

# Planification fiscale par le recours à une fiducie familiale

On a souvent recours aux fiducies, dans le cadre de la planification fiscale et successorale, en raison de la souplesse qu'elles procurent sur le plan du contrôle, de l'administration et de la distribution d'actifs qui prennent de la valeur. Dans un contexte de planification successorale, la fiducie peut servir à contrôler et à protéger les actifs ainsi qu'à réduire les frais d'homologation au décès. Elle peut, en outre, servir de substitut à un testament et de véhicule pour le transfert de patrimoine aux générations futures. Dans un contexte de planification fiscale, la fiducie permet le fractionnement du revenu, qui est alors réparti entre les membres de la famille dont le revenu est imposé à des taux marginaux moindres, et l'allègement du fardeau fiscal de l'ensemble de la famille. En particulier, le recours à la fiducie familiale discrétionnaire pour réduire le coût après impôt des études des enfants et d'autres frais constitue une stratégie fiscale courante et le sujet principal de cette publication.

**Les stratégies présentées dans ce document peuvent ne pas vous convenir. Par conséquent, nous vous recommandons de consulter un fiscaliste et un spécialiste du droit indépendants, qui seront en mesure de déterminer si de telles stratégies pourraient convenir à votre situation particulière, et de voir à ce que la fiducie soit adéquatement documentée et mise en œuvre<sup>1</sup>.**

## Qu'est-ce qu'une fiducie?

Une fiducie est une relation entre un fiduciaire, les biens administrés par le fiduciaire et un bénéficiaire, sauf au Québec, où elle est le résultat d'un acte juridique (voir ci-dessous). Une relation fiduciaire est créée lorsque le propriétaire initial d'un patrimoine (le **constituant** d'une fiducie créée de son vivant ou un testateur) transfère la possession et la propriété juridique et véritable de ce patrimoine à une autre personne. On appelle **fiduciaire** la personne qui reçoit la possession et la propriété juridique des biens, et on appelle **bénéficiaire** la personne qui en reçoit la propriété véritable. Le fiduciaire se voit conférer l'autorité d'administrer les biens au profit du bénéficiaire, ce qu'il doit faire dans le respect des modalités précisées

<sup>1</sup> À noter qu'il existe des différences importantes entre les fiducies créées en vertu de la common law et celles créées en vertu du Code civil du Québec. Même si le présent document soulève certaines différences entre la common law et le Code civil du Québec, les résidents du Québec doivent obtenir des conseils juridiques indépendants concernant le droit des fiducies aux termes du Code civil du Québec.

## Table des matières

Qu'est-ce qu'une fiducie?.....	1
Choix du fiduciaire .....	3
Types de fiducies .....	3
Imposition des fiducies.....	4
Règle des 21 ans.....	5
Règles d'attribution du revenu .....	5
Fractionnement du revenu au moyen d'une fiducie familiale entre vifs – Scénario type .....	6
Options de planification :	
1. Statu quo .....	7
2(A) Fiducie familiale – sans prêt .....	7
2(B) Fiducie familiale – avec prêt au taux prescrit .....	8
Autres facteurs à considérer .....	9
Administration de la fiducie – revenu versé ou à être versé.....	10
Politique administrative de l'Agence du revenu du Canada.....	11
Activité récente de l'ARC en matière de vérification.....	12
Dernières observations – Choix de placements pour les fiducies familiales ...	13
Conclusion.....	13

dans la convention de fiducie. La fiducie n'est pas une entité juridique, mais elle est considérée comme un contribuable distinct aux fins de l'impôt sur le revenu.

Dans les provinces et territoires de common law, la fiducie est une relation entre le fiduciaire, les biens et le bénéficiaire. Par conséquent, les **trois certitudes** ci-après doivent être réunies pour que la fiducie soit valablement constituée selon la loi :

- i) *la certitude d'intention – l'intention manifeste de créer un lien fiduciaire, c'est-à-dire l'intention de céder les biens de manière irrévocable au fiduciaire (au profit du bénéficiaire);*
- ii) *la certitude de matière – les biens transférés au fiduciaire pour établir la fiducie doivent être décrits avec clarté de façon qu'on puisse les reconnaître;*
- iii) *la certitude d'objet – le ou les bénéficiaires doivent être décrits avec clarté et précision, de telle façon que le fiduciaire puisse en établir l'identité et les distinguer des personnes qui ne sont pas des bénéficiaires.*

Selon le Code civil québécois, et à la différence de ce que prévoit la common law, une fiducie résulte d'un acte par lequel une personne, le constituant, transfère de son patrimoine à un autre patrimoine qu'il constitue, des biens qu'il affecte à une fin particulière et qu'un fiduciaire s'oblige, par le fait de son acceptation, à détenir et à administrer. L'acceptation de la fiducie dessaisit le constituant des biens et charge le fiduciaire de veiller à leur administration, conformément aux modalités de la fiducie. À titre de patrimoine autonome et distinct, les biens transférés ne sont pas considérés comme les biens du constituant, du fiduciaire ou du bénéficiaire.

Il est généralement recommandé qu'une **convention de fiducie** écrite (également appelée **déclaration de fiducie** ou **acte de fiducie**) soit rédigée pour étayer la validité du lien fiduciaire, notamment en prouvant l'existence des trois certitudes devant être réunies en vertu de la common law, comme il est indiqué ci-dessus. Dans nombre de cas où un parent ou des grands-parents établissent un compte en **fiducie** informelle pour un enfant mineur (qui est inhabile à contracter), le document d'ouverture de compte est la seule entente officielle qui existe. Il arrive souvent que des modalités fiduciaires précises, hormis celles voulant que les biens soient

détenus pour un enfant mineur, ne soient pas définies dans ce document. Par conséquent, lorsqu'il atteint l'âge de la majorité, l'enfant a, en théorie, droit aux biens conservés dans le compte en fiducie en question. Autrement dit, les incidences juridiques et fiscales de la relation sont nébuleuses puisque, outre le fait que la loi prévoit que les biens sont administrés par le constituant tant que l'enfant est mineur, aucune modalité fiduciaire précise n'est fixée. Un compte en fiducie peut poser de nombreux problèmes d'ordre fiscal et juridique imprévus (pensons aux problèmes fiscaux liés aux règles d'attribution du revenu) ou provoquer des différends quant à la possibilité, pour l'enfant, de toucher les fonds à sa majorité. En conséquence, en plus des problèmes d'ordre fiscal et juridique qu'elle soulève, la relation de fiducie informelle ne permet pas de tirer parti des nombreux avantages fiscaux et successoraux d'une relation de fiducie, puisque les documents nécessaires pour démontrer la présence des trois certitudes et créer une fiducie en bonne et due forme sont inexistantes. C'est pourquoi les observations présentées dans cette publication ne portent que sur le contrat de fiducie formelle valablement constituée.

En vertu du Code civil québécois, les comptes en fiducie pour enfants mineurs n'ont pas d'existence juridique, même si l'on en fait couramment mention. En droit civil, il n'existe pas de fiducie présumée, étant donné qu'une fiducie doit être créée par contrat ou en vertu de la loi. Un enfant mineur n'a pas de capacité juridique et ses parents ou ses tuteurs légaux agissent en son nom jusqu'à ce qu'il ait 18 ans. Au Québec, le constituant a le choix de désigner les bénéficiaires. En règle générale, les bénéficiaires sont des membres de la famille, des proches ou d'autres personnes importantes aux yeux du constituant, des sociétés (constituées ou à constituer par un ou des bénéficiaires), ou des fiducies créées pour un ou plusieurs bénéficiaires. Le constituant peut accorder aux fiduciaires ou à un tiers le droit de nommer des bénéficiaires et de déterminer leurs parts.

En plus d'officialiser les exigences juridiques, la convention de fiducie régit la gestion des biens détenus en fiducie, ainsi que la distribution, aux bénéficiaires, de ces biens ou du revenu qui en découle durant l'existence de la fiducie et au moment où cette dernière prend fin. En droit des fiducies, le revenu et le capital de la fiducie sont deux notions distinctes. Par

conséquent, les bénéficiaires peuvent être en droit de recevoir des distributions soit du revenu annuel provenant des biens de la fiducie (**bénéficiaires du revenu**), soit des biens de fiducie eux-mêmes (**bénéficiaires du capital**), soit des deux. En droit des fiducies, au contraire du droit fiscal, les gains en capital ne sont pas considérés comme un revenu; c'est pourquoi il n'est pas rare que, par souci de cohérence, le revenu de fiducie soit expressément défini dans la convention de fiducie comme un revenu aux fins de l'impôt. Enfin, il est important de noter qu'en droit des fiducies, on considère que le revenu qui s'accumule dans la fiducie (et qui n'est donc pas versé régulièrement ou à verser aux bénéficiaires) fait partie, dès l'année suivante, du capital de la fiducie.

### Choix du fiduciaire

Puisque le constituant (ou le testateur au décès) d'une fiducie renonce à la propriété et au contrôle des biens en fiducie et les transmet au fiduciaire afin qu'il les administre au profit des bénéficiaires, le choix du fiduciaire est déterminant. En vertu de la common law, s'il n'a aucun intérêt bénéficiaire à l'égard de la fiducie, le fiduciaire a néanmoins un intérêt juridique dans cette dernière. Il a donc le pouvoir de prendre des décisions relativement aux biens en fiducie. C'est lui qui agit à titre de représentant légal de la fiducie et qui détient la propriété et le contrôle juridiques des biens qui y sont conservés, sous réserve des modalités définies dans la convention de fiducie. Le fiduciaire a un devoir fiduciaire envers les propriétaires véritables (c'est-à-dire les bénéficiaires), soit celui d'agir dans leur intérêt et de respecter les intentions du constituant ou du testateur. Il est donc d'autant plus important de pouvoir disposer d'un acte de fiducie officiel et sans équivoque. La fiducie permet une certaine souplesse dans le contrôle, l'administration et la distribution des biens en fiducie du fait que la propriété juridique et la propriété véritable sont dissociées.

Au Québec, le Code civil comporte des règles particulières quant au choix du fiduciaire. Le fiduciaire doit être une personne (qui n'est pas mineur ni inapte) ou une entité juridique autorisée par la loi. Dans le cas où un constituant ou un bénéficiaire est un fiduciaire, il doit agir conjointement avec un fiduciaire qui n'est ni constituant ni bénéficiaire (ce qu'on appelle communément le « fiduciaire indépendant »). Le fiduciaire a le contrôle exclusif

de l'administration du patrimoine fiduciaire, conformément aux modalités énoncées dans l'acte de fiducie ou dans les dispositions de la loi applicable par défaut.

Cependant, en vertu de la common law et du Code civil, les pouvoirs discrétionnaires précisés dans la convention de fiducie autorisent le fiduciaire à prendre des décisions à l'égard de la distribution du revenu et du capital, des échéanciers, de la fin de la fiducie et de la distribution aux différentes catégories de bénéficiaires. Le fiduciaire a donc une grande marge de manœuvre pour prendre des décisions concernant les biens en fiducie, à condition de respecter les paramètres prévus par la convention de fiducie en vigueur.

Entre autres exigences, le fiduciaire doit avoir des connaissances suffisantes en finances, y compris en gestion des placements, et il ne doit pas y avoir de conflits d'intérêts entre lui et les bénéficiaires. Certaines règles fiscales peuvent restreindre le choix du fiduciaire. Pensons aux conséquences fiscales négatives qui pourraient se faire sentir si le constituant (ou une personne qui aurait ultérieurement fait un apport de biens à la fiducie) était en mesure de contrôler la fiducie en qualité de fiduciaire. Selon les modalités de la fiducie et la durée prévue de son existence, l'âge des fiduciaires nommés peut être un facteur important si aucune disposition appropriée n'est prévue pour assurer le remplacement de ces derniers (par des personnes plus jeunes). Dans certains cas, il peut être opportun d'envisager de mandater une société de fiducie (selon la complexité et la taille de la fiducie), qui s'occuperait de gérer les conflits d'intérêts potentiels ou de trouver des fiduciaires successeurs. Enfin, il importe de noter que l'obligation du fiduciaire de toujours agir dans l'intérêt supérieur des bénéficiaires (voir ci-dessus) constitue une obligation légale. Le fiduciaire doit régler son comportement en fonction de cette obligation fiduciaire et des intentions exprimées par le constituant ou le testateur dans la convention de fiducie.

### Types de fiducies

On compte généralement deux types de fiducies, à savoir la fiducie **entre vifs** et la fiducie **testamentaire**. La fiducie entre vifs est établie du vivant d'une personne, généralement aux fins de contrôle, de protection et de planification fiscale, et souvent pour mettre en œuvre des stratégies de fractionnement du revenu. La fiducie familiale discrétionnaire est un bon exemple

de fiducie entre vifs, et elle fait l'objet des stratégies fiscales décrites plus loin. Parmi les autres types de fiducies entre vifs, mentionnons la **fiducie en faveur de soi-même** et la **fiducie au profit du conjoint**, qui servent de substitut à un testament dans le contexte de la planification successorale. On peut y avoir recours pour assurer un revenu à des personnes ayant une incapacité et pour réduire les frais d'homologation. Consultez le document *Fiducies en faveur de soi-même et fiducies mixtes au profit du conjoint*, publié par BMO Groupe financier, pour en savoir davantage sur ces fiducies entre vifs. Ajoutons qu'une personne peut établir une fiducie de type **Henson** de son vivant ou dans le cadre de son testament. Il s'agit d'une fiducie discrétionnaire utilisée dans certaines provinces en vue de préserver les prestations versées par l'État à un membre de la famille atteint d'une incapacité. Pour un complément d'information, consultez le document *Planification fiduciaire pour personne handicapée*, publié par BMO Groupe financier.

Si la fiducie entre vifs est établie du vivant d'une personne, la fiducie testamentaire, quant à elle, est créée à son décès, suivant les modalités précisées dans le testament. Dans ce cas, le constituant de la fiducie est le défunt, que l'on appelle généralement **testateur**, et **l'exécuteur testamentaire** est souvent désigné comme fiduciaire, quoiqu'il est possible de choisir quelqu'un d'autre pour remplir ce rôle.

Actuellement, les fiducies testamentaires procurent des avantages fiscaux supérieurs à ceux des fiducies entre vifs. C'est pourquoi on y a souvent recours pour léguer des actifs de croissance au conjoint survivant par voie de transfert en franchise d'impôt (on parle alors de **fiducie testamentaire au bénéfice du conjoint**), à des enfants ou des petits-enfants dans le cadre d'une **fiducie familiale testamentaire**, ou au conjoint survivant et à d'autres membres de la famille dans le cadre de ce qu'on appelle une **fiducie au bénéfice du conjoint altérée**). Ces types de fiducies testamentaires sont des solutions de choix si l'on souhaite léguer un patrimoine important parce qu'elles permettent (sous réserve des propositions législatives décrites ci-dessous) de fractionner le revenu entre la fiducie et son bénéficiaire (ou des bénéficiaires multiples de la génération actuelle ou des suivantes) et

d'assurer un contrôle « d'outre-tombe » sur le patrimoine. Cette protection et ce contrôle sont particulièrement intéressants pour les familles reconstituées ou lorsqu'il est souhaitable de protéger l'héritage de l'enfant né d'un premier mariage en établissant une fiducie qui lui procurera un reliquat de l'héritage au décès du conjoint survivant. Pour en savoir plus sur la planification successorale par le recours à la fiducie testamentaire, lisez le document *Les fiducies offrent une protection de l'actif et permettent des réductions d'impôts*, publié par BMO Groupe financier.

### Imposition des fiducies

Nous l'avons vu, les fiducies ne sont pas considérées comme des entités juridiques, mais elles sont imposées en tant que particuliers distincts dans le régime fiscal canadien.

Le statut de résidence d'une fiducie à des fins fiscales est généralement établi en fonction du lieu de résidence de la majorité des fiduciaires. Il faut donc tenir compte de la résidence fiscale actuelle (et future) des fiduciaires potentiels au moment d'établir la fiducie. La jurisprudence récente a établi que le même critère de « gestion centrale et de contrôle » utilisé pour déterminer la résidence fiscale des sociétés s'applique également au statut de résidence d'une fiducie à des fins fiscales.

La fiducie est considérée comme un contribuable (un particulier) distinct et doit chaque année payer de l'impôt sur le revenu provenant de ses actifs qui n'est ni versé ni à verser à ses bénéficiaires. En général, le revenu conservé dans une fiducie entre vifs (c'est-à-dire une fiducie créée par une personne de son vivant) est imposé, quel que soit son montant, aux taux marginaux maximaux pour un particulier; tandis que le revenu conservé dans une fiducie testamentaire (à savoir une fiducie établie au décès d'une personne) est actuellement imposé selon les taux marginaux d'impôt sur le revenu des particuliers qui s'appliqueraient normalement au montant. Dans un cas comme dans l'autre, la fiducie n'a pas droit à l'exemption personnelle de base d'environ 11 000 \$. Il convient toutefois de noter que les modifications législatives qui émanent du budget fédéral de 2014 limiteront les avantages fiscaux des fiducies testamentaires en raison des taux d'imposition marginaux progressifs, et ce, à compter de 2016, et que les fiducies

testamentaires actuelles et certains cas d'exception bien circonscrits ne pourront bénéficier de droits acquis (pensons, par exemple, aux fiducies testamentaires dont les bénéficiaires sont admissibles au crédit d'impôt pour personnes handicapées). Plus précisément, à compter de 2016, les revenus conservés par les fiducies testamentaires actuelles et futures seront généralement assujettis aux taux d'imposition marginaux les plus élevés, comme dans les fiducies entre vifs.

En revanche, le revenu versé ou à être versé par la fiducie testamentaire ou entre vifs et attribué aux bénéficiaires du revenu viendra réduire, voire annuler le revenu imposable de la fiducie. Le revenu distribué aux bénéficiaires du revenu de la fiducie conserve ses caractéristiques aux fins de l'impôt canadien. À moins que les règles d'attribution ne s'appliquent (voir plus loin), les bénéficiaires devront payer de l'impôt sur ce montant, au taux marginal applicable à leur revenu. Il y a donc possibilité de fractionner le revenu familial. La fiducie peut devenir un canal efficace. En effet, la majoration pour impôts accordée à l'égard des dividendes, le crédit d'impôt pour les dividendes canadiens, ainsi que le taux d'inclusion de 50 % relatif aux gains en capital attribués par une fiducie aux bénéficiaires reçoivent le même traitement que dans le cas d'un bénéficiaire qui est résident canadien. Les pertes réalisées dans la fiducie (nettes et autres que les pertes en capital) peuvent servir à diminuer le revenu conservé dans la fiducie, mais elles ne peuvent pas être attribuées au bénéficiaire.

### La règle des 21 ans

Pour éviter que les gains en capital sur les biens conservés par la fiducie ne soient reportés indéfiniment, la législation fiscale canadienne prévoit que la fiducie est réputée avoir vendu l'intégralité de ses biens à leur juste valeur marchande (et les avoir rachetés au même montant) le jour du 21<sup>e</sup> anniversaire de sa création, et tous les 21 ans par la suite (sauf dans le cas d'une fiducie au bénéfice exclusif d'un époux, en faveur de soi-même ou au profit du conjoint). Les gains en capital non réalisés deviennent donc imposables pour la fiducie; toutefois, il peut être possible de les attribuer aux bénéficiaires du capital selon les modalités de la fiducie. En raison de cette règle, de nombreuses fiducies envisageront de mettre fin à leur existence avant leur 21<sup>e</sup> anniversaire, mais rien ne les y oblige. Souvent, les modalités de la fiducie sont rédigées de telle

façon qu'un report de l'impôt éventuel sur les gains en capital soit possible. Par exemple, on pourrait autoriser le fiduciaire à distribuer une partie ou l'ensemble des immobilisations aux bénéficiaires avant la fin du délai de 21 ans. Dans la plupart des cas, la distribution de ces biens (à un bénéficiaire canadien) peut être à la charge fiscale de la fiducie, sans incidences fiscales immédiates pour la fiducie ou le bénéficiaire. Les biens appartiennent alors entièrement au bénéficiaire (ce qui n'est pas toujours souhaitable), généralement au prix de base aux fins de l'impôt de la fiducie. Ainsi, le bénéficiaire aura à payer de l'impôt sur les gains accumulés seulement lorsqu'il se départira des biens (ou à son décès).

### Règles d'attribution du revenu

Dans le système canadien actuel axé sur le taux d'imposition marginal, plus les revenus d'un particulier sont élevés, plus l'impôt à payer sur les dollars supplémentaires gagnés augmente. Il est donc logique de répartir les revenus d'une famille entre les membres dont les taux d'imposition marginaux sont les moins élevés afin d'alléger le fardeau fiscal familial. On a souvent recours à la fiducie pour générer les économies d'impôt que permet le fractionnement du revenu, en particulier lorsque certaines des personnes intéressées sont d'âge mineur. Toutefois, il importe de tenir compte des règles d'attribution dans l'exécution de toute stratégie de fractionnement du revenu, car elles peuvent empêcher le fractionnement du revenu dans bien des cas, en particulier si un transfert a été fait à un conjoint ou à un enfant mineur dans le but de gagner un revenu de placement. Si ces règles s'appliquent, le fisc attribuera le revenu de placement à l'auteur du transfert, sans égard à la propriété juridique du placement lui-même.

Dans le contexte du fractionnement du revenu par le recours à une fiducie familiale, la première règle d'attribution à prendre en compte est celle de la « fiducie avec droit de retour », qui est aussi la plus sévère de toutes, car elle peut attribuer tout le revenu (y compris les gains en capital) au constituant de la fiducie. Habituellement, cette règle s'applique si les biens de la fiducie peuvent revenir au constituant (ou à un contribuant subséquent de la fiducie) ou si le constituant ou contribuant contrôle la distribution des biens en fiducie. Pour ces motifs, il est généralement souhaitable que le constituant ou contribuant

ne soit pas (et ne devienne jamais) ni bénéficiaire ni fiduciaire de la fiducie. Si le constituant devient fiduciaire, il doit y avoir au moins deux autres fiduciaires et il ne doit avoir aucun droit de veto. Le respect rigoureux de ces recommandations est nécessaire en raison de la sévérité de la règle d'attribution, qui peut faire en sorte que la totalité du revenu de la fiducie provenant des biens transférés (ou de biens substitués) soit réattribué au constituant ou au contribuant, sans égard à l'âge ni à la relation avec les bénéficiaires.

Une autre règle d'attribution importante concerne le transfert ou le don de biens à un conjoint ou à un enfant mineur apparenté (de moins de 18 ans), soit directement ou indirectement (par exemple, par l'entremise d'une fiducie). Dans le cas d'un conjoint, tout revenu de placement provenant des biens transférés sera réattribué au conjoint cédant, tandis que dans le cas d'un enfant mineur, les revenus d'intérêts et de dividendes (mais non les gains en capital) seront réattribués au parent (ou aux autres cédants apparentés, comme des grands-parents, une tante ou un oncle). Si une fiducie profite indirectement à un conjoint ou à un enfant mineur, cette règle s'appliquera au revenu de fiducie attribué (c'est-à-dire payé ou à payer) au conjoint ou à l'enfant bénéficiaire. Cependant, puisque l'attribution des gains en capital à des enfants mineurs n'est pas soumise à cette règle, il pourrait être fort intéressant, dans une optique de planification, de structurer les placements de la fiducie en vue de réaliser essentiellement une plus-value du capital.

D'ordinaire, les règles d'attribution ne s'appliquent pas lorsque les transactions entre apparentés sont structurées selon des conditions normales, par exemple lorsque des biens sont cédés en échange d'une contrepartie égale à leur juste valeur marchande ou en contrepartie d'un prêt assorti d'un taux d'intérêt au moins égal au taux actuel prescrit par l'ARC. De la même façon, les règles d'attribution ne s'appliquent généralement pas aux dons ou aux transferts à des enfants adultes (c'est-à-dire, qui ont plus de 18 ans). Cependant, si le transfert est un prêt à intérêt faible ou nul (et non un don) et qu'on détermine que le prêt (direct ou indirect) visait principalement à fractionner le revenu, la règle d'attribution s'applique même si l'enfant est adulte.

Enfin, il importe de souligner que des règles d'**attribution des sociétés** similaires peuvent s'appliquer lorsqu'on a recours à une société pour avantager indirectement un conjoint ou un enfant mineur. En outre, la disposition relative à l'**impôt des enfants mineurs** adoptée en 2000 est une autre disposition anti-évitement importante qu'il convient de connaître et qui touche le fractionnement du revenu avec un enfant. Avant l'adoption de cette disposition, il n'était pas rare qu'un enfant mineur détienne des parts dans une entreprise familiale fermée (habituellement dans une fiducie familiale dans le cadre d'un **gel successoral**) et touche des dividendes sur ces parts. Une fois attribués par la fiducie, ces dividendes pouvaient être imposables pour l'enfant selon un taux faible ou nul (en supposant que les autres sources de revenus de ce dernier étaient limitées ou inexistantes). En raison des règles de l'impôt sur le fractionnement du revenu avec des enfants mineurs, les dividendes d'une société fermée apparentée sont maintenant automatiquement imposés pour l'enfant aux taux marginaux les plus élevés, sans égard au revenu que cet enfant tire d'autres sources. Bien que l'adoption de telles règles limite grandement les possibilités offertes par cette technique de planification courante, le recours à une fiducie familiale pour y conserver des actions de sociétés familiales fermées au profit d'enfants apparentés peut tout de même se révéler avantageux. Par exemple, on peut s'en servir pour multiplier l'exonération cumulative des gains en capital (de 813 600 \$ en 2015) sur la vente future des actions d'une petite entreprise admissible ou pour faciliter le fractionnement du revenu en répartissant les dividendes entre des enfants de 18 ans et plus dont le revenu est par ailleurs limité (p. ex., des enfants aux études). Si vous souhaitez en savoir davantage sur la planification fiscale et successorale qui s'appuie sur l'entreprise familiale, demandez à votre planificateur financier de BMO de vous remettre les documents *Transmission d'une entreprise à la génération suivante* et *Planification fiscale pour l'entreprise familiale*.

### Fractionnement du revenu au moyen d'une fiducie familiale entre vifs – Scénario type

Comme nous le soulignons ci-dessus, c'est en raison de leur souplesse que les fiducies sont des solutions tout indiquées pour la mise en œuvre de différentes stratégies de planification fiscale et successorale. Bien que cette souplesse ainsi que

le contrôle et la protection des actifs que procure la fiducie familiale discrétionnaire entre vifs soient des notions explorées dans d'autres publications de BMO Groupe financier (par exemple, *Les fiducies pour une protection de l'actif et des réductions d'impôts* et *Que faire d'une résidence secondaire familiale?*), ce sont les avantages fiscaux qu'on peut réaliser, en recourant à la fiducie familiale discrétionnaire entre vifs pour fractionner le revenu de placement, qui sont l'objet de la présente publication. Pour avoir une idée des avantages fiscaux potentiels, examinons un scénario type qui met en scène la famille Blais-Viau.

- Mariés et heureux en ménage depuis de nombreuses années, Jean Blais et Marie Viau sont les parents de Sarah, 19 ans, qui étudie à l'université, et des jumeaux Théo et Bruno, âgés de 16 ans, qui fréquentent l'école privée. Tous les cinq sont des résidents du Canada aux fins de l'impôt (aucun d'eux n'est citoyen des États-Unis ni n'a la double citoyenneté).
- Jean occupe un poste de direction et son revenu est imposé au taux marginal le plus élevé. Marie tire un revenu modeste de son emploi à temps partiel. Quant aux trois enfants du couple, ils ne touchent aucun revenu.
- Outre les nombreuses dépenses importantes du ménage, Jean paie chaque année 20 000 \$ pour envoyer ses deux fils à l'école privée et 20 000 \$ pour financer les études universitaires de sa fille (en plus des fonds tirés du REEE de Sarah pour couvrir une partie des coûts).
- Jean a vendu des options sur actions et touché récemment une prime; il dispose donc de 800 000 \$ (après impôt) à investir. Il souhaite investir ces fonds dans un portefeuille qui lui procurerait un rendement global de 5 %, c'est-à-dire 40 000 \$ par année (ventilés comme suit : 4 000 \$ en gains en capital réalisés et 36 000 \$ en revenu d'intérêts).

## Options de planification :

### 1. Statu quo – Jean investit l'argent personnellement

Jean établit un compte de placement à son nom et investit les 800 000 \$. Il touchera un revenu imposable de 38 000 \$ par année constitué d'un revenu en intérêts de 36 000 \$ auquel s'ajouteront des gains en capital imposables de 2 000 \$

(c'est-à-dire la moitié des gains en capital de 4 000 \$). En supposant que le taux maximal d'imposition du revenu des particuliers s'applique, soit 45 %, Jean aura 17 100 \$ d'impôt sur le revenu à payer (soit 38 000 \$ x 45 %). Pour couvrir les frais globaux de 40 000 \$ liés aux études de ses enfants, Jean devra donc trouver d'importantes sources d'argent pour compléter ses revenus de placement.

### 2(A) Fiducie familiale – sans prêt

Jean s'est entretenu avec son avocat et son comptable, puis a pris la décision d'établir une fiducie familiale discrétionnaire entre vifs. Tel qu'il est précisé dans la convention officielle rédigée par son avocat, Jean constitue la fiducie au moyen d'un bien non productif de revenus (pour éviter l'attribution du revenu provenant des biens placés en fiducie) et désigne sa femme ainsi que ses trois enfants comme bénéficiaires discrétionnaires du revenu et du capital. Jean prend soin de s'exclure des bénéficiaires de la fiducie et désigne Marie comme seule fiduciaire pour éviter que ne s'applique la règle d'attribution de la fiducie avec droit de retour vue ci-dessus (quoique, si la convention était rédigée comme il se doit, Jean pourrait faire partie des fiduciaires s'il y en avait au moins trois).

Jean fait don à la fiducie des 800 000 \$ en espèces, somme que la fiduciaire investit de façon à produire les 36 000 \$ en revenu d'intérêts et les 4 000 \$ de gains en capital escomptés.

Pour financer le reste des frais liés aux études universitaires de Sarah, la fiduciaire attribue et verse à la jeune femme, à même la fiducie, 20 000 \$ en revenus d'intérêts. En supposant que la somme des revenus d'intérêts de 20 000 \$ et des paiements d'aide aux études (PAE) imposables tirés de son REEE ne dépasse pas les économies d'impôt globales qui découlent de son crédit d'impôt personnel de base (11 327 \$ en 2015) et de ses crédits d'impôt pour frais de scolarité ou pour études, Sarah n'aura que peu d'impôt à payer, voire pas du tout.

Afin de couvrir partiellement les frais associés à la fréquentation d'une école privée par Théo et Bruno, la fiduciaire peut attribuer et distribuer les 4 000 \$ en gains en capital réalisés par la fiducie (soit 1 000 \$ imposables pour chaque enfant). Grâce au crédit personnel de base auquel ils ont droit, les jumeaux ne devraient pas avoir d'impôt à payer sur ce revenu. Cependant, dans la mesure où une partie des 16 000 \$ en revenus

d'intérêts qui restent (sur les 36 000 \$) sont attribués et versés ou à verser aux jumeaux (ou à Marie, l'épouse de Jean), ces revenus d'intérêts seront réattribués à Jean et s'ajoutera à son revenu imposable en raison des règles d'attribution du revenu. Tant que les jumeaux n'auront pas atteint l'âge de 18 ans, les règles d'attribution du revenu auront pour effet d'annuler les avantages du fractionnement du revenu, en ce qui concerne cet excédent.

## 2(B) Fiducie familiale – avec prêt au taux prescrit

Cette solution s'apparente au scénario ci-dessus, qui prévoit la création d'une fiducie familiale, à ceci près que Jean ne fait pas *don* des 800 000 \$ à la fiducie, mais il les lui prête au taux prescrit. Comme nous l'avons vu ci-dessus et dans le document d'orientation *Réduisez vos impôts avec un prêt au taux prescrit*, publié par BMO Groupe financier, il est possible d'éviter que les règles d'attribution s'appliquent au revenu de placement en mettant en œuvre une stratégie axée sur un prêt au taux prescrit.

Simple, mais efficace, cette stratégie de fractionnement du revenu consiste à transférer des actifs productifs de revenus (idéalement, de l'argent liquide) à un membre de la famille qui gagne un revenu moindre (directement ou indirectement par l'intermédiaire d'une fiducie) et à accorder un prêt égal à la juste valeur marchande des actifs transférés au taux d'intérêt prescrit par l'Agence du revenu du Canada (ARC) en vigueur au moment du prêt. La faiblesse actuelle des taux prescrits rend cette stratégie particulièrement attrayante. Pour les prêts accordés au troisième trimestre de 2015, le taux à utiliser pour échapper aux règles d'attribution du revenu est de 1 % seulement, le plus bas jamais prescrit par l'ARC. Mais surtout, si le prêt est bien structuré, le taux prescrit en vigueur au moment du prêt continuera de s'appliquer jusqu'à ce que la dette soit entièrement remboursée, et ce, que le taux prescrit en vigueur augmente ou non entre-temps. Dans le cas d'un prêt accordé après le 30 septembre 2015 (c'est-à-dire à la fin du troisième trimestre de 2015), le taux prescrit par l'ARC au moment du prêt s'appliquera pour toute la durée du prêt.

Cette stratégie consiste, pour la personne dont le revenu se situe dans la tranche d'imposition marginale la plus élevée, à accorder un prêt moyennant des intérêts, à des fins de

placement, à un proche (ou au fiduciaire d'une fiducie dont les bénéficiaires sont des membres de la famille) dont le revenu se situe dans une tranche d'imposition inférieure. Certaines exigences doivent toutefois être respectées pour éviter que les règles d'attribution du revenu ne s'appliquent. Par exemple, l'intérêt doit être calculé à un taux au moins égal au taux prescrit par l'ARC en vigueur au moment où le prêt est accordé. Il doit être imputé annuellement à ce taux, et payé au plus tard le 30 janvier de chaque année. Cette stratégie ne porte ses fruits que si le taux de rendement annuel des fonds empruntés est supérieur au taux d'intérêt annuel du prêt, qui est compris dans le revenu du prêteur et devrait être déductible du revenu du membre de la famille bénéficiaire (ou de la fiducie familiale) s'il est utilisé aux fins de placement. En mettant la stratégie en œuvre au faible taux prescrit actuellement en vigueur, le fractionnement du revenu est avantageux à long terme, dans la mesure où le rendement futur des placements dépasse le seuil actuel de 1 %.

Selon ce scénario, le prêt consenti au taux prescrit rapportera à Jean un revenu d'intérêts de 8 000 \$ (soit 800 000 \$ x 1 %), qui s'ajoutera à son revenu imposable. La fiducie est alors en mesure d'attribuer et de distribuer à l'un de ses bénéficiaires (y compris Marie) la partie des revenus d'intérêts réalisés qui dépasse les frais d'intérêts, sans se soucier des règles d'attribution qui s'appliqueraient si un prêt au taux prescrit n'avait pas été consenti.

Comme il est présenté dans le résumé ci-après, parce qu'elle rend possible le fractionnement de tous les types de revenus de placement entre tous les bénéficiaires de la fiducie, la stratégie axée sur un prêt au taux prescrit permet de maximiser les économies d'impôt sur le revenu en tirant parti des crédits d'impôt personnels et des taux d'imposition marginaux inférieurs auxquels sont assujettis les autres membres de la famille (y compris Marie, si cela est avantageux), tout en maintenant le contrôle voulu et en conservant la souplesse inhérente à la fiducie. Dans d'autres cas qui prévoient différents types de placements, les avantages retirés par un contribuable à faible revenu qui touche un revenu de dividendes admissibles peuvent être très considérables en raison de l'efficacité du crédit d'impôt pour dividendes sur les revenus peu élevés. Pour en savoir plus, lisez le document *Revenu de dividendes déterminés*, publié par BMO Groupe financier.



## Résumé

	1. Statu quo	2. Fiducie familiale	
		A) Sans prêt	B) Avec prêt au taux prescrit
Revenu total (a)	40 000 \$	40 000 \$	40 000 \$
Impôt à payer par Jean sur les revenus d'intérêts du prêt (b)	-	-	3 600 \$ <sup>4</sup>
Impôt sur les revenus d'intérêts (c)	16 200 \$	7 200 \$ <sup>1,2</sup>	- <sup>1,5</sup>
Impôt sur les gains en capital (d)	900 \$	- <sup>3</sup>	- <sup>3</sup>
Impôt total (b)+(c)+(d) = (e)	17 100 \$	7 200 \$	3 600 \$
<b>Revenu total après impôt (a) - (e)</b>	<b>22 900 \$</b>	<b>32 800 \$</b>	<b>36 400 \$</b>

<sup>1</sup> 20 000 \$ considérés comme reçus en franchise d'impôt par Sarah en raison du crédit d'impôt personnel et du crédit d'impôt pour études

<sup>2</sup> 36 000 \$ en intérêts moins les 20 000 \$ versés à Sarah = 16 000 \$ attribués et imposables pour Jean au taux présumé de 45 %

<sup>3</sup> Considéré comme couvert par les crédits d'impôt personnels des jumeaux

<sup>4</sup> 800 000 \$ x 1 % = 8 000 \$ en intérêt sur prêts x 45 % (selon le taux prescrit par l'ARC pour le 3<sup>e</sup> trimestre de 2015)

<sup>5</sup> 36 000 \$ en revenus d'intérêts moins 8 000 \$ de frais d'intérêts sur le prêt moins les 20 000 \$ attribués à Sarah = 8 000 \$ dont on présume qu'ils sont couverts par les crédits d'impôt personnels de base restants des jumeaux

La stratégie axée sur un prêt au taux prescrit pourrait apporter d'autres avantages, outre ceux associés au fractionnement du revenu. En particulier, si Jean prête des fonds à la fiducie familiale au lieu de lui en donner, il pourra récupérer son capital en tout temps (si les modalités de la convention de prêt rédigée le permettent) et dispenser les bénéficiaires du remboursement du prêt à son décès. Mentionnons toutefois que, dans d'autres scénarios, le don peut être préférable (p. ex., si Jean risque d'avoir besoin de se protéger des créanciers à l'avenir) et que, si Marie est désignée comme bénéficiaire de la fiducie, le revenu et le capital pourraient rester accessibles, dans une certaine mesure, sans qu'on ait besoin de recourir à un prêt. Enfin, il convient de noter que le don ou le prêt d'actifs autres que des liquidités (par exemple, un portefeuille de placements) est considéré comme un transfert à la juste valeur marchande et peut déclencher la réalisation de gains en capital imposables l'année même (ou des pertes en capital pouvant être refusées à titre de pertes apparentes aux fins de l'impôt).

Bien que l'exemple précédent porte essentiellement sur les avantages du fractionnement du revenu pour les parents

qui transfèrent un revenu de placement à leurs enfants, une stratégie analogue qui comprend une fiducie établie par des grands-parents pour leurs enfants ou petits-enfants pourrait être pratiquée.

### Autres facteurs à considérer

Malgré son utilité pour fractionner le revenu, ainsi que garantir le contrôle et la protection des biens de la famille, la fiducie ne convient pas nécessairement à toutes les familles. Voici quelques-uns des autres facteurs à considérer dans l'établissement d'une fiducie familiale :

- La complexité accrue, les tâches et les frais administratifs associés à l'établissement et au maintien d'une fiducie, par exemple :
  - Les honoraires de l'avocat spécialisé en droit des fiducies et des successions auquel il faut recourir pour obtenir des conseils et faire rédiger la convention de fiducie;
  - Les frais annuels associés au maintien de la fiducie, y compris les frais juridiques et comptables (tenue de livres) et les frais de préparation de déclarations de revenus;

- Les honoraires annuels que peuvent imposer les fiduciaires, à moins que ces honoraires soient annulés.

Compte tenu de ces frais, à moins que des raisons non fiscales valables motivent l'établissement d'une structure de fiducie, il est généralement déconseillé de créer une fiducie si l'on dispose d'un capital inférieur à 500 000 \$.

- La possibilité que les gains en capital accumulés sur des actifs donnés, prêtés ou autrement transférés à une fiducie familiale (autre que la fiducie en faveur de soi-même, la fiducie au profit du conjoint ou la fiducie au bénéfice exclusif d'un époux) soient imposés immédiatement.
- La règle des 21 ans décrite précédemment, qui limite généralement la possibilité de reporter l'impôt sur gains en capital réalisés par la fiducie, sous réserve d'éventuelles stratégies de planification.
- Les diverses règles d'attribution du revenu et règles de l'impôt sur le fractionnement du revenu avec des enfants mineurs décrites précédemment, qui peuvent restreindre ou limiter les options de planification fiscale disponibles à l'égard des enfants mineurs et des conjoints, en particulier si la fiducie n'est pas planifiée, mise en œuvre ou documentée adéquatement. Pensons notamment aux objectifs de planification fiscale associés à la fiducie familiale qui risquent de ne pas être atteints en l'absence de documentation et de procédures de tenue de dossiers adéquate dans la gestion courante de la fiducie, y compris dans l'utilisation des fonds de la fiducie. Depuis plusieurs années, l'ARC surveille de façon plus étroite les fiducies familiales et vérifie si elles présentent diverses lacunes, comme il est expliqué plus en détail dans une autre section de ce document.
- Le travail de gestion supplémentaire qu'implique la stratégie axée sur un prêt au taux prescrit, notamment pour respecter l'exigence de paiement des intérêts sur le prêt au plus tard le 30 janvier de l'année.
- La nature irrévocable de la fiducie et l'impossibilité qui en découle, pour le constituant ou le contribuant, d'accéder aux actifs donnés ou transférés à la fiducie ou aux gains générés par les actifs prêtés à la fiducie.
- La coordination supplémentaire à assurer pour conjuguer les

stratégies de planification fiscale et successorale axées sur la fiducie familiale aux stratégies de planification plus générales prévues dans le testament et le plan successoral complet (lequel vise les autres actifs) de la personne.

- Les responsabilités et restrictions qu'implique la fiducie comparativement au don immédiat (c'est-à-dire que, même si une fiducie est créée au profit d'un enfant adulte qui en est également le seul fiduciaire, le droit de cet enfant à titre de bénéficiaire de la fiducie est différent du droit de propriété direct des actifs et est assujéti aux modalités précisées dans la convention de fiducie). Par conséquent, il importe que, d'une part, les membres de votre famille comprennent bien et acceptent ces limites et, d'autre part, que les fiduciaires soient choisis judicieusement et en prévision du fait que des successeurs compétents devront être désignés, au besoin.

**Comme il peut être très difficile de modifier les modalités d'une fiducie après sa création et que les modifications peuvent avoir des incidences fiscales défavorables, il est essentiel que vous confiiez l'établissement et la mise sur pied de votre fiducie familiale à des fiscalistes et à des juristes compétents; vous obtiendrez ainsi la souplesse nécessaire pour réaliser les objectifs de planification de votre famille.**

### Administration de la fiducie – revenu versé ou à être versé

L'exemple de la famille Blais-Viau montre bien que la fiducie familiale disponible peut être une solution de fractionnement du revenu efficace lorsqu'elle est mise en œuvre et administrée dans les règles de l'art. Dans cette optique, sous réserve des conditions particulières de la convention de fiducie et l'application potentielle des règles d'attribution, il est possible de répartir le revenu annuel généré par la fiducie entre les bénéficiaires du revenu pour réduire (ou éliminer) le revenu imposable de cette dernière et d'ajouter la somme correspondante au revenu des bénéficiaires (dans l'idéal, ceux qui se situent dans les fourchettes d'imposition inférieures).

Pour ce faire, il convient toutefois de considérer le revenu de la fiducie comme étant **versé ou à être versé** au bénéficiaire. Dans la mesure où le revenu d'une fiducie discrétionnaire entre vifs n'est ni versé ni à être versé aux bénéficiaires avant

la fin de l'année d'imposition de la fiducie (31 décembre), ce revenu sera frappé d'impôt dans la fiducie aux taux marginaux les plus élevés.

Pour être considéré comme versé, le revenu doit être distribué avant la fin de l'année; tandis que pour être considéré comme à être versé, il faut que le bénéficiaire soit autorisé à en exiger le versement (avant la fin de l'année). D'ordinaire, les fiduciaires exercent le pouvoir discrétionnaire qui leur est accordé selon les modalités de la fiducie pour en répartir le revenu entre les bénéficiaires, et ils avisent chaque bénéficiaire (ou son tuteur légal si le bénéficiaire est mineur et que l'acte de fiducie l'autorise) avant la fin de l'année d'imposition de la fiducie, le 31 décembre. Pour consigner officiellement la répartition, les fiduciaires doivent préparer une résolution écrite et émettre un billet à ordre en faveur des bénéficiaires afin d'attester la dette qui en résulte. Dans bien des cas, il est impossible de déterminer le revenu de la fiducie avant le 31 décembre, c'est pourquoi il importe qu'une résolution des fiduciaires soit rédigée pour la fin de l'année afin de consigner l'intention de répartir la partie voulue du revenu réel de la fiducie et d'aviser les bénéficiaires. Par la suite, une fois l'année terminée, le montant exact de la répartition pourra être officialisé et le billet à ordre devra être délivré sans tarder. Le revenu réparti sera déduit du revenu imposable déclaré par la fiducie, et des feuillets de renseignements fiscaux seront délivrés aux bénéficiaires dans les 90 jours de la fin de l'exercice de la fiducie (au plus tard le 31 mars pour les fiducies entre vifs, les années non bissextiles) pour qu'ils déclarent ce revenu.

### Politique administrative de l'Agence du revenu du Canada

Dans le cas d'une fiducie familiale discrétionnaire établie en faveur de bénéficiaires mineurs, il arrive souvent que les fiduciaires préfèrent verser le revenu de la fiducie non pas à un enfant mineur, mais à son parent ou tuteur légal pour rembourser ce dernier d'une dépense engagée pour l'enfant, ou encore à un tiers, pour payer des biens ou des services fournis pour l'enfant. Pour ce qui est du versement indirect de sommes, c'est-à-dire lorsqu'une partie du revenu de la fiducie est versée à un tiers au profit d'un bénéficiaire, l'ARC a déjà indiqué qu'elle allait généralement considérer le montant comme étant imposable pour le bénéficiaire, pourvu que le

paiement soit effectué à la demande de ce dernier (ou à celle du parent ou tuteur légal de l'enfant, si le bénéficiaire est mineur) ou avec son assentiment. Plus précisément, l'ARC a fourni des instructions sur les versements indirects effectués par les fiducies pour des bénéficiaires mineurs dans les *Nouvelles techniques de l'impôt sur le revenu n° 11*. Bien que l'ARC ait archivé et supprimé (le 30 septembre 2012) cette publication ainsi que d'autres publications d'interprétation dans la foulée de l'actualisation de son contenu technique, il est possible de tirer un éclairage des politiques administratives décrites dans ce document de l'ARC. Notamment, les politiques exposées laissent entendre qu'un versement indirect serait déductible du revenu de la fiducie et ajouté au revenu des bénéficiaires (lorsque les règles d'attribution du revenu ne s'appliquent pas) si :

- 1) Le fiduciaire a exercé son pouvoir discrétionnaire conformément aux modalités de l'acte de fiducie ou du testament pour que la partie du revenu de la fiducie soit à verser à l'enfant au cours de l'année qui a précédé le versement;
- 2) Le fiduciaire a pris les mesures nécessaires pour effectuer le versement, il a signifié au parent qu'il avait exercé son pouvoir discrétionnaire, et ce dernier lui a demandé de verser le montant à la personne voulue avant que le versement n'ait été effectué; ou le versement a été effectué à la demande du parent ainsi que conformément aux instructions de ce dernier, et le parent a été informé de l'exercice du pouvoir discrétionnaire et du versement du montant avant ou après qu'il a été effectué;
- 3) Il est raisonnable de considérer que le versement a été effectué à l'égard d'une dépense engagée pour l'enfant (c'est-à-dire que des sommes ont été versées pour assurer le soutien, l'entretien, les soins, l'éducation, l'agrément et le développement de l'enfant, ainsi que pour les biens de première nécessité).

Dans ce document de l'ARC, il est en outre recommandé que les deux premiers critères susmentionnés soient attestés par écrit et que des reçus confirmant les dépenses ou les remboursements soient obtenus du tiers. Si le troisième critère

n'est pas rempli, la fiducie ne pourrait généralement pas déduire le montant. Toutefois, on pourrait néanmoins ajouter les sommes au revenu de la personne qui les a reçues ou qui en a bénéficié.

À condition qu'elles profitent manifestement à l'enfant, nombre de dépenses variées pourraient être admissibles (pensons aux dépenses liées aux études, aux camps de jour ou aux colonies de vacances, aux activités sportives, aux programmes artistiques, à l'habillement, aux soins dentaires, ainsi qu'à la part des dépenses d'épicerie et de voyage engagées pour l'enfant). Toutefois, dès lors que le parent peut tirer un avantage fiscal d'une dépense engagée pour un enfant, il peut être préférable pour lui d'assumer personnellement ces dépenses afin de pouvoir bénéficier des déductions ou crédits d'impôt offerts relativement à ces dépenses.

À la lumière des observations ci-dessus, voici quelques pratiques exemplaires pour consigner et justifier les versements faits à des tiers :

- Établir un compte bancaire et un compte de placement distincts pour la fiducie familiale, ainsi que pour chacun de ses bénéficiaires.
- Établir un processus simplifié pour analyser et consigner les dépenses (p. ex., exiger que des reçus ou des factures soient présentés au fiduciaire pour préciser la nature et l'objet des dépenses engagées par les parents pour l'enfant, ou faire en sorte que le parent ou le tuteur légal présente au fiduciaire une demande écrite officielle aux fins du versement direct de sommes à une tierce partie concernant les dépenses à engager au nom de l'enfant. Ces demandes devront être approuvées et consignées en bonne et due forme par le fiduciaire qui, par la suite, autorisera l'émission d'un chèque de la fiducie pendant l'année en vue du remboursement ou du versement direct de sommes à une tierce partie, selon le cas.
- Tenir des réunions périodiques des fiduciaires pour officialiser les distributions et les résolutions fiduciaires. Il faudra notamment organiser une réunion avant la fin de l'année pour revoir toutes les distributions faites jusqu'alors et préparer la résolution des fiduciaires en vue de la déclaration de la dernière distribution des revenus – laquelle sera étayée par un chèque ou un billet à ordre au nom du bénéficiaire
  - et pour informer le bénéficiaire (ou le parent ou le tuteur légal) en conséquence.
- Consulter un conseiller juridique ou fiscal, au besoin.

### Activité récente de l'ARC en matière de vérification

Au cours des dernières années, l'ARC a surveillé plus étroitement les fiducies canadiennes pour s'assurer qu'elles avaient été mises en place et gérées comme il se doit, et que les fiduciaires connaissaient et respectaient les lois fiscales en vigueur. Voici quelques sujets de préoccupation :

- L'établissement en bonne et due forme de la fiducie, y compris les documents, la mise en place (c'est-à-dire la confirmation des trois certitudes) et la preuve de l'existence du patrimoine transféré à la fiducie.
- La répartition adéquate du revenu de fiducie pour s'assurer qu'il sera bien versé ou à être versé, comme l'atteste la résolution des fiduciaires rédigée avant la fin de l'exercice de la fiducie. Ce document doit démontrer que le versement a été fait ou qu'un billet à **ordre exécutoire en vertu de la loi** a été émis et que les politiques administratives de l'ARC qui régissent les versements faits à de tierces parties ont été respectées.
- Des documents qui attestent de manière adéquate que les fonds de la fiducie ne servent pas à l'usage personnel du fiduciaire ou du parent, mais que les dépenses engagées par la fiducie profitent exclusivement à l'enfant (bénéficiaire).
- Le suivi de la date prévue du 21<sup>e</sup> anniversaire de la fiducie et la comptabilisation adéquate des gains en capital accumulés à cette date.
- L'examen des ententes de prêt au taux prescrit conclues avec les fiducies pour s'assurer de la documentation et de la mise en œuvre adéquates (y compris le versement de l'intérêt au plus tard le 30 janvier de chaque année).
- L'examen du statut de résidence provincial ou international de la fiducie à des fins fiscales à la lumière de la jurisprudence récente sur la gestion centrale et le contrôle de la fiducie, surtout si les fiduciaires n'exercent pas leurs pouvoirs et pourraient subir l'influence des autres.

## Dernières observations – choix de placements pour les fiducies familiales

Comme nous l'avons vu, une fiducie est généralement considérée comme un canal, de sorte que tout revenu qui en découle et est attribué aux bénéficiaires conserve ses caractéristiques pour ces bénéficiaires (canadiens). En revanche, tout revenu conservé dans une fiducie entre vifs sera imposable pour la fiducie comme elle le serait pour un particulier (bien qu'au taux marginal le plus élevé et sans les avantages du crédit d'impôt personnel de base). En soi, les principes respectés quand vient le temps de faire des placements pour un particulier sont généralement applicables à l'investisseur fiduciaire; cependant, il convient de prendre en compte les modalités de la fiducie donnée (à la lumière des restrictions de placement imposées par les lois sur les fiduciaires provinciales pertinentes). Bien souvent, un mandat de placement prudent peut convenir selon l'objet de la fiducie, les particularités de ses bénéficiaires et l'horizon de placement.

Il arrive souvent que les bénéficiaires d'une fiducie familiale soient des enfants mineurs, de sorte que les règles d'attribution peuvent s'appliquer aux revenus d'intérêts et de dividendes attribués aux enfants bénéficiaires (sauf en cas de recours à la stratégie axée sur un prêt au taux prescrit). Lorsque les règles d'attribution sont une source de préoccupation, les placements producteurs de gains en capital, qui ne sont généralement pas soumis aux règles d'attribution lorsqu'ils sont reçus par des enfants mineurs, sont habituellement envisagés. Dans les cas où les règles d'attribution ne s'appliquent pas, par exemple lorsque les enfants sont âgés d'au moins 18 ans ou qu'un prêt au taux prescrit est conclu, une stratégie de répartition et de distribution

du revenu de dividendes de sociétés ouvertes canadiennes à des enfants qui fréquentent l'école peut se révéler passablement utile en raison de l'efficacité du crédit d'impôt pour dividendes, en particulier pour les bénéficiaires qui se situent dans les fourchettes d'imposition inférieures.

## Conclusion

Il est possible de recourir à la fiducie formelle dans de nombreux contextes de planification fiscale et successorale pour réaliser des économies d'impôt, s'assurer un certain contrôle et une certaine protection et pour opérer le transfert de patrimoine aux générations futures. Du point de vue de l'impôt canadien, la fiducie familiale entre vifs peut faciliter le fractionnement du revenu pour alléger le fardeau fiscal familial global par le financement des dépenses du ménage (par exemple, la portion des frais liés aux études que le REEE ne couvre pas). Par conséquent, le recours à la fiducie familiale discrétionnaire devrait être considéré comme une stratégie de planification fiscalement avantageuse pour les parents (ou grands-parents) qui souhaitent venir en aide à des membres de leur famille qui ont engagé des dépenses importantes.

**Le commentaire présenté dans cette publication ne se veut pas un examen exhaustif du sujet traité ni un avis tenant lieu de conseils professionnels fiscaux et juridiques précis. Les stratégies présentées dans ce document peuvent ne pas vous convenir. C'est pourquoi nous vous invitons à consulter un fiscaliste et un spécialiste du droit indépendants qui confirmeront les effets prévus des stratégies sur votre situation particulière au moment de leur élaboration et de leur mise en œuvre, à la lumière de la Loi de l'impôt sur le revenu en vigueur, des autres dispositions législatives pertinentes et des méthodes d'évaluation actuelles de l'ARC.**



Ici, pour vous.<sup>MD</sup>

AOÛT 2015

BMO Groupe financier publie ce document à l'intention de clients et à titre indicatif seulement. L'information fournie correspond à celle qui est disponible à la date de publication. Elle provient de sources que nous estimons fiables, mais elle n'est pas garantie, peut être incomplète et peut changer sans préavis. L'information est de nature générale et ne doit pas être interprétée comme des conseils précis à une personne donnée ni comme des conseils portant sur un risque spécifique ou un produit d'assurance en particulier. Les observations comprises dans ce document n'ont pas pour but de constituer une analyse définitive des conditions d'application de l'impôt ni des lois sur les fiducies et les successions. Elles sont plutôt de nature générale, et nous recommandons à chaque investisseur d'obtenir des conseils professionnels sur sa situation fiscale particulière. Pour obtenir des conseils à l'égard de vos besoins en matière d'assurance, il est conseillé de consulter un courtier d'assurance indépendant ou tout autre conseiller de votre choix. Vous devriez aussi consulter un avocat ou un fiscaliste au sujet de votre situation personnelle et un professionnel de la santé au sujet de votre état de santé personnel. Tous droits réservés. La reproduction de ce document sous quelque forme que ce soit ou sa mention dans toute autre publication sont interdites sans l'autorisation écrite de BMO Groupe financier.

<sup>MD</sup> « Nesbitt Burns » est une marque de commerce déposée de BMO Nesbitt Burns Inc., une filiale en propriété exclusive de la Banque de Montréal. BMO Gestion de patrimoine est le nom de marque du groupe d'exploitation qui comprend la Banque de Montréal et certaines de ses sociétés affiliées qui offrent des produits et des services de gestion de patrimoine. Si vous êtes déjà un client de BMO Nesbitt Burns, communiquez avec votre conseiller en placement pour plus de précisions.

**Membre – Fonds canadien de protection des épargnants. Membre de l'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières.**

BMO Banque privée est une société membre de BMO Gestion de patrimoine. Les services bancaires sont offerts par la Banque de Montréal. Les services de gestion de portefeuille sont offerts par BMO Gestion privée de placements inc., une filiale indirecte de la Banque de Montréal. Les services de planification et de garde de valeurs ainsi que les services successorales et fiduciaires sont offerts par la Société de fiducie BMO, filiale en propriété exclusive de la Banque de Montréal. BMO Gestion de patrimoine est le nom d'une marque qui désigne la Banque de Montréal et certaines de ses filiales qui offrent des produits et des services de gestion de patrimoine. La marque de commerce BMO (le médaillon contenant le M souligné) Banque privée appartient à la Banque de Montréal et est utilisée sous licence.

<sup>MD</sup> « BMO (le médaillon contenant le M souligné) » est une marque de commerce déposée de la Banque de Montréal, utilisée sous licence. <sup>MC</sup> Marque de commerce de la Banque de Montréal.