

La nouvelle façon d'effectuer un gel successoral...

M^e Richard Chagnon
Yves Chartrand



Dans le contexte d'une entreprise familiale, le transfert à la seconde génération entraîne fréquemment des problèmes. D'une part, la personne fondatrice hésite à abandonner les pouvoirs de l'entreprise qu'il a vue naître et, d'autre part, les rejetons souhaitent le plus rapidement possible être au poste de pilotage et avoir leur part du gâteau.

Dans un autre ordre d'idées, les gens qui sont déjà en affaires font face à une importante charge fiscale. Également, lorsqu'ils procèdent à l'incorporation d'une nouvelle société, il est donc très important d'examiner différentes options afin de savoir s'il serait possible de fractionner les revenus qui découleront de cette nouvelle société entre les différents membres de la famille.

Bref, mille et une hypothèses peuvent être envisagées. L'entrepreneur cherche avant tout une grande souplesse ainsi que la possibilité de changer d'idées au fil des années. Cependant, un fait demeure, une des meilleures solutions à ces problèmes est l'introduction d'une fiducie discrétionnaire dans l'actionariat de la société opérante ou de la nouvelle société. Mais comment faire? Et quels sont les véritables avantages d'un tel procédé?

La fiducie et la discrétion du fiduciaire

Brièvement, la fiducie est une institution, prévue dans le Code civil du Québec, qui permet à un individu (le constituant) de réaliser le transfert de la gestion de certains biens en faveur

d'une autre personne (le fiduciaire), pour le bénéfice des personnes qu'il désigne (les bénéficiaires de la fiducie). Malgré que l'expression «fiducie discrétionnaire» ne soit définie nulle part, dans le jargon des praticiens, cela signifie une fiducie dont l'acte constitutif accorde le pouvoir au fiduciaire de déterminer, à sa discrétion, et au moment choisi, quels bénéficiaires de la fiducie auront droit au revenu et/ou au capital de la fiducie. À cet effet, les bénéficiaires d'une telle fiducie sont couramment appelés «bénéficiaires discrétionnaires».

Les véritables avantages d'une fiducie discrétionnaire

1. Flexibilité et possibilité du retour du capital

Lorsque l'entrepreneur lui-même ou la compagnie de gestion dont il est le seul actionnaire fait partie des bénéficiaires du capital de la fiducie, cela procure une grande flexibilité à la structure mise en place. En effet, le fiduciaire pourrait éventuellement remettre les actions ordinaires du capital-actions de la société opérante ainsi que la plus-value de l'entreprise qui leur est rattachée, soit à tous les enfants de l'entrepreneur ou à certains enfants seulement, à son conjoint ou à leurs sociétés de gestion respectives ou encore à l'entrepreneur lui-même ou à sa société de gestion, et ce, généralement sans impôt. On peut donc dire qu'il existe même une possibilité de retour à la case départ (bref, un

dégel successoral) qui accorde une grande flexibilité. Les entrepreneurs réagissent d'ailleurs fort positivement à cette souplesse qui leur évite de «se figer» les pieds dans le ciment.

2. Purification constante de la société opérante

Il est bien connu qu'une société doit se qualifier de société exploitant une petite entreprise (SEPE) afin que ses actionnaires puissent bénéficier d'une exonération du gain en capital lors de la disposition de leurs actions et que la détention de liquidités excédentaires par la société opérante peut compromettre cette qualification. En prévoyant que la société de gestion dont l'entrepreneur est l'actionnaire unique fait partie des bénéficiaires de la fiducie, la société exploitante peut évacuer ces liquidités en versant un dividende à la fiducie qui, elle, le remettra à la société de gestion sous forme d'un dividende libre d'impôt. Ainsi, la qualification de la société opérante à titre de SEPE serait conservée beaucoup plus facilement.

3. Multiplication de l'exonération du gain en capital

Également, il est possible de multiplier l'exonération du gain en capital de 500 000 \$ autant de fois qu'il y a de bénéficiaires mineurs et majeurs dans la fiducie, dans l'éventualité où la fiducie disposerait des actions qu'elle détient dans le capital-actions de la société opérante. C'est pourquoi le conjoint et les enfants majeurs de l'entrepreneur

devraient faire partie des bénéficiaires discrétionnaires de la fiducie.

4. Réduction des impôts au décès

Lorsque le détenteur des actions ordinaires d'une société opérante procède à l'échange de ses actions ordinaires en contrepartie d'actions privilégiées dont la valeur n'est pas susceptible d'augmenter, il s'agit d'un gel. Par cette opération, il est permis d'introduire la fiducie discrétionnaire à titre de détenteur des nouvelles actions ordinaires de la société. De cette façon, la plus-value future de l'entreprise s'accumulera dans le patrimoine de la fiducie et non dans celui de l'auteur du gel. Lors de son décès, ce dernier ne sera donc pas imposé sur la plus-value de l'entreprise qui s'est accumulée dans les mains de la fiducie.

Dans le contexte de l'incorporation d'une nouvelle société, il est possible d'introduire la fiducie discrétionnaire à titre de détenteur des actions ordinaires de la société dès le départ. De la même façon, la plus-value acquise par cette nouvelle société s'accumulera à l'intérieur du patrimoine de la fiducie et non à l'intérieur du patrimoine des individus. Comme il s'agit de bénéficiaires discrétionnaires, aucune valeur n'est rattachée à leur droit de bénéficiaire dans la fiducie et, ainsi, aucun impôt ne pourra en résulter lors de leur décès.

Pour bénéficier de plusieurs autres avantages lors de l'utilisation d'une

Structure après le gel



fiducie discrétionnaire, l'acte de fiducie doit prévoir les personnes appropriées à titre de bénéficiaires discrétionnaires de la fiducie.

5. Fractionnement de revenus

Par exemple, en prévoyant que les enfants majeurs aux études de l'entrepreneur font partie des bénéficiaires de la fiducie, cela pourrait permettre de fractionner les revenus de la fiducie et de diminuer la charge fiscale familiale puisque ceux-ci bénéficient d'un faible taux d'imposition. En ce qui concerne les enfants mineurs, notez que le nouvel impôt sur le revenu fractionné rend désavantageux le fractionnement des revenus de dividendes de sociétés privées provenant d'une fiducie en leur faveur. Également, certaines règles d'attribution très désavantageuses peuvent trouver application lors d'un fractionnement de revenus en faveur du conjoint. Néanmoins, dans le cadre de l'introduction d'une fiducie discrétionnaire dans l'actionnariat d'une nouvelle société, certaines techniques permettent de fractionner d'une manière très profitable les revenus de la fiducie en faveur du conjoint.

6. Protection du patrimoine

Peu importe le but poursuivi lors de la création d'une nouvelle fiducie, il faut savoir que les biens de la fiducie ne font pas partie du patrimoine personnel du constituant, du fiduciaire ni de celui des bénéficiaires. Les biens sont donc protégés à l'encontre de l'action des créanciers personnels, du régime matrimonial (tel que la société d'acquêts) et des poursuites éventuelles contre ces individus, sous réserve des recours accordés aux différents créanciers en vertu du Code civil du Québec et de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité.

Bien entendu, les lois fiscales contiennent une multitude de pièges et attrapes. Puisque chaque cas est particulier, une étude complète des incidences fiscales possibles doit être effectuée avant de constituer une fiducie discrétionnaire aux fins de la détention d'actions d'une société privée. C'est pourquoi la vigilance est de mise! Mais, bien structurée, il en résulte une souplesse inouïe devant laquelle le client reste ébahi...! Et croyez-nous sur parole, les vieilles méthodes de faire un gel, c'est de l'histoire ancienne... **OC**