

La fiducie familiale

Janvier 2016

Tout le monde en parle

Que ce soit dans un contexte de planification successorale, de transmission d'entreprise, de fractionnement de revenu ou de protection d'actifs, la fiducie familiale représente un incontournable à considérer. Ce véhicule à la fois souple et versatile a toujours la cote. Son utilisation doit toutefois être scrutée attentivement afin de s'assurer qu'elle réponde aux objectifs et d'éviter qu'il en découle des incidences fiscales indésirables. Raymond Chabot Grant Thornton vous propose une description de ce concept tel qu'applicable au Québec¹.



La fiducie et ses intervenants

Une fiducie est créée au moyen d'un acte juridique² en vertu duquel une personne (ci-après « le constituant ») transfère des biens à une fiducie représentée par un ou plusieurs fiduciaires, pour qu'elle les détienne au profit de bénéficiaires désignés.

Une fois créée, la fiducie constitue un patrimoine distinct puisque ni les fiduciaires, ni les bénéficiaires n'ont de droit de propriété sur les biens qu'elle détient. Le fiduciaire détient les biens de la fiducie selon les conditions prévues dans l'acte de fiducie, pour les bénéficiaires qui n'en deviendront propriétaires qu'une fois qu'ils leur auront été remis personnellement, toujours selon les termes et les modalités prévues à l'acte constitutif.

La fiducie peut être testamentaire ou entre vifs, selon qu'elle est créée par testament ou du vivant du constituant. Chacun de ces types de fiducie répond à des besoins spécifiques et est assujéti à des règles fiscales particulières. Le

présent document ne traite que de la fiducie familiale entre vifs.

Le constituant

Le constituant est celui qui donne vie à la fiducie, en lui transférant un bien au profit des personnes qu'il désigne. Son rôle est donc en principe limité et éphémère puisqu'une fois le don initial effectué, il n'interviendra généralement plus dans l'administration de la fiducie. Il s'agit habituellement d'un ami ou d'un membre de la famille. Son identité doit tout de même être déterminée avec soin afin d'éviter des incidences fiscales négatives pour la fiducie et ses bénéficiaires.

De même, pour des considérations d'ordre fiscal, le bien utilisé pour le don initial doit être un bien de valeur ne générant aucun revenu. Pour ces raisons, la fiducie familiale est généralement constituée par le don d'une pièce ou d'un lingot d'argent. Une preuve de ce don devrait être conservée avec l'acte constitutif.

¹ Dans les autres provinces canadiennes régies par la *common law*, la fiducie peut entraîner des incidences juridiques différentes des règles de droit civil applicables au Québec.

² Bien que ce ne soit pas obligatoire, il est généralement recommandé que l'acte de fiducie prenne la forme d'un contrat notarié au Québec. Le notaire conserve alors une copie de l'acte dans ses procès-verbaux, ce qui évite la perte du

document et facilite la preuve en cas de litige.

Les fiduciaires

L'acte de fiducie peut prévoir un seul ou plusieurs fiduciaires. S'ils sont plusieurs, les décisions sont prises à l'unanimité, sauf si l'acte de fiducie prévoit autrement. Il est possible dans certaines circonstances d'octroyer un droit de veto à l'un des fiduciaires, c'est-à-dire de prévoir dans l'acte de fiducie qu'un fiduciaire en particulier fera obligatoirement partie de la majorité, lui conférant ainsi un certain contrôle relativement à l'administration de la fiducie.

Les bénéficiaires

Les bénéficiaires désignés dans l'acte de fiducie doivent être identifiés ou identifiables.

Exemple : L'acte de fiducie pourrait prévoir que M. Beaulieu et ses trois enfants sont bénéficiaires de la fiducie, ainsi que ses petits-enfants nés ou à naître. Il n'est pas nécessaire que les petits-enfants existent au moment de la création de la fiducie. Il ne serait toutefois pas possible de prévoir que les meilleurs amis de M. Beaulieu sont également bénéficiaires, une telle formulation étant trop vague.

Afin de permettre une certaine latitude en matière de planification fiscale, il est parfois possible de prévoir qu'une société contrôlée par l'un des bénéficiaires ou une nouvelle fiducie puisse devenir bénéficiaire de la fiducie. On ne doit cependant prévoir une telle clause à l'acte de fiducie qu'après avoir analysé attentivement toutes les incidences fiscales pouvant en découler.

Le choix des intervenants et le cumul des rôles

Le choix des différents intervenants sera fonction de plusieurs facteurs incluant le but de la fiducie, le degré de contrôle désiré et la nature des biens qui seront détenus en fiducie. Par exemple, lorsque la fiducie est mise en place afin de détenir des actions d'une société privée, les règles sur les sociétés associées doivent être analysées afin

d'éviter des incidences fiscales négatives pour les sociétés du groupe.

De plus, les lois fiscales prévoient diverses règles d'attribution visant à limiter le fractionnement de revenus entre les membres d'une même famille. Ces règles doivent être analysées soigneusement lors de la mise en place d'une fiducie afin d'éviter les mauvaises surprises.

Il est parfois possible qu'une même personne puisse cumuler certains rôles au sein d'une même fiducie. Ainsi, une personne pourrait, sous réserve de certaines conditions, agir à la fois comme fiduciaire et être bénéficiaire d'une même fiducie. Ce sera souvent le cas lorsqu'un actionnaire-dirigeant met en place une fiducie familiale à des fins de gel successoral³. Il s'assure ainsi de conserver un accès aux revenus et à la plus-value générés par les actions détenues par la fiducie; on réfère alors à une possibilité de « dégel ». Le cas échéant, une telle personne ne pourrait toutefois pas agir à titre de seul fiduciaire et l'acte de fiducie devra prévoir au moins un autre fiduciaire indépendant (qui n'est ni constituant ni bénéficiaire) pour agir avec elle.

Un mauvais choix quant à l'identité des différents intervenants, qu'ils cumulent ou non des rôles dans la fiducie, peut entraîner diverses incidences fiscales négatives. Il est donc essentiel de considérer l'ensemble des faits propres à chaque situation avant de prendre une décision afin d'éviter que la mise en place d'une fiducie familiale entraîne une charge fiscale additionnelle, au lieu des économies envisagées.

La fiducie discrétionnaire ou non

Une fiducie se qualifie de discrétionnaire ou non, en fonction du pouvoir décisionnel attribué aux fiduciaires dans l'acte constitutif quant à la répartition des biens et des revenus de la fiducie en faveur des bénéficiaires. La fiducie offre beaucoup de latitude à cet égard.

Ainsi, l'acte constitutif peut prévoir que les revenus de la fiducie doivent être distribués annuellement en parts égales entre les bénéficiaires qui recevront le capital dans les mêmes proportions à un moment déterminé ou encore, que les fiduciaires ont l'entière discrétion de distribuer les revenus et le capital aux bénéficiaires dans les proportions qu'ils décident. Le cas échéant, l'acte constitutif peut aussi prévoir l'extinction d'une telle discrétion à l'arrivée d'un certain événement à compter duquel les parts de chaque bénéficiaire deviendront fixes, selon les pourcentages spécifiquement prévus.

Exemple : Fiducie Famille Beaulieu est mise en place pour détenir des actions dans l'entreprise familiale. Les bénéficiaires sont M. et M^{me} Beaulieu ainsi que leurs trois enfants. Les fiduciaires sont M. Beaulieu, son frère, ainsi que Réal, un ami de la famille. Les fiduciaires ont l'entière discrétion de déterminer quand et à qui sera distribué le revenu annuel de la fiducie. Ils peuvent aussi empiéter sur le capital pour pourvoir à certains besoins spécifiques d'un bénéficiaire lorsqu'ils le jugent approprié. Toutefois, au décès de M. Beaulieu, les enfants deviendront les seuls bénéficiaires du revenu et du capital de la fiducie, à raison d'une participation d'un tiers chacun. De plus, leur part du capital de la fiducie deviendra alors fixe, selon les mêmes proportions, et devra leur être distribuée lorsqu'ils atteindront respectivement l'âge de 30 ans.

La fin de la fiducie et la règle des 21 ans

La fiducie prend fin lors de sa liquidation, selon les modalités prévues dans l'acte de fiducie. En règle générale, les biens sont remis par la fiducie en faveur des bénéficiaires sans incidences fiscales. Ainsi, les bénéficiaires seront considérés avoir acquis les biens de la fiducie au coût fiscal applicable pour cette dernière. Les termes de l'acte de fiducie et les circonstances dans lesquelles la fiducie a fait l'acquisition de ses biens doivent toutefois être soigneusement analysés

³ Pour plus de détails sur le sujet, nous vous invitons à consulter notre

publication *Tout le monde en parle* – Le gel successoral.

afin de s'assurer de pouvoir bénéficier de ce traitement fiscal avantageux.

Par ailleurs, si elle n'est pas liquidée avant, la fiducie sera réputée aux fins fiscales avoir disposé de tous ses biens à l'arrivée de son 21^e anniversaire⁴. Elle devra donc s'imposer sur tout gain en capital accumulé sur ses biens à ce moment. Certaines possibilités de planifications fiscales peuvent être envisagées, à même l'acte de fiducie et autrement, afin de limiter les incidences fiscales découlant de cette règle.

Les caractéristiques fiscales de la fiducie

D'un point de vue fiscal, la fiducie est considérée comme une entité distincte dont l'année d'imposition correspond avec l'année civile. Elle doit donc produire des déclarations de revenus annuellement. Des états financiers peuvent être nécessaires pour des motifs autres que fiscaux.

Sous réserve de l'application de certaines règles fiscales particulières, les revenus et gains en capital réalisés par la fiducie peuvent être soit imposés dans la fiducie elle-même, soit être attribués aux bénéficiaires pour être imposés entre leurs mains. S'ils sont conservés par la fiducie, les revenus sont imposés au taux marginal maximal. Il ne s'agit généralement pas d'un résultat avantageux d'un point de vue strictement fiscal.

Par contre, lorsque les revenus de la fiducie sont payés ou payables aux bénéficiaires dans l'année, ils sont alors imposés entre les mains de ces derniers en fonction des taux d'imposition progressifs auxquels ils sont assujettis. Les revenus ainsi attribués conservent généralement leur nature (ex. dividendes ou gains en capital).

Exemple : Dans la mesure où certaines conditions sont respectées, l'acquisition d'un immeuble locatif par l'entremise d'une fiducie familiale discrétionnaire peut permettre de

répartir le revenu net de location entre les bénéficiaires. Il en ira de même pour le gain en capital réalisé lors de la vente ultérieure de l'immeuble.

Si elle est bien planifiée, l'utilisation de la fiducie familiale offre donc une opportunité intéressante de fractionnement de revenus avec les bénéficiaires et peut même permettre de multiplier la déduction pour gains en capital lors d'une vente d'actions admissibles par la fiducie⁵.

Les possibilités de fractionnement sont toutefois restreintes dans certains cas, notamment en présence d'un enfant mineur. En effet, en fonction de la nature des revenus qui lui sont attribués, l'enfant pourrait être assujetti à un impôt spécial au taux marginal maximal en raison de l'impôt sur le revenu fractionné (« *kiddie tax* »). Les possibilités de fractionnement avec le conjoint sont également limitées dans certaines circonstances.

L'utilisation d'une fiducie familiale dans le cadre de planifications fiscales

La fiducie familiale discrétionnaire peut être recommandée dans un nombre varié de planifications. Si elle est bien planifiée dès le départ, son utilisation peut entraîner la réalisation d'économies d'impôt importantes en plus de divers autres avantages d'ordre plus personnel. Ainsi, dans un contexte de gel successoral, la fiducie permet de réduire les impôts au décès en faisant en sorte que la plus-value future sur les biens qui y sont détenus s'accumule au profit des bénéficiaires, sans toutefois leur transférer la propriété des biens avant le décès.

Il ne s'agit là que d'un bref survol des possibilités offertes par la fiducie familiale. Rappelons toutefois qu'une fiducie mal structurée ou non utilisée convenablement peut entraîner de forts désagréments, tant d'un point de vue fiscal que juridique. L'acte de fiducie ne pouvant être modifié que par un tribunal, il est très important de

s'assurer qu'il réponde bien à tous les besoins avant d'y apposer sa signature.

Votre conseiller Raymond Chabot Grant Thornton peut vous aider à structurer une fiducie familiale de la façon la plus efficace possible. N'hésitez pas à le consulter.

De plus, visitez notre site rcgt.com pour des renseignements additionnels.

⁴ Pour plus de détails sur le sujet, nous vous invitons à consulter notre publication *Tout le monde en parle – La cession réputée des biens d'une fiducie à son 21^e anniversaire*.

⁵ Pour plus de détails sur le sujet, nous vous invitons à consulter notre publication *Tout le monde en parle – Déduction pour gains en capital sur une action admissible de petite entreprise*.