une société par actions et d'offrir ses services par l'entremise de la société, même si celle-ci sera une «entreprise de prestation de services personnels» qui n'aura pas droit à la déduction accordée aux petites entreprises. Le taux d'imposition fédéral + provincial maximal des sociétés pourrait être d'environ 25 % plutôt que le taux d'environ 45 % qui serait payé sur des niveaux élevés de revenu d'emploi (le taux diffère selon la province).

VOTRE REER EST-IL À L'ABRI DES CRÉANCIERS?

En règle générale, votre régime enregistré d'épargne-retraite (REER) ou votre fonds enregistré de revenu de retraite (FERR) **n'est pas** à l'abri des créanciers à moins qu'il soit exempté par une règle particulière, laquelle peut dépendre de la province où vous résidez.

Si vous avez des dettes et qu'aucune exemption ne s'applique, votre REER ou votre FERR peut être saisi en même temps que vos autres actifs – que ce soit par l'Agence du revenu du Canada (ARC) dans le cas de dettes fiscales, ou par un autre créancier qui obtient un jugement contre vous et en force l'exécution en ayant recours aux tribunaux.

Dans un arrêt de 1999, *Whaling*, la Cour d'appel de l'Ontario a affirmé qu'une banque avait le droit de saisir le REER d'un débiteur en règlement de prêts bancaires impayés. Dans un arrêt de 2004, *Banque de Nouvelle-Écosse c. Thibault*, la Cour suprême du Canada a affirmé qu'un REER au Québec était saisissable par un créancier. Dans un autre arrêt de 2004, *Marrazza*, la Cour fédérale a retenu la responsabilité d'une société de fiducie pour défaut d'exécution d'une saisie-arrêt de l'ARC et de remise des fonds du REER du contribuable.

Cependant, six provinces ont maintenant des dispositions législatives qui mettent un REER à l'abri de la saisie, sous réserve de diverses règles et conditions : la Colombie-Britannique (*Court Order Enforcement Act*, art. 71.3), l'Alberta (*Civil Enforcement Act*, art. 81.1 et 92.1), la Saskatchewan (*Registered Plan (Retirement Income) Exemption Act*), le Manitoba (*Registered Retirement Savings Protection Act*), l'Î.-P.-É. (*Designation of Beneficiary under Benefit Plan Act*, art. 10 (seulement si un bénéficiaire est désigné)) ainsi que Terre-Neuve-et-Labrador (*Judgment Enforcement Act*, art. 131.1).

Si vous êtes **en faillite**, votre REER, votre FERR ou votre régime de participation différée aux bénéfices (RPDB) n'est pas saisissable par les créanciers (si ce n'est les cotisations versées au cours des 12 mois ayant précédé la faillite, même si les dispositions

législatives provinciales précitées peuvent avoir préséance sur cette exception).

Si votre REER ou votre FERR est placé dans une **société d'assurance**, il peut être insaisissable en vertu de la législation provinciale en matière d'assurance. Le REER fait partie de votre police d'assurance-vie et ces polices ne peuvent normalement être saisies par les créanciers. Dans un arrêt de 1999, *Maritime Life Assurance*, la Cour d'appel fédérale a affirmé que les REER des débiteurs fiscaux étaient insaisissables par l'ARC, même si ces débiteurs avaient le droit d'encaisser la «valeur de rachat» de leurs polices s'ils le demandaient à la société d'assurance.

Placer votre REER ou votre FERR dans une assurance-vie ne vous mettra pas toujours à l'abri de vos créanciers, en particulier si vous le faites quelques mois ou années seulement avant de vous retrouver en difficulté financière. Dans un arrêt de 1996, *Banque Royale du Canada c. Ramgotra*, la Cour suprême du Canada a affirmé que le transfert d'un FERR dans une assurance-vie moins de deux ans avant la faillite était opposable, et que le FERR était encaissable. Cependant, si vous exploitez une entreprise ou exercez une profession où vous vous préoccupez de la possibilité future d'être poursuivi et de perdre tous vos actifs, placer votre REER dans une assurance-vie peut se révéler une bonne planification à long terme.

Si vous décédez et que votre REER prévoit un «bénéficiaire désigné», les fonds peuvent être versés au bénéficiaire et sont vraisemblablement insaisissables par les créanciers de votre succession. Des exceptions peuvent s'appliquer cependant.

TRUC FISCAL LORSQUE VOUS FAITES DES PLACEMENTS

À titre de particulier, tout intérêt que vous gagnez est souvent imposé **dans l'année au cours de laquelle vous le recevez**.

Si vous achetez un placement à court terme qui viendra à échéance vers la fin de l'année, envisagez plutôt d'**acheter un placement semblable qui viendra à échéance au début de l'année suivante**.

Supposons, par exemple, que vous achetez un bon du Trésor à six mois vers la fin de juin 2011 pour 99 000 \$, et que sa valeur à l'échéance en décembre sera de 100 000 \$, vous rapportant effectivement 1 000 \$ d'intérêt. Ces 1 000 \$ entreront dans votre revenu de 2011. Si vous pouvez obtenir le même taux d'intérêt pour un bon du Trésor d'une durée d'un peu plus de six mois qui vient à échéance en janvier 2012, les 1 000 \$ n'entreront dans votre revenu que dans votre déclaration de 2012, et l'impôt sera payable le 30 avril 2013. Si vous payez 400 \$ d'impôt sur l'intérêt, vous aurez l'usage de ce montant pendant une année supplémentaire en différant la date d'échéance du placement.

En plus de repousser le montant d'impôt que vous payez, en réduisant votre revenu de cette façon, vous réduisez également les acomptes provisionnels que vous devez verser à l'ARC à chaque trimestre.

Certes, l'impôt ne doit pas être votre seule préoccupation lorsque vous effectuez un placement mais, toutes choses étant égales par ailleurs, recherchez les placements qui paient l'intérêt *après* la fin de l'année.

Vous ne pouvez différer l'impôt pour plus d'un an de cette façon. Si vous achetez un placement dont les intérêts s'accumulent sans qu'ils vous soient effectivement versés, vous êtes tenu de **déclarer les intérêts courus**

annuellement comme si vous les aviez reçus à la date anniversaire de votre achat. Supposons, par exemple, que vous achetez un dépôt à terme de 4 ans avec les mêmes 99 000 \$ en juin 2011, et que les intérêts s'accumulent à raison de 2 000 \$ par année, avec un retour global de 107 000 \$ en juin 2015. Vous devrez déclarer 2 000 \$ de revenu d'intérêt *chaque année* en commençant avec votre déclaration de 2012, même si vous n'avez pas reçu l'argent.

DIVIDENDES EN CAPITAL – UN MOYEN D'OBTENIR DES DIVIDENDES LIBRES D'IMPÔT

Si vous possédez votre propre société, vous savez probablement que les **dividendes en capital** constituent un moyen de retirer des fonds de la société en franchise d'impôt.

En règle générale, les gains en capital sont imposés pour la moitié au Canada, ce qui revient à dire que la moitié d'un gain en capital entre dans le revenu à titre de «gain en capital imposable».

Qu'arrive-t-il à l'autre moitié? Elle est censée être libre d'impôt. (Divers arguments justifient l'imposition des gains en capital à un taux inférieur aux taux complets, l'un étant qu'un gain en capital comprend en général un montant qui fait simplement compenser pour l'inflation.)

Si une société réalise un gain en capital, la moitié est imposée et l'autre moitié ne l'est pas. Pour demeurer libre d'impôt, cette «moitié non imposée» peut être versée aux actionnaires sans aucun impôt, sous la forme d'un dividende qui est désigné comme un «dividende en capital».

(Pour les gains en capital résultant du don par la société de titres cotés à une œuvre de bienfaisance, ce n'est pas la moitié du gain qui n'est pas imposable, mais la *totalité*, qui peut être versée sous la forme d'un dividende en capital.)

Même si le concept est relativement simple, la mécanique du versement d'un dividende en capital comporte quelques écueils. Si vous ne procédez pas comme il faut, vous pourriez être tenu, comme actionnaire, de payer un impôt sur ce qui devait être un paiement libre d'impôt!

On trouve les règles pertinentes au paragraphe 83(2) de la *Loi de l'impôt sur le revenu (LIR)* et à l'article 2101 du *Règlement de l'impôt sur le revenu*. Quelques éléments clés à noter :

1. Dans le calcul du «compte de dividendes en capital», qui assure le suivi du montant qui peut être versé en franchise d'impôt, on doit tenir compte des gains et des pertes en capital passés, des dividendes en capital reçus d'autres sociétés, des ajustements pour variations du taux d'inclusion des gains en capital au fil des ans et de divers autres ajustements.
2. Le dividende en capital déclaré par la société ne doit pas être supérieur au total du compte de dividendes en capital. (S'il est supérieur au compte de dividendes en capital, la société peut être assujettie à un impôt de pénalité.)
3. La société doit faire un choix à l'égard du *plein* montant du dividende. Vous ne pouvez désigner une partie d'un dividende comme un dividende en capital.
4. Les administrateurs de la société doivent adopter deux résolutions, ou une résolution couvrant deux questions, *avant* de

pouvoir produire le formulaire de choix. En premier lieu, ils doivent déclarer un dividende. En second lieu, ils doivent autoriser la société à faire le choix que le dividende soit un dividende en capital, et autoriser les dirigeants de la société (le président, par exemple) à remplir et soumettre, au nom de la société, ces formulaires et tous autres documents nécessaires pour donner effet au choix. Bien sûr, tout cela doit être fait selon les règles définies par le droit des sociétés et les statuts et le règlement intérieur de la société, à savoir si les signatures de tous les administrateurs sont requises (ou de la majorité seulement), si une réunion du conseil d'administration doit être tenue, etc.

5. Le choix relatif au dividende en capital doit être fait au moyen d'un formulaire prescrit, le T2054, que vous pouvez obtenir auprès de l'ARC (arc-cra.ga.ca).
6. Le formulaire doit être soumis à l'ARC *avant* que le dividende en capital soit payable, et au plus tard le jour où il est payé.
7. En même temps que le formulaire T2054, vous devez produire une copie *certifiée* (non un original!) de la résolution du conseil autorisant le choix, ainsi que des tableaux donnant le détail du calcul du compte de dividendes en capital de la société.

Quelques-unes des étapes décrites ci-dessus peuvent être corrigées si vous faites une erreur, moyennant les pénalités applicables pour production tardive. Les autres ne peuvent être corrigées. Si vous avez recours aux dividendes en capital pour retirer des fonds d'une société, assurez-vous de bien

comprendre les détails de ces règles et de bien les appliquer.

L'IMPÔT SUR LE REVENU AU DÉCÈS

Les incidences fiscales d'un décès sont complexes et variées, et il faut habituellement recourir à l'aide d'un professionnel pour traiter à la fois des questions fiscales et légales. Voici un aperçu général de quelques-unes de ces questions.

Ni le Canada, ni aucune des provinces, ne lèvent des droits successoraux ou des impôts au décès. (Les États-Unis lèvent des droits successoraux sur les biens situés aux États-Unis ainsi que sur tous les biens des citoyens des États-Unis.) La plupart des provinces lèvent des droits d'homologation ou un impôt d'administration de succession, correspondant à un petit pourcentage de la succession (par exemple, 1,5 % en Ontario), lorsqu'un testament est homologué par un tribunal.

Le Canada lève toutefois une sorte d'«impôt au décès». Effectivement, il y a **disposition réputée** de presque tous les biens du défunt, laquelle est réputée avoir eu lieu immédiatement avant le décès. Le défunt est réputé avoir reçu la juste valeur marchande pour chacun de ces biens.

Comme les gains en capital sont imposés pour la moitié, le taux d'imposition le plus élevé des gains en capital se situe entre 20 % et 23 % environ dans la plupart des provinces. Si la valeur des immobilisations (actions ou biens immeubles, par exemple) que possédait le défunt a fortement augmenté au fil des années qui ont précédé le décès, cela pourra se traduire par un lourd fardeau – en particulier si les biens en question ne sont pas vendus de manière à générer des fonds pour payer l'impôt.

Biens légués au conjoint ou à une fiducie en faveur du conjoint

L'exception la plus importante à la règle de la «disposition réputée» s'applique lorsque les biens sont légués à l'**époux** (ou **conjoint de fait**) du défunt. Il n'y a pas alors de disposition réputée. L'époux (conjoint de fait) hérite plutôt du coût de base des biens pour le défunt, en même temps que des biens eux-mêmes. On parle ici de «**roulement**».

EXEMPLE

Henri décède en juin 2011, alors qu'il détenait des actions d'une société cotée qui lui avaient coûté initialement 10 000 \$ mais qui valaient maintenant 70 000 \$. Dans son testament, il lègue ses actions à son épouse, Élisabeth.

Aucun impôt ne s'applique aux actions au décès d'Henri, puisqu'il les a léguées à son épouse. Cependant, Élisabeth héritera aussi du coût de base de 10 000 \$ des actions. Si elle les vend pour 70 000 \$, elle réalisera un gain en capital de 60 000 \$, pour un gain en capital imposable de 30 000 \$ qui entrera dans son revenu aux fins de l'impôt.

Si Henri n'avait pas légué les actions à Élisabeth, le gain en capital de 60 000 \$ (gain en capital imposable de 30 000 \$) serait réalisé entre ses mains à son décès. Son liquidateur devait inclure le montant de 30 000 \$ dans le revenu d'Henri pour l'année du décès, et la succession d'Henri paierait l'impôt sur ces 30 000 \$.

Le même règle de roulement s'applique si les biens sont légués à une «fiducie en faveur du conjoint» (fiducie en faveur de l'époux ou du

conjoint de fait). Tout le *revenu* de la fiducie doit être payable au conjoint. De plus, personne d'autre que le conjoint ne doit pouvoir recevoir quelque montant de *capital* de la fiducie pendant la durée de vie du conjoint. Les biens légués par testament à une fiducie qui satisfait ces exigences ne donnent pas lieu à une disposition réputée. Ici encore, la fiducie «hérite» du coût de base des biens pour le défunt en même temps que des biens eux-mêmes.

Dans les deux cas (conjoint et fiducie en faveur du conjoint), le liquidateur de la succession peut faire un choix pour que le roulement ne s'applique à aucun des biens. Cela peut être utile si l'on souhaite faire apparaître un gain en capital dans la succession, par exemple si le défunt a des pertes en capital inutilisées.

Règles spéciales au décès

Outre la règle de la disposition réputée d'immobilisations, la LIR prévoit diverses règles spéciales qui s'appliquent au décès. Par exemple :

- Les dons par testament sont réputés avoir été faits avant le décès, et ils peuvent donc être utilisés de la même manière (comme il est décrit en détail ci-dessous). Aussi, le plafond des dons fixé à 75 % du revenu net, qui s'applique aux contribuables de leur vivant, est majoré à 100 % de telle sorte que, si des dons suffisants sont prévus, la totalité de l'impôt sur le revenu du défunt peut être éliminée.
- Les frais médicaux, qui sont normalement déduits pour une période de 12 mois se terminant dans l'année, peuvent être regroupés pour toute période de 24 mois comprenant le jour du décès. Il en résulte un

crédit plus important, puisque le seuil de «3 % du revenu net» ou 2 052 \$, au-dessous duquel il n'est pas possible de déduire des frais médicaux, s'applique à la valeur totale des frais pour 24 mois.

- Les pleins montants du Régime enregistré d'épargne-retraite (REER) et du Fonds enregistré de revenu de retraite (FERR) du défunt sont inclus dans le revenu de l'année du décès, à moins que le bénéficiaire soit le conjoint ou certaines personnes à charge du défunt et que certains choix soient faits. Si ces fonds ne sont pas transférés au REER du conjoint ou de la personne à charge, le conjoint ou la personne à charge doit déclarer les fonds comme un revenu aux fins de l'impôt.
- Tout solde emprunté par le défunt sur un REER en vertu du Régime d'accession à la propriété ou du Régime d'éducation permanente et qui n'est pas encore remboursé doit normalement être inclus dans le revenu, bien qu'un choix puisse être fait pour que la dette soit assumée par le conjoint du défunt.
- L'impôt minimum de remplacement (IMR) ne s'applique pas dans l'année du décès.
- Certains types de revenu (dits des «droits ou biens») que le défunt n'a pas reçus avant son décès peuvent faire l'objet d'une déclaration distincte, dans laquelle les crédits personnels du défunt peuvent être demandés une seconde fois.
- Des prestations décès à hauteur de 10 000 \$ peuvent être versées en franchise d'impôt par l'employeur du défunt à son conjoint survivant ou à d'autres membres de la famille.

Dons par testament

Les dons de bienfaisance par testament peuvent réduire voire éliminer l'«impôt au décès» résultant d'une disposition réputée d'immobilisations au décès. De plus, il n'y a **pas de gain en capital** sur les dons d'actions de sociétés cotées ou de parts de fonds communs de placement (règle qui s'applique à tous les contribuables, et non pas seulement à ceux qui sont décédés). Par conséquent, le don de titres qui comportent des gains en capital accumulés est nettement préférable à leur vente, qui donne lieu à un impôt sur le gain en capital, puis au don de l'argent.

Tous les dons de bienfaisance faits par testament qui ne sont pas utilisés dans la dernière année du défunt sont réputés avoir été faits par le défunt. Comme on l'a vu plus haut, ils peuvent être **reportés en arrière** et utilisés dans la déclaration de l'année antérieure. Si cette déclaration a déjà été produite, ils peuvent donner lieu à un remboursement pour la succession.

Déclarations de revenus

La dernière déclaration du défunt (déclaration pour sa dernière année de vie) doit être produite pour la date d'échéance habituelle (30 avril ou 30 juin), mais le délai est repoussé à **6 mois après le décès** si cette date est antérieure à l'échéance habituelle.

La **succession** du défunt, qui est considérée comme une fiducie aux fins de l'impôt, doit produire une déclaration de fiducie T3 chaque année jusqu'à ce que la succession soit liquidée et que tous les actifs aient été distribués aux bénéficiaires. Les fiducies (dites «fiducies testamentaires») créées dans le testament du défunt doivent aussi normalement produire

des T3 annuelles aussi longtemps qu'elles existent, et cela dans les **90 jours** suivant chaque fin d'année.

QU'EN DISENT LES TRIBUNAUX?

Les constructeurs occupant à répétition des maisons obtiennent un allègement de TPS

Le système de la TPS/TVH prévoit des règles spéciales qui font que la taxe est payée sur une maison neuve dès que quelqu'un l'habite. Si l'entrepreneur construit une maison puis la loue, ou y déménage personnellement, il doit payer la TPS ou la TVH sur la valeur de la maison. On parle alors de «fourniture à soi-même».

Certains entrepreneurs ont pris l'habitude de construire une maison pour y installer leur famille, de la vendre à profit, et de répéter l'opération encore et encore avec d'autres maisons. L'ARC (et, au Québec, Revenu Québec) imposent ces «constructeurs-occupants à répétition» pour le montant de la TPS ou de la TVH sur les maisons neuves et pour l'impôt sur le revenu qui s'applique aux profits. (L'exemption de résidence principale ne s'applique pas parce qu'elle ne vise que les gains en capital et que les gains d'un tel constructeur sont des revenus d'entreprise.)

Dans le récent arrêt *Coates*, un constructeur a tenté d'éviter la règle de la fourniture à soi-même de la TPS, en faisant une interprétation large d'une disposition d'exclusion à la règle.

Coates travaillait pour une entreprise de construction. Sur une période de six ans, il a construit quatre maisons sur le même terrain

(à l'intérieur d'un périmètre de 130 mètres les unes des autres) et a déménagé de l'une à l'autre, en vendant la précédente. L'ARC l'a imposé en appliquant la règle de la fourniture à soi-même à la troisième maison, et il a dû remettre la TPS sur la valeur de cette maison. Coates en a appelé devant la Cour canadienne de l'impôt.

Le juge Hogan de la Cour canadienne de l'impôt a accueilli l'appel. Il a conclu que Coates était un «constructeur» de maisons au sens de la législation sur la TPS. Une exclusion s'appliquait toutefois parce que l'«utilisation» principale que Coates faisait de la maison était celle d'un lieu de résidence, même s'il avait aussi l'intention de la revendre.

L'ARC n'a pas porté en appel la décision rendue dans *Coates*. Le résultat diffère de plusieurs jugements antérieurs, dans lesquels on avait conclu qu'un constructeur dans telle situation n'«utilise» pas principalement la maison comme lieu de résidence puisque celle-ci fait partie de son stock destiné à la vente. Si les tribunaux appliquent l'arrêt *Coates*, d'autres constructeurs pourraient obtenir un allègement à l'égard de la TPS à payer qui s'appliquerait par ailleurs.

* * *

Le présent bulletin résume les faits nouveaux survenus en fiscalité ainsi que les occasions de planification qui en découlent. Nous vous recommandons, toutefois, de consulter un expert avant de décider de moyens d'appliquer les suggestions formulées dans la présente, pour concevoir avec lui des moyens adaptés à votre cas particulier.