

Testaments et impôt sur le revenu fractionné

Par Me Marc Jolin, M.Fisc., TEP

Si vous détenez des biens dont le revenu risque pour vos légataires d'être considérés comme du revenu fractionné, votre testament tient-il compte des contraintes applicables à compter de 2018 à l'égard de certaines sources de revenu ainsi que des exceptions au concept de « revenu fractionné » ?

oui  non 

Si le testateur possède des biens susceptibles pour lui ou pour une personne autre que lui de faire en sorte que le revenu¹ en provenant soit considéré comme du « revenu fractionné » au sens du paragraphe 120.4(1) L.I.R., il faut examiner si et dans quelles circonstances le revenu provenant de ces biens sera considéré comme du revenu fractionné.

Les principaux biens susceptibles de produire du revenu fractionné sont des actions de sociétés privées, certaines participations dans des sociétés de personnes, certaines participations au revenu de fiducies personnelles qui ont des sources de revenus mentionnées précédemment et certaines créances dans des sociétés par actions privées, dans des sociétés de personnes ou dans des fiducies personnelles. La liste complète ces biens se trouve à la définition de « revenu fractionné ».

Particulier déterminé

Pour les années antérieures à 2018 et aux fins de l'impôt sur le revenu fractionné (« IRF »), un particulier déterminé au paragraphe 120.4(1) L.I.R. est un particulier qui n'a pas atteint l'âge de 17 ans avant l'année, qui a résidé au Canada pendant toute l'année et/ou dont le père ou la mère aurait résidé au Canada à un moment de l'année.

Selon l'Avis de motion de voies et moyens du 20 mars 2018 (l'« Avis de motion de 2018 »), la définition de « particulier déterminé » au paragraphe 120.4(1) L.I.R., soit un particulier susceptible d'être assujéti à l'IRF, est considérablement élargie à compter de 2018. Ainsi, est désormais un particulier déterminé, un particulier de dix-huit (18) ans et plus qui, sauf en cas de décès, réside au Canada à la fin de l'année. Si le particulier n'a pas atteint l'âge de 17 ans avant l'année, son père ou sa mère réside au Canada à un moment de l'année. Ainsi, il n'y a pratiquement plus aucune limite d'âge pour être considéré un particulier déterminé. Si un montant est considéré un revenu fractionné, il est imposé au taux marginal d'impôt applicable aux particuliers.²

¹ Comme aux fins du revenu fractionné, le revenu comprend le gain en capital et le bénéfice à la disposition, dans le présent texte, le terme revenu comprend ces trois sources de revenus, sauf si autrement spécifié.

² Par. 120.4 (2) et (3) L.I.R.

Dans tous les cas, un montant exclu ne fait pas partie du revenu fractionné³.

Biens hérités du père ou de la mère

Avant 2018, le revenu de biens hérités du père ou de la mère⁴ du particulier déterminé était toujours considéré comme un montant exclu. Selon l'Avis de motion de 2018, seuls les revenus d'un bien hérité par un particulier qui n'a pas atteint 24 ans avant l'année est considéré comme un montant exclu⁵ à moins qu'il puisse se qualifier à ce titre pour une autre raison attribuable soit au légataire, par exemple, il travaille à temps plein pour l'entreprise ou soit pour une raison attribuable au testateur, par exemple, il a travaillé pour l'entreprise à raison de plus de 20 heures par semaine pendant au moins 5 ans. Prenons le cas d'un couple marié ayant des enfants et qui détiennent chacun la moitié des actions participantes d'une société par actions. Si un des deux parents qui n'a pas travaillé vingt (20) heures par semaine pendant au moins cinq (5) ans dans la société par actions décède et lègue la moitié de ses actions participantes à une fiducie au bénéfice de ses deux enfants âgés respectivement de 20 et 26 ans, le revenu de dividendes payés par l'entremise de la fiducie provenant des actions léguées à l'enfant âgé de 20 ans fait partie du montant exclu, alors que le dividende payé de la même façon à l'enfant âgé de 26 ans, n'étant pas un montant exclu, sera inclus dans le revenu fractionné de cet enfant à moins qu'il soit exclu pour une autre raison.

À compter du moment où l'enfant bénéficiaire de la fiducie âgé de 20 ans atteint 25 ans, le revenu de dividendes qu'il reçoit de la société par actions dont il a hérité des actions de son père ou de sa mère est considéré comme du revenu fractionné à moins qu'il soit exclu pour une autre raison.

Étudiant au postsecondaire

Si un particulier de moins de 25 ans est inscrit comme étudiant à temps plein dans un établissement d'enseignement postsecondaire⁶, les dividendes qu'il pourrait recevoir d'une société par actions seront considérés comme un montant exclu⁷.

³ Par. 120.4(1) « revenu fractionné » L.I.R.

⁴ Au sens du paragraphe 252(1) et de l'alinéa 252(2)a) L.I.R.

⁵ Par. 120.4(1) « montant exclu » L.I.R.

⁶ Au sens du paragraphe 146.1(1) L.I.R. Il s'agit d'un établissement d'enseignement au Canada visé à l'alinéa a) de la définition d'« établissement d'enseignement agréé » au paragraphe 118.6(1) L.I.R. qui vise un des établissements d'enseignement suivants situés au Canada : université, collège, autre établissement d'enseignement agréé soit par le lieutenant-gouverneur en conseil d'une province ou par le ministre de l'Éducation de la province de Québec, un établissement d'enseignement reconnu par le ministre de l'Emploi et du développement social comme offrant des cours (sauf des cours permettant d'obtenir des crédits universitaires) qui vise à donner ou augmenter la compétence nécessaire à l'exercice d'une activité professionnelle. Fait aussi partie de la définition un établissement d'enseignement à l'étranger offrant des cours de niveau postsecondaire qui, selon le cas, (i) est une université, un collège ou un autre établissement d'enseignement auquel un bénéficiaire était inscrit à un cours d'une durée d'au moins 13 semaines consécutives ; (ii) est une université à laquelle un bénéficiaire était inscrit à temps plein à un cours d'une durée d'au moins 3 semaines consécutives.

⁷ Par. 120.4(1) « montant exclu » a)(ii)(A) L.I.R.

Donc, si l'existence de la fiducie créée au bénéfice d'un enfant du testateur se prolonge jusqu'aux années au cours desquelles un de ses enfants âgés de moins de 25 ans est étudiant à temps plein dans un établissement d'enseignement postsecondaire, les dividendes payés à un de ces des petits-enfants du testateur seront considérés un montant exclu pour cette période.

Si le testateur possède des biens dont le revenu est sujet à l'IRF pour lui ou le serait pour une autre personne, et que le légataire que le testateur souhaite avantager a ou au risque d'avoir des enfants inscrits au cours d'une année future à un établissement d'enseignement postsecondaire, ces biens dont le revenu est ou serait sujet à l'IRF devraient être légués soit à une fiducie familiale de fractionnement ou une fiducie avec clause « gicleur » même celle prévoyant que le paiement de revenus doit recevoir le consentement du parent des enfants et permettant de verser des dividendes à de tels enfants pour les années durant lesquelles ils fréquenteront un tel établissement ou soit en pleine propriété à de tels enfants.

Ainsi, des actions léguées à de tels étudiants feraient en sorte que tout dividende versé sur ces actions ne ferait pas partie du revenu fractionné étant donné qu'il serait considéré un montant exclu. Si l'étudiant inscrit dans un établissement d'enseignement postsecondaire est âgé de 25 ans ou plus, tout dividende cessera de se qualifier de montant exclu sur la base du critère de la division a)(ii)(A) de la définition de montant exclu, sauf si le revenu des actions était pour le testateur un montant exclu sur la base du critère du rendement raisonnable [expliqué plus loin].

Crédit d'impôt pour déficience mentale ou physique

Est aussi un montant exclu le montant qui est le revenu du particulier déterminé pour l'année tiré d'un bien, si le particulier n'ayant pas atteint l'âge de 24 ans avant l'année a acquis le bien par suite du décès d'une personne quelconque si le particulier se qualifie au crédit d'impôt pour déficience mentale ou physique prévu au paragraphe 118.3(1) L.I.R. Rappelons qu'un particulier qui se qualifie audit crédit d'impôt peut être par ailleurs une fiducie admissible pour personne handicapée (« FAPH ») imposée aux taux progressifs des particuliers. Voir Q. 5.

Héritiers de 18 ans et plus

L'alinéa 120.4(1.1)b) L.I.R. introduit par l'Avis de motion de 2018 contient quelques mesures applicables à un montant qui serait autrement considéré comme un revenu fractionné d'un particulier déterminé qui a atteint l'âge de 17 ans avant l'année relativement à un bien dans le cas où le bien est acquis par le particulier déterminé ou pour son compte en raison du décès d'une personne quelconque. L'expression « pour son compte » semble être utilisée pour permettre l'utilisation de fiducies testamentaires pour la détention de biens légués.

L'expression « pour son compte », dont la version anglaise est « *for the benefit* » (traduit parfois par « au profit de »), est souvent utilisée dans un contexte de fiducie. Par exemple, 74.1(1), 74.1(2), 74.1(3), 74.2(1), 94(1) « fiducie étrangère exempte » f)(ii)(B), 104(13.1), 104(13.2), 132(7), 134.1(2) L.I.R. L'expression a été définie par le Conseil Privé dans l'affaire *Burn's Estate v. M.N.R.*, 50 D.T.C., 748, [1950] C.T.C. 393. Dans ce jugement en appel d'une décision de la Cour suprême du Canada, le Conseil Privé en accord avec la décision majoritaire de la Cour suprême du Canada mentionne ce qui suit :

« The expression « for the benefit of » appears to them [la Cour suprême] to be wide enough in its ordinary significance to cover the case where the unascertained persons will receive an interest in the income to be derived from the fund build up from the accumulating income. »⁸

Évidemment, les mesures sont pertinentes uniquement si le montant n'est pas déjà un montant exclu pour une des raisons mentionnées plus haut. Ainsi, les mesures s'appliquent à un particulier déterminé qui n'a pas hérité de son père ou de sa mère ou ne se qualifie pas au crédit d'impôt pour déficience mentale ou physique et à un particulier déterminé majeur qui n'est pas inscrit comme étudiant à temps plein dans un établissement postsecondaire.

Première mesure : rendement raisonnable

Ainsi, si le particulier déterminé a hérité d'une personne d'un bien et que le revenu tiré du bien pour la personne décédée a ou aurait été considéré un montant exclu sur la base du critère de rendement raisonnable⁹, les facteurs applicables au particulier décédé à l'alinéa b) de la définition de rendement raisonnable (qui sont ceux applicables à un particulier de 25 ans et plus) seront présumés ceux du légataire. Pour un particulier qui a atteint l'âge de 17 ans, mais pas l'âge de 24 ans avant l'année, les facteurs sont : ses contributions en capital indépendant¹⁰. Pour un particulier de 25 ans ou plus, les facteurs sont : travail effectué à l'appui de l'entreprise, les biens contribués directement ou indirectement à l'appui de l'entreprise, les risques qu'il a assumés relativement à l'entreprise, le total des montants qui lui ont été payés par une personne relativement à l'entreprise, et tout autre facteur pertinent. La notion de rendement raisonnable est en lien avec celle d'entreprise liée, c'est-à-dire une entreprise exploitée par une personne liée au particulier déterminé qui réside au Canada, une société de personnes, société ou fiducie si le particulier lié au particulier déterminé participe activement, de façon régulière, aux activités de la société de personnes, société ou fiducie. Une entreprise liée comprend une entreprise d'une société de personnes si la personne liée au particulier déterminé y détient une participation directe ou indirecte. Elle comprend aussi une entreprise d'une société si la personne liée au particulier déterminé est propriétaire d'actions du capital-actions de la société ou de biens dont une partie ou la totalité de la juste valeur marchande provient, directement ou indirectement, d'actions du capital-actions de la société et que la valeur marchande des actions ou des biens est égale à au moins dix pour cent (10 %) de la valeur marchande totale du capital-actions de la société.

Si pour le particulier décédé âgé de moins de 25 ans au moment de son décès, le revenu des biens qu'il possédait se qualifiait de montant exclu sur la base du critère du rendement raisonnable¹¹, le revenu de ces biens hérités par un particulier de 25 ans et plus se qualifiera lui-même sur la base des mêmes critères.

⁸ CCH Canadian Limited, 50 DTC, *Burn's executors v. Minister of National Revenue*, p. 751.

⁹ Selon 120.4(1) « montant exclu », s.-al. g)(ii) L.I.R.

¹⁰ Par. 120.4 (1) « capital indépendant » L.I.R. Il vise un capital appartenant à un particulier déterminé qui n'a pas été acquis à titre de revenu provenant d'une entreprise liée relativement à ce particulier ou à titre de gain en capital imposable tiré de la disposition d'un bien dont le revenu est sujet à l'IRF, qui n'a pas été emprunté par le particulier déterminé et qui n'a pas été transféré au particulier déterminé par une personne qui lui est liée sauf en raison du décès d'une personne.

¹¹ Selon les sous-alinéas 120.4(1) « montant exclu » f)(ii) ou g)(ii) L.I.R.

Par contre, aux fins de l'application de l'alinéa g) de la définition de montant exclu qui s'applique lorsqu'un particulier a atteint l'âge de 24 ans avant l'année aux fins du concept de rendement raisonnable, le particulier déterminé (l'héritier) âgé de moins de 25 ans sera lui aussi réputé avoir atteint l'âge de 24 ans avant l'année si la personne décédée a atteint l'âge de 24 ans avant l'année de son décès¹². Donc, si un particulier déterminé de 18 ans et plus hérite d'un bien d'un testateur âgé de 25 ans et plus au moment de son décès, le revenu provenant du bien hérité sera un montant exclu.

Par exemple, Nathalie âgée de plus de 24 ans avant l'année de son décès détient une créance dans la société par actions de son frère. Elle n'y détient aucune action et n'y a jamais travaillé. La créance a été consentie à un taux d'intérêt équivalant au taux d'intérêt chargé par l'institution financière de la société par actions. Son frère Marcel qui détient toutes les actions de la société par actions a 2 enfants âgés de 5 et 15 ans qui ne travaillent pas dans la société par actions. Nathalie souhaite léguer tous ses biens à son frère Marcel. Comme pour Nathalie, la créance qu'elle possède n'est pas sujette à l'IRF, parce qu'il s'agit d'un montant exclu sur la base du critère de rendement raisonnable¹³, plutôt que de léguer sa créance dans la société par actions directement à son frère, elle pourrait la léguer à une fiducie familiale au bénéfice de son frère et de ses enfants. Ainsi, l'intérêt payé par la société par actions à la fiducie familiale et qui est payé aux enfants de Marcel âgés de 18 ans et plus est considéré un montant exclu entre les mains de ces derniers étant donné que le revenu de la créance était un montant exclu pour Nathalie. Si Nathalie était âgée de moins de 25 ans au moment de son décès, le revenu devient un montant exclu à compter du moment où le légataire atteint l'âge de 25 ans.

Deuxième mesure : entreprise exclue

De façon similaire, selon le sous-alinéa 120.4(1.1)b)(ii) L.I.R., si un montant est considéré comme un montant exclu pour le particulier décédé sur la base du concept d'entreprise exclue parce que le particulier décédé a participé activement, d'une façon régulière, continue et importante,¹⁴ aux activités d'une entreprise pendant au moins 5 années d'imposition antérieures, le particulier déterminé âgé de 18 ans et plus qui est légataire de biens qui produisent un revenu qui est un montant exclu sur la base du concept d'entreprise exclue sera lui aussi réputé avoir participé activement, de façon régulière, continue et importante, à l'entreprise tout au long de ces 5 années.

Le revenu des biens suivants est considéré comme un montant exclu :

- Actions d'une société par actions léguées à un particulier de plus de 18 ans et plus dont le revenu a été considéré comme un montant exclu pour la personne décédée

¹² Le texte de loi dans sa version actuelle n'est pas très clair sur l'expression « avant l'année ». En toute logique et selon les Notes explicatives portant sur les Propositions de 2018, l'expression vise un particulier décédé après l'âge de 24 ans. L'expression « avant l'année » s'interprète donc comme si elle signifiait « avant l'année de son décès ».

¹³ Selon 120.4(1) « montant exclu », al. g)(ii) L.I.R.

¹⁴ Expression définie à l'alinéa 120.4(1.1)a) L.I.R. comme signifiant sommairement au moins 20 heures par semaine. Le temps consacré peut être moins élevé si le temps requis pour s'occuper activement de l'entreprise est inférieur à 20 heures par semaine. Pensons ici à une entreprise qui ne possède qu'un portefeuille de placements géré par un gestionnaire externe. Voir aussi : Interprétation technique 2015-0595521C6, 9 octobre 2015.

qui a participé activement, de façon régulière, continue et importante, aux activités de la société pendant au moins 5 années ;

- Part d'une société de personnes léguée à un particulier de 18 ans et plus et dans laquelle la personne décédée a participé activement, de façon régulière, continue et importante, aux activités pendant au moins 5 années ;
- Participation au capital d'une fiducie léguée à un particulier de 18 ans et plus et dans laquelle le particulier décédé a participé activement, de façon régulière, continue et importante, aux activités pendant au moins 5 années.

Dans une perspective de planification testamentaire de particuliers possédant des actions de sociétés, des participations dans certaines sociétés de personnes ou certaines créances de sociétés, sociétés de personnes ou fiducies dont le revenu est considéré comme un montant exclu aux fins de l'IFR sur la base des critères de rendement raisonnable et d'entreprise exclue, ces biens devraient être légués en priorité à des personnes pour qui le revenu de ces biens n'est pas par ailleurs un montant exclu.

Biens acquis en raison du décès du conjoint

Un montant qui est un revenu du conjoint survivant tiré d'un bien qui était la propriété du conjoint décédé est réputé être un montant exclu relativement au conjoint survivant si le montant aurait été un montant exclu relativement au conjoint décédé si le montant avait été inclus dans le calcul du revenu du conjoint décédé pour sa dernière année d'imposition. Pour le particulier décédé, le revenu tiré du bien aurait pu être considéré un montant exclu pour une ou plusieurs des raisons suivantes :

- 1) Il ne provient pas d'une entreprise liée¹⁵ ;
- 2) Il provient d'une entreprise exclue¹⁶ ;
- 3) Il est un rendement exonéré¹⁷ ou un rendement raisonnable¹⁸ ;
- 4) Il est tiré d'actions exclues¹⁹.

Même si le texte de loi dans sa version actuelle n'est pas très clair en ce qui concerne un legs qui serait fait à une fiducie exclusive au bénéfice du conjoint, comme le texte réfère à un montant qui est un revenu tiré d'un bien au niveau du conjoint survivant et au montant qui aurait été un montant exclu si le montant qui est nécessairement le montant qui est un revenu tiré d'un bien avait été inclus dans le calcul du revenu du conjoint décédé pour l'année d'imposition de son décès, le fait qu'un bien soit légué en fiducie plutôt qu'en pleine propriété ne devrait pas faire en sorte que le montant ne sera pas considéré comme un montant exclu pour le conjoint survivant.

¹⁵ Selon 120.4(1) « montant exclu », s.-al. e)(i) L.I.R.

¹⁶ Selon 120.4(1) « montant exclu », s.-al. e)(ii) L.I.R.

¹⁷ Selon 120.4(1) « montant exclu », s.-al. f)(i) L.I.R.

¹⁸ Selon 120.4(1) « montant exclu », s.-al. g)(ii) L.I.R.

¹⁹ Selon 120.4(1) « montant exclu », s.-al. g)(i) L.I.R.

Exemple d'une situation où un bien légué à un conjoint ne sera pas considéré comme un montant exclu pour le conjoint

L'enfant d'un professionnel détient toutes les actions d'une catégorie distincte d'actions à dividendes discrétionnaires dans la société professionnelle de son père ou de sa mère. Pour cet enfant qui ne travaille pas pour la société, tout dividende payé par la société sur la catégorie d'actions à dividendes discrétionnaires qu'il possède sera considéré comme du revenu fractionné, ne pouvant être considéré comme un montant exclu. Si cet enfant lègue ses actions de la société professionnelle à sa conjointe, les dividendes payés par la société à la conjointe de l'enfant décédé seront toujours considérés comme du revenu fractionné étant donné que le revenu desdites actions n'aurait pas été un montant exclu pour l'enfant décédé du professionnel, à moins que le montant soit considéré comme un montant exclu si le conjoint survivant âgé de moins de 25 ans est inscrit comme étudiant à temps plein dans un établissement d'enseignement post-secondaire ou a droit au crédit d'impôt pour déficience mentale ou physique.

Situations où certains biens cessent de produire du revenu fractionné suite à un décès

Finalement, dans certaines situations, le revenu de certains biens légués à des légataires ne sera pas considéré comme du revenu fractionné, non parce qu'il est considéré comme un montant exclu, mais plutôt parce qu'il n'est pas autrement considéré comme du revenu fractionné. La situation se produit lorsqu'un revenu qui aurait été payé à un particulier lié au testateur et qui aurait été considéré comme du revenu fractionné de son vivant cesse de l'être suite à son décès.

Par exemple, Luc détient une participation de 20 % dans une société de personnes avec son frère Marcel qui y détient 80 % des participations. Si les enfants de Luc avaient détenus une participation dans ladite société de personnes, le revenu payé à ces enfants aurait été considéré comme du revenu fractionné selon le sous-alinéa b)(ii) de la définition de revenu fractionné. Si Luc décède et lègue ses participations dans la société de personnes à son enfant Olivia, le revenu versé par la société de personnes à Olivia n'est pas considéré, à partir de l'année qui suit l'année du décès de Luc, comme du revenu fractionné parce que Marcel n'est pas une personne liée à Olivia.²⁰

Comme le concept de « particulier source » s'applique à un moment de l'année, à compter de l'année qui suit l'année du décès de Luc, aucune personne liée à Olivia n'est impliquée dans la société de personnes.

Suite au décès d'un professionnel, le statut de la société dont il détenait les actions sera modifié. Le pourcentage des revenus de la société tirés de la prestation de services chutera de façon abrupte et elle cessera d'être une société professionnelle. Tout dépendant des termes du testament du professionnel, le revenu de dividende provenant des actions pourra être considéré comme un montant exclu pour une raison autre que celle applicable lorsque des biens sont acquis en raison du décès d'une autre personne.

Deuxième exemple. Un professionnel (médecin, avocat ou comptable) incorporé détient toutes les actions participantes et votantes de sa société par actions. Ses deux enfants âgés de 16 et

²⁰ 120.4 (1) « revenu fractionné », s.al. b)(ii)A, « entreprise liée », s. al. a)(i) et « particulier source », al. b) L.I.R.

26 ans détiennent chacun toutes les actions de deux catégories distinctes d'actions à dividendes discrétionnaires. Si le professionnel décède et lègue toutes ses actions à son conjoint survivant, tout dividende versé sur les actions appartenant à l'enfant âgé de 16 ans ne sera pas considéré comme un montant exclu parce qu'il ne s'agit pas de biens acquis par suite du décès de son père ou de sa mère.²¹

Par rapport aux deux enfants du professionnel décédé, le dividende pourrait être considéré comme provenant d'une entreprise liée étant donné qu'à la suite du décès, l'entreprise de l'ancienne société professionnelle dorénavant une société de gestion est exploitée par le conjoint légataire.²²

Si le professionnel avait été propriétaire des deux catégories d'actions à dividendes discrétionnaires qui sont actuellement la propriété de ses enfants et que ces actions avaient été léguées en parts égales à ses deux enfants, l'un recevant toutes les actions d'une catégorie et l'autre recevant toutes les actions de l'autre catégorie, tout dividende reçu par ses enfants âgés de moins de 25 ans aurait été considéré comme un montant exclu. Si le professionnel souhaite que son ancienne société professionnelle puisse servir à verser des dividendes non sujets à l'IRF à l'égard de ses enfants âgés de 25 ans et plus, il faudrait que le professionnel s'organise pour que le legs d'actions à ses enfants puisse être considéré pour chacun d'eux comme provenant d'actions exclues.

Selon le paragraphe 120.4(1) « actions exclues » L.I.R., il s'agit d'actions d'une société qui rencontre toutes les conditions suivantes :

- a) Moins de 90 % du revenu de la société est tiré de la prestation de services et il ne doit pas s'agir d'une société professionnelle. Le critère du pourcentage de revenu tiré de la prestation de service est nécessairement satisfait au cours de l'exercice financier de la société qui suit l'année du décès du professionnel. Le statut de société professionnelle est nécessairement perdu à compter du décès du professionnel²³.
- b) Les actions doivent conférer à leur détenteur au moins 10 % des voix aux assemblées d'actionnaires et au moins 10 % de la juste valeur marchande de l'ensemble des actions.
- c) De plus, plus de 90 % du revenu de la société ne doit pas être tiré d'autre entreprise liée. Donc, après le décès du professionnel, il n'y a plus d'autre entreprise liée.

Si le professionnel modifie son capital-actions de telle sorte qu'au lieu de détenir 100 % des actions votantes et participantes dans une seule catégorie d'actions, il détient 798 actions « OA » (votantes et participantes), 101 actions « OB » (votantes et participantes), et 101 actions « OC » (votantes et participantes), toutes ces actions étant à dividendes discrétionnaires, il pourrait dans son testament léguer ses 798 actions « OA » à sa conjointe, ses 101 actions « OB » à son enfant âgé de 16 ans et ses 101 actions « OC » à son enfant âgé de 26 ans. À compter du moment où un

²¹ 120.4(1) « montant exclu », al. a) L.I.R.

²² 120.4(1) « montant exclu » e)(i) et « entreprise liée », s. al. a)(i) L.I.R.

²³ 248(1) « société professionnelle » L.I.R.

enfant atteint l'âge de 25 ans, un dividende sur les actions appartenant à un enfant sera considéré comme un montant exclu parce qu'il s'agirait alors d'un revenu tiré d'actions exclues.

Cette solution peut présenter des avantages dans les situations suivantes :

- 1) Il existe une probabilité ou une espérance raisonnable qu'un enfant fasse des études supérieures longues et coûteuses ;
- 2) Un enfant ayant une limitation légère de ses fonctions intellectuelles ou ayant un certain handicap physique est limité dans son potentiel de revenu et le testateur souhaite l'aider.

Dans la définition actuelle d'actions exclues, les actions doivent appartenir au particulier déterminé et non par l'intermédiaire d'une fiducie compte tenu de l'absence de l'expression « ou pour son compte ».

Pièges insoupçonnés

Biens acquis suite au décès de certains bénéficiaires de diverses fiducies

L'expression « par suite du décès » est définie au paragraphe 248(8) L.I.R., plus particulièrement à son alinéa a). On y mentionne, entre autres, qu'une acquisition en vertu du testament ou autre acte testamentaire d'un contribuable, par suite d'un tel testament ou par l'effet de la loi en cas de succession *ab intestat* du contribuable est considérée comme une acquisition effectuée par suite du décès du contribuable.

Un particulier acquiert des actions d'une société par actions d'une fiducie en faveur de soi-même²⁴ suite au décès du bénéficiaire de ladite fiducie qui est soit le père ou la mère du particulier. Les dividendes versés sur les actions ainsi acquises suite au décès du père ou de la mère du particulier ne seront probablement pas considérés comme un montant exclu, n'ayant pas été acquis par le particulier (l'enfant) par suite du décès dans le sens de « en vertu du testament », mais plutôt par suite de l'arrivée d'un terme prévu à un acte de fiducie entre vifs. La même situation se produit en présence d'une fiducie mixte au profit du conjoint²⁵ lors du deuxième décès.

La situation n'est cependant pas la même dans le cas d'une fiducie pour soi dont les modalités prévoient qu'elle se termine au moment du décès du bénéficiaire ou immédiatement avant étant donné que le capital d'une telle fiducie serait une acquisition de biens effectuée en vertu du testament du bénéficiaire décédé parce que les biens font partie du patrimoine du bénéficiaire à son décès. En conséquence, les revenus des biens provenant de cette fiducie seront traités de la même façon que si le légataire avait hérité des biens.

Si le bénéficiaire d'une fiducie dont toutes les participations sont irrévocablement dévolues à ce bénéficiaire décède, il s'agira ici aussi d'une acquisition de biens effectués en vertu du testament ou autre acte testamentaire, donc par suite du décès, étant donné que ce sera selon les termes du

²⁴ Par. 248(1) « fiducie en faveur de soi-même » L.I.R.

²⁵ Par. 248(1) « fiducie mixte au profit de l'époux ou du conjoint de fait » L.I.R.

testament du bénéficiaire de ladite fiducie que sera léguée la participation au capital du bénéficiaire de cette fiducie.

TABLEAU

Le tableau suivant indique à l'égard de différent type de revenu provenant de biens légués par certains testateurs à divers héritiers si le revenu provenant de tels biens légués est considéré du revenu fractionné ou non.

<i>Légataire</i>	<i>Biens</i>	<i>Revenu fractionné ?</i>
Enfant (fils ou fille) de moins de 25 ans	N'importe quel bien	Non montant exclu, a)(i) L.I.R.
Enfant (fils ou fille) de 25 ans et plus	N'importe quel bien	Oui montant exclu, a)(i) L.I.R., <i>a contrario</i> ²⁶
Étudiant au postsecondaire de moins de 25 ans	N'importe quel bien	Non montant exclu, a)(ii)(A) L.I.R.
Étudiant au postsecondaire de 25 ans ou plus	N'importe quel bien	Oui montant exclu, a)(ii)(A) L.I.R., <i>a contrario</i> ²⁷
Particulier de moins de 25 ans qui a droit au crédit pour déficience mentale ou physique	N'importe quel bien	Non montant exclu, a)(ii)(B) L.I.R.
Particulier de 25 ans et plus qui a droit au crédit pour déficience mentale ou physique	N'importe quel bien	Oui montant exclu, a)(ii)(B) L.I.R., <i>a contrario</i> ²⁸
Conjoint ou conjoint de fait du testateur	Bien dont le revenu aurait été un montant exclu pour le testateur	Non 120.4(1.1)c)(ii) L.I.R.

²⁶ Sauf si exclusion plus spécifique ci-dessous.

²⁷ Sauf si exclusion plus spécifique ci-dessous.

²⁸ Sauf si exclusion plus spécifique ci-dessous.

Légaire	Biens	Revenu fractionné ?
Particulier de 25 ans et plus	Actions, participations ou créances à rendement raisonnable pour le testateur	Non montant exclu, g)(ii), 120.4(1.1)b)(ii) L.I.R.
Particulier de moins de 25 ans	Actions, participations ou créances à rendement raisonnable d'un testateur âgé de moins de 25 ans	Oui montant exclu, g)(ii), 120.4(1.1)b)(i) L.I.R., <i>a contrario</i> ²⁹
Particulier de 25 ans et plus	Actions, participations ou créances à rendement raisonnable d'un testateur âgé de moins de 25 ans	Non montant exclu, g)(ii), 120.4(1.1)b)(i), (iii) L.I.R.
Tout particulier de 18 ans et plus	Actions de sociétés ou participations dans une société de personnes qui est une entreprise exclue pour le testateur parce qu'il y a travaillé ou a travaillé pour l'entreprise à l'origine du paiement, dans les 2 cas, régulièrement pendant 5 ans ³⁰	Non montant exclu, e)(ii) ; entreprise exclue, b) ; 120.4(1.1)b)(i) L.I.R.

C:\MDOC\APFF\Impôt sur le revenu (Livre)\2018-04-Testament et impôt sur revenu fractionné.doc

²⁹ Sauf si exclusion plus spécifique ci-dessous.

³⁰ En effet, aux fins du concept d'entreprise exclue, un montant est exclu s'il provient directement ou indirectement d'une entreprise exclue. Ceci permet d'accommoder, par exemple, des dividendes versés par une société opérante à une ou plusieurs sociétés de gestion avant de se retrouver entre les mains d'un actionnaire.