



**Été 2009**

Le groupe d'expertise en droit fiscal de Miller Thomson Pouliot publie périodiquement des bulletins à l'intention des clients du cabinet.

Nous vous invitons à acheminer ce courriel à toute personne (qu'elle fasse ou non partie de votre entreprise) susceptible d'être intéressée par les articles contenus dans le présent document. Vous pouvez vous abonner gratuitement à cette publication électronique en adressant un courriel à [info@millerthomsonpouliot.com](mailto:info@millerthomsonpouliot.com)

## Contenu

**Erreur dans le calcul du compte de dividende en capital**  
Page 1

**Fractionnement de revenu avec un mineur; Avez-vous besoin d'une fiducie ?**  
Page 2

**Placements avec pertes latentes**  
Page 4

# BULLETIN FISCAL

## **ERREUR DANS LE CALCUL DU COMPTE DE DIVIDENDE EN CAPITAL**



Par M<sup>e</sup> Richard Fontaine  
Montréal  
Tél. : 514.871.5496  
[rfontaine@millerthomsonpouliot.com](mailto:rfontaine@millerthomsonpouliot.com)

### **Les Faits**

Dans une affaire récente<sup>1</sup>, le tribunal eut à se prononcer sur la nullité d'une résolution déclarant un dividende en capital de 950 000 \$ et prévoyant que la Compagnie ferait les choix appropriés pour que le dividende ne soit pas imposable. Advenant dépassement, le dépassement devenait assujéti à un impôt punitif de 75 %.

Or, la Compagnie a plaidé l'erreur, ses comptables lui ayant fourni des chiffres inexacts quant au dividende qui pouvait être déclaré sans impact fiscal. La Compagnie ne plaidait pas erreur quant à l'application de la Loi mais plutôt que des informations erronées lui avaient été fournies quant aux chiffres. Dans les faits, les comptables n'avaient pas en mains les bons chiffres.

En effet, le dividende n'aurait pas dû dépasser 750 000 \$. Une perte en capital de 1999 a été ignorée car les déclarations de revenu antérieures à 2000 avaient été préparées par un autre bureau de comptables. Cette information n'était pas connue des nouveaux comptables et n'a pu être obtenue.

L'erreur n'a été constatée qu'après l'adoption de la résolution et l'envoi aux autorités fiscales des choix fiscaux. C'est alors qu'un impôt de 150 000 \$ est devenu payable.

### **Que faire advenant erreur de calcul**

Alors que peuvent faire les administrateurs d'une compagnie qui se sont fiés entièrement à ce que leurs comptables ont dit et aux chiffres qu'ils ont fournis ? Dans le cas présent, un jugement déclaratoire quant à la nullité de la résolution a pu être obtenu.

Quant à nous, nous suggérons que les résolutions adoptant de tels dividendes en capital contiennent un texte explicite à l'effet que l'adoption de cette résolution est sur la base expresse et essentielle qu'elle ne donne lieu au paiement d'aucun impôt et qu'elle n'oblige pas la Compagnie à verser quelque somme que ce soit advenant erreur dans le calcul du compte de dividende en capital.

---

<sup>1</sup> Félix & Norton International c. Canada (Procureur Général) et al., Cour Supérieure du Québec 10 mars 2009.



Dans de tels cas, le consentement des administrateurs a été vicié par l'erreur sur un élément essentiel et une telle erreur est cause de nullité, non en vertu des Lois Fiscales, mais en vertu du *Code Civil du Québec*, lequel demeure applicable dans de telles circonstances. L'acte juridique devient nul et les conséquences fiscales de l'acte n'existent plus alors.

### **FRACTIONNEMENT DE REVENU AVEC UN MINEUR; AVEZ-VOUS BESOIN D'UNE FIDUCIE ?**



Par M<sup>re</sup> Richard Barbacki  
Montréal  
Tél. : 514.905.4224  
rbarbacki@millerthomsonpouliot.com

#### **Opportunité de fractionnement de revenu**

Lorsqu'un individu prête une somme d'argent à un enfant mineur, un neveu ou une nièce, ou encore à son conjoint, tout revenu émanant de la somme prêtée ou du bien acheté avec cette somme est attribué au prêteur et est imposé entre ses mains.

Cette règle ne s'applique pas et il n'y aura pas attribution du revenu au prêteur si l'intérêt chargé sur le prêt est égal au « taux prescrit » au moment d'un tel prêt et si l'intérêt est payé au plus tard 30 jours suivant la fin de chaque année d'imposition.

Le taux prescrit est basé sur les taux des bons du trésor et se situe actuellement à seulement 1 % !

Cela signifie qu'un prêt consenti en vue de fractionner du revenu qui est fait en ce moment peut être gelé au taux de 1 % indéfiniment et il n'y aura aucune attribution de revenu relativement à ce prêt, et ce même si les taux d'intérêt augmentent dramatiquement.

#### **Avez-vous besoin d'une fiducie ?**

Même si les parents d'un enfant mineur peuvent probablement prêter une somme d'argent au nom de l'enfant, il y a de nombreux problèmes potentiellement sérieux pouvant résulter de cette option.

- Si le prêt excède 25 000 \$, l'autorisation du tribunal doit être obtenue; si une telle autorisation n'est pas obtenue, le prêt peut être contesté par le mineur.
- Si le prêt excède 25 000 \$, les parents doivent fournir un inventaire des biens, souscrire une assurance ou fournir une sûreté en garantie de leur administration et rendre compte annuellement au curateur public.
- En leur qualité de tuteurs à leur enfant mineur, les parents sont limités aux placements présumés sûrs prévus au *Code civil du Québec*.



- Le revenu net découlant du prêt revient au mineur et lorsqu'il aura atteint l'âge de 18 ans, l'enfant aura droit de dépenser cette somme à sa guise. De plus, il n'est pas certain que les parents aient le droit d'utiliser cette somme pour le bénéfice de l'enfant ou encore pour son éducation.
- Puisque les biens appartiennent à l'enfant, ils sont à la portée des créanciers de ce dernier.

Toutes ces préoccupations peuvent être résolues par la création d'une fiducie pour enfant mineur, alors que le prêt sera fait à celle-ci et non à l'enfant personnellement.

Une fiducie bien conçue et bien rédigée crée un patrimoine distinct du patrimoine de l'enfant mais est administrée par des fiduciaires (pouvant être les parents de l'enfant).

- Aucune autorisation du tribunal n'est requise;
- Les fiduciaires n'ont pas l'obligation de rendre compte au Curateur public;
- L'acte de fiducie contiendra de larges pouvoirs permettant à la fiducie de faire divers investissements variés;
- Les fiduciaires ont la discrétion de payer ou non à l'enfant le revenu et le capital de la fiducie, en totalité ou en partie, ou d'utiliser ce revenu ou capital pour le bénéfice de l'enfant (incluant les besoins courants). Tant que l'enfant a droit de recevoir le bien de la fiducie, à moins qu'il décède avant d'atteindre l'âge de 40 ans, nonobstant le fait que le revenu de la fiducie soit payé à l'enfant, la totalité du revenu de la fiducie sera imposée entre les mains de l'enfant et cela au taux marginal le plus bas jusqu'à ce que ce dernier atteigne l'âge de 21 ans. Après cet âge, le revenu de la fiducie devra être payé à l'enfant ou pour son bénéfice afin d'être imposé entre ses mains;
- Tant que les biens sont dans la fiducie, ils sont insaisissables par les créanciers de l'enfant.

### **Agissez maintenant**

Le taux prescrit actuel de 1 % offre la possibilité d'épargner annuellement plusieurs milliers de dollars par enfant par le biais d'un prêt en vue de faire du fractionnement de revenu. Malgré que les taux d'intérêt soient enclins à être bas pour les prochains temps, il n'y a aucune garantie que les règles d'imposition ne changeront pas. Les prêts existants peuvent bien être « grandpérisés » et protégés contre ces changements potentiels de réglementation fiscale.



## **PLACEMENTS AVEC PERTES LATENTES**



*Par M<sup>e</sup> Nathalie Marchand  
Montréal  
Tél. : 514.905.4225  
nmarchand@millerthomsonpouliot.com*

Dans le contexte économique actuel, plusieurs portefeuilles de placements sont dans une position de perte nette. Cette réalité nécessite de la vigilance quant à certaines transactions usuelles.

### **Transferts de placements**

En cas de transfert de placements comportant des pertes latentes entre personnes « affiliées » au sens de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (Canada), plusieurs règles peuvent venir affecter le traitement qui sera accordé aux pertes réalisées lors du transfert. Ces règles sont complexes et produisent des effets différents selon la nature de l'entité qui procède au transfert, la nature de la relation entre les personnes impliquées, la période de détention des placements ou encore leur disposition subséquente.

À titre d'exemple, si un particulier transfère des placements à perte à sa compagnie de gestion, la perte réalisée par le particulier sera refusée mais sa compagnie de gestion acquerra ces placements au coût initial du particulier. Par contre, si la compagnie de gestion dispose des placements dans les trente (30) jours suivant leur acquisition, la perte sur le transfert initial de ces placements ne sera plus refusée pour le particulier et sera donc réalisée par lui. Dans l'éventualité où la totalité du portefeuille de placements a été transféré à la compagnie de gestion, incluant des placements ayant un gain accumulé, par voie de roulement, alors le particulier se retrouvera avec des pertes inutiles pour lui dans l'immédiat.

Si par contre le cédant est plutôt une compagnie, une société de personnes ou encore une fiducie, les règles sont différentes. En effet, toute perte réalisée lors d'un transfert à une compagnie affiliée sera « remise » au niveau du cédant et ne sera utilisable par le cédant (et non par la compagnie bénéficiaire du transfert) qu'au moment où le placement ne sera plus détenu par une personne « affiliée » au cédant. Encore une fois, si une combinaison de placements « perdants » et de placements « gagnants » est transférée, les pertes latentes et les gains accumulés se retrouvent entre les mains de deux personnes différentes (dans ce cas-ci, peu importe que les placements soient disposés ou non dans les trente (30) jours en faveur d'une personne non affiliée).

La réalité actuelle peut toutefois permettre de réaliser des objectifs qui ne seraient pas réalisables dans d'autres circonstances, comme, par exemple, le transfert d'un portefeuille de placements sans implication fiscale à une fiducie discrétionnaire familiale aux fins de protection d'actifs.

### **Autres situations**

D'autre part, il faut également garder à l'esprit certaines autres règles qui peuvent avoir un impact lorsqu'en présence de placements à perte, entre autres dans le cadre d'une acquisition de contrôle ou d'une fusion.



### *Acquisition de contrôle*

Une des conséquences d'une acquisition de contrôle d'une compagnie est la réalisation immédiate de toutes les pertes en capital latentes de la compagnie. Il est alors possible de générer du gain en capital sur les biens de la compagnie ayant un gain latent (sans la nécessité de disposer de ces biens) et de reporter en arrière l'excédant des pertes. Par contre, il n'est pas possible d'utiliser les pertes prospectivement à l'encontre de gains en capital qui pourraient être réalisés par la compagnie après l'acquisition de contrôle.

Une autre conséquence d'une acquisition de contrôle est que les pertes accumulées et réalisées après l'acquisition de contrôle ne pourront être reportées en arrière à l'encontre de gains en capital réalisés avant l'acquisition de contrôle.

Une acquisition de contrôle ne survient pas uniquement lors d'une vente à un tiers. Certaines transactions internes peuvent générer une acquisition de contrôle aux fins fiscale. À titre d'exemple, un simple changement de fiduciaires d'une fiducie peut engendrer une acquisition de contrôle d'une compagnie contrôlée par la fiducie.

### *Fusion*

De façon générale, il n'est pas possible de reporter les pertes futures de la nouvelle compagnie issue de la fusion à l'encontre des revenus antérieurs à la fusion des compagnies ayant procédé à la fusion. Toutefois, il est possible de structurer la fusion de façon à pouvoir bénéficier, dans une certaine mesure, d'un tel report rétrospectif de pertes.



Pour de plus amples informations, n'hésitez pas à consulter les personnes dont le nom figure dans cette publication.

## **GROUPE D'EXPERTISE EN DROIT FISCAL**

### **Montréal**

Barbacki, Richard	514 905-4224	rbarbacki@millerthomsonpouliot.com
Braman, Fred	514 905-4222	fbraman@millerthomsonpouliot.com
Fontaine, Richard	514.871-5496	rfontaine@millerthomsonpouliot.com
Leduc, Bertrand	514.871-5451	bleduc@millerthomsonpouliot.com
Marchand, Nathalie	514 905-4225	nmarchand@millerthomsonpouliot.com
Royal, Normand	514.871-5453	nroyal@millerthomsonpouliot.com

### **NOS BUREAUX**

Montréal : 514.875.5210	Kitchener-Waterloo : 519.579.3660
Toronto : 416.595.8500	Guelph : 519.822.4680
Calgary : 403.298.2400	Markham : 905.415.6700
Edmonton : 780.429.1751	Vancouver : 604.687.2242
London : 519.931.3500	

Remarque : Le présent document a été rédigé à titre informatif uniquement et résume certains développements juridiques récents dans le domaine du droit fiscal. Les renseignements qu'il contient ne constituent pas un avis juridique et les personnes qui en prennent connaissance ne devraient pas réagir à la lecture du présent article sans avoir préalablement obtenu l'avis juridique d'un professionnel qualifié à l'égard de leur situation. Le cabinet utilise vos renseignements personnels afin de vous faire parvenir de l'information sur des sujets juridiques susceptibles de vous intéresser et en aucun cas ne les partage avec des tiers, à l'exception de sous-traitants qui ont accepté d'être liés à la politique de protection des renseignements personnels et autres politiques du cabinet.

© 2009 Miller Thomson Pouliot s.e.n.c.r.l. - Tous droits réservés. Tous les droits de propriété intellectuelle, y compris le droit d'auteur afférent à la présente publication, sont la propriété de Miller Thomson Pouliot s.e.n.c.r.l. La reproduction intégrale et la distribution de cette publication sont autorisées à condition qu'aucune modification ne soit apportée à sa forme ou à son contenu. Toute autre reproduction ou distribution, quels que soient la forme ou le moyen adoptés, est expressément interdite sans le consentement préalable et écrit de Miller Thomson Pouliot s.e.n.c.r.l.