

LE PARAGRAPHE 55(2) DE LA LIR, UNE DISPOSITION FISCALE À NE PAS IGNORER!

Jean Turcotte, avocat, B.A.A., LL.B., D. Fisc., Pl. fin., TE – directeur, solutions fiscales et assurance

Il est généralement admis dans la communauté fiscale que le paragraphe 55(2) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (LIR) est l'une des dispositions fiscales les plus complexes qui existent. En termes simples, il s'agit d'une règle anti-évitement qui vise à empêcher de convertir en dividende ce qui devrait normalement être imposable comme un gain en capital. Cela s'explique par le fait qu'un dividende intersociété n'est normalement pas imposable contrairement à un gain en capital.

Avant toute chose, il est important de mentionner que cette disposition fiscale contient plusieurs règles très techniques qui dépassent largement le cadre de pratique d'un conseiller en sécurité financière. Cependant, il nous apparaît utile de présenter les règles de base relatives à cette disposition de la *Loi de l'impôt sur le revenu* qui sont susceptibles d'être invoquées par les autorités fiscales.

Dans ce contexte, l'article donnera un aperçu général des règles fiscales applicables en la matière ainsi que deux situations concrètes où cette disposition pourrait s'appliquer dans la pratique du conseiller en sécurité financière.

La nature du paragraphe 55(2) de la LIR

De façon plus précise, le paragraphe 55(2) de la LIR vise à empêcher de convertir en dividende ce qui devrait normalement être un gain en capital. Par exemple, si une société opérante verse un dividende non imposable de 500 000 \$ à sa société mère (Gesco) juste avant d'être vendue, on comprend que la valeur de la société opérante sera réduite d'autant. En outre, cette transaction entraînera une réduction du gain en capital et de l'impôt à payer. Avant le budget fédéral de 2015, les autorités fiscales vérifiaient régulièrement ce genre de transaction afin de valider si le gain en capital qui résultait de la vente des actions de la société opérantes (celle qui payait le dividende) avait diminué à la suite du versement d'un dividende. Dans la mesure où les autorités fiscales en arrivaient à cette conclusion par l'application de divers tests fiscaux, il y avait alors annulation du dividende non imposable pour la société qui le recevait et une imposition sous forme de gain en capital pour cette dernière.

Or, malgré cette situation, un dividende intersociété pouvait néanmoins être « protégé » de cette règle de base. Ce dividende protégé est justement appelé « revenu protégé » ou « safe income » dans le jargon fiscal. Bien que très importantes, les notions entourant le concept de revenu protégé sont complexes et débordent du cadre de cet article.

De façon simple, on pourrait cependant définir le revenu protégé ou le « safe income » comme étant l'équivalent des bénéfices non répartis (BNR) fiscaux d'une société. Autrement dit, le revenu protégé est constitué des bénéfices après impôt disponibles pour verser un dividende.

Ainsi, même en présence d'une transaction qui pouvait faire baisser la valeur des actions de la société opérante après le versement d'un dividende à la société mère, si ce dividende n'était pas supérieur au revenu protégé disponible de la société, il n'y avait pas de conséquence fiscale et le paragraphe 55(2) de la LIR ne s'appliquait pas.

Le budget fédéral de 2015

Le budget fédéral de 2015 est venu modifier de façon importante les règles d'application du paragraphe 55(2) en élargissant grandement sa portée. Ainsi, depuis le 21 avril 2015¹, les choses se sont passablement complexifiées et son application est devenue beaucoup plus généralisée. Sans entrer dans les détails techniques, le budget fédéral de 2015 a introduit de nouvelles dispositions² visant à restreindre le versement de dividendes entre sociétés. En outre, on est venu ajouter deux autres tests fiscaux³ et on a modifié certains éléments à propos du revenu protégé. Maintenant, plusieurs transactions⁴ entre une société de portefeuille et une société opérante sont maintenant visées par ces nouvelles dispositions.

En résumé, ces nouvelles dispositions sont beaucoup plus restrictives et visent essentiellement à contrer les transactions, quelle que soit leur forme, qui diminuent les gains en capital qui auraient

¹ Les nouvelles dispositions ont été adoptées le 22 juin 2016. Les nouvelles règles sont cependant rétroactives au 22 avril 2015.

² Les paragraphes 55(2.2) à 55(2.4) de la LIR.

³ Il s'agit de deux nouveaux tests d'objet : 1) le test de diminution sensible de la juste valeur marchande d'une action selon l'alinéa 55(2.1)b)(ii)(A) de la LIR et 2) le test d'augmentation du coût indiqué des biens du bénéficiaire de dividende selon l'alinéa 55(2.1)b)(ii)(B) de la LIR.

⁴ Voir les notes explicatives de l'Agence du revenu du Canada (ARC) pour plus de détails à ce sujet.

autrement été réalisés. Du coup, plusieurs transactions devront maintenant être validées au préalable par un fiscaliste afin de s'assurer qu'elles respectent la législation fiscale.

Le paragraphe 55(2) de la LIR et la pratique du conseiller en sécurité financière

Bien que le paragraphe 55(2) de la LIR puisse trouver application dans une multitude de transactions ou opérations diverses, nous avons identifié deux situations où ce paragraphe pourrait s'appliquer à l'égard de certaines situations qui pourraient impliquer les conseillers en sécurité financière.

1) Le transfert d'une police d'assurance-vie d'une société opérante à une société de gestion

La restructuration d'une société ou la vente d'une société opérante entraîne souvent une modification de la structure de propriété d'un contrat d'assurance-vie. Lorsqu'une société de gestion est propriétaire d'une société opérante, il n'est pas rare que cette dernière transfère la propriété du contrat à la société de gestion. Les dispositions du paragraphe 148(7) s'appliquent alors à ce type de transfert.

Ainsi, le produit de disposition pour la société opérante correspondra au plus élevé des montants suivants : la valeur du contrat (c.-à-d. la valeur de rachat), la juste valeur marchande de la contrepartie versée par la société de portefeuille, et le CBR du contrat. Le nouveau CBR de la société de gestion est réputé être égal au produit de disposition. Finalement, la différence entre la juste valeur marchande (JVM) du contrat et la somme versée en contrepartie du transfert sera alors considérée comme un avantage imposable conféré au cessionnaire (société de gestion) en vertu du paragraphe 15(1) de la LIR.

Pour éliminer ou réduire l'avantage imposable à déclarer, il serait possible de considérer le transfert de la police comme étant un dividende en nature⁵. Ce dividende en nature devra être égal à la juste valeur marchande (JVM) de la police d'assurance-vie. Ainsi, ce dividende pourra être traité comme un dividende en nature intersociété libre d'impôt.

Or, depuis 2015, l'application élargie du paragraphe 55(2) de la LIR a quelque peu compliqué ce type de transaction. Ainsi, avant de procéder au transfert d'une police d'assurance-vie au moyen d'un

⁵ Dans son interprétation technique no 2016-067173, datée du 7 juin 2017, l'ARC a confirmé le traitement fiscal du transfert d'un contrat d'assurance-vie au moyen d'un dividende en nature.

dividende en nature, le conseiller en sécurité financière devra vérifier avec le fiscaliste du Client certains éléments. De façon plus précise, pour éviter l'application du paragraphe 55(2) de la LIR et permettre de transférer le contrat à la société de gestion sans déclencher un gain en capital, la présence de revenu protégé suffisant (bénéfices non répartis fiscaux) propre à la catégorie d'actions de la société opérante servant à verser le dividende en nature devrait être vérifiée au préalable.

2) L'assurance-invalidité et l'assurance maladies graves dans la convention entre actionnaires

Il arrive assez régulièrement qu'une assurance-invalidité ou qu'une assurance maladies graves (AMG) puisse être utilisée pour financer le rachat d'actions d'un actionnaire selon les conditions prévues dans une convention entre actionnaires.

Prenons l'exemple de deux actionnaires qui détiennent chacun pour 750 000 \$ d'actions d'une société opérante et que leurs sociétés de gestion respectives en détiennent pour 250 000 \$ chacune. Pour se protéger en cas d'invalidité de l'un des actionnaires, la société opérante a souscrit une assurance-invalidité de 1 000 000 \$ de type rachat de parts sur la tête de chacun des deux actionnaires. En cas d'invalidité de l'un des actionnaires, la société opérante pourra alors encaisser la prestation d'invalidité de 750 000 \$ pour ensuite la verser sous la forme d'un dividende extraordinaire à la société de gestion de l'actionnaire toujours actif pour lui permettre d'acquérir les actions de l'actionnaire invalide. Par la suite, l'actionnaire toujours actif pourra procéder au rachat des actions détenues par la société de gestion de l'actionnaire invalide pour le reste du montant de 250 000 \$.

Bien que cette méthode puisse être tout à fait valable à première vue, elle pourrait être assujettie aux nouvelles règles du paragraphe 55(2) de la LIR étant donné le versement d'un dividende extraordinaire de 750 000 \$ à la société de gestion. Ainsi, selon les nouvelles dispositions fiscales, il pourrait être possible que les autorités fiscales puissent considérer que le versement de ce dividende a entraîné une baisse de la valeur marchande des actions de la société opérante et par la même occasion, requalifier ce dividende comme étant un gain en capital imposable.

Pour éviter ce résultat non souhaitable, il serait recommandé de nommer la société de gestion de chacun des actionnaires l'unique bénéficiaire et titulaire de l'assurance-invalidité/AMG. Dans ce dernier cas et pour éviter l'application du nouveau paragraphe 55(2) de la LIR, l'on devra s'assurer que le versement d'un dividende de l'opérante à la société de gestion pour le paiement des primes puisse être

considéré comme une politique de rétribution. Compte tenu de cette situation, il serait peut-être approprié de suggérer à certains Clients ayant ce type de protection de revoir le libellé de leur convention entre actionnaires ainsi que les renseignements contenus dans leur police d'assurance.

Conclusion

Le conseiller doit garder à l'esprit que le paragraphe 55(2) de la LIR est très complexe. Il existe plusieurs situations où ces dispositions sont susceptibles de s'appliquer. Cet article ne fait que soulever certains éléments de réflexion à propos de ces règles fiscales. Compte tenu de la complexité du sujet, le conseiller en sécurité devra référer son Client à un fiscaliste pour obtenir une opinion en la matière.

Le présent document à vous fournir des renseignements généraux qui ne sont en aucun cas destinés à tenir lieu de conseils particuliers d'ordre juridique, comptable ou fiscal. Le contenu présenté et les opinions et avis exprimés sont ceux de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement les opinions de la Sun Life, ses Employés, ses dirigeants, ses Clients ou ses partenaires d'affaires. La Sun Life du Canada, compagnie d'assurance-vie ne fournit pas de conseils juridiques, comptables ni fiscaux aux conseillers ni aux Clients. Avant qu'un Client ne prenne une décision fondée sur les renseignements contenus dans ce document, ou avant de lui faire une recommandation quelconque, assurez-vous qu'il demande l'avis d'un professionnel qualifié qui étudiera sa situation en profondeur sur le plan juridique, comptable et fiscal, le cas échéant.