



DESTINATAIRE : *****

EXPÉDITEUR : *****
DIRECTION DE L'INTERPRÉTATION RELATIVE AUX MANDATAIRES ET
AUX FIDUCIES

DATE : LE 29 JUILLET 2015

OBJET : **FIDUCIE – REPORT DE PERTES ET FAILLITE**
N/📁 : **15-024761-001**

La présente est pour faire suite à votre demande *****. Vous désirez savoir si les règles fiscales relatives au report de pertes applicables à un particulier en faillite sont également applicables aux fiducies. Plus particulièrement, si une fiducie peut faire faillite et advenant la faillite d'une fiducie, est-ce que celle-ci continue d'exister?

ANALYSE

La faillite d'une fiducie

Pour pouvoir bénéficier de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité (L.R.C. (1985), c. B-3), ci-après désignée « LFI », il faut être un débiteur. Selon les définitions de l'article 2 de la LFI, le débiteur est une personne insolvable¹ et sont assimilés aux personnes les sociétés de personnes, les associations non constituées en personne morale, les personnes morales, les sociétés et organisations coopératives, ainsi que leurs successeurs. Depuis le 18 septembre 2009, la fiducie de revenu est incluse dans la définition de « personne morale »².

¹ Est également assimilée à un débiteur toute personne qui, à l'époque où elle a commis un acte de faillite, résidait au Canada ou y exerçait des activités. S'entend en outre, lorsque le contexte l'exige, d'un failli.

² Loi modifiant la Loi sur la faillite et l'insolvabilité, la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies, la Loi sur le Programme de protection des salariés et le chapitre 47 des Lois du Canada (2005), L.C. 2007, c. 36, art. 113, entrée en vigueur le 18 septembre 2009 par le décret 2009-1207.

La LFI définit la « fiducie de revenu » comme étant une « fiducie qui possède un actif au Canada et dont les parts sont inscrites à une bourse de valeurs mobilières visée par les Règles générales à la date de l'ouverture de la faillite, ou sont détenues en majorité par une fiducie dont les parts sont inscrites à une telle bourse à cette date ». Par conséquent, seulement la fiducie de revenu est visée par la LFI et peut faire faillite.

L'extinction de la fiducie par la faillite

L'extinction de la fiducie est prévue aux articles 1294 al. 1 et 1296 du Code civil du Québec, ci-après désigné « CCQ ». On y prévoit :

« **1294.** Lorsqu'une fiducie a cessé de répondre à la volonté première du constituant, notamment par suite de circonstances inconnues de lui ou imprévisibles qui rendent impossible ou trop onéreuse la poursuite du but de la fiducie, le tribunal peut, à la demande d'un intéressé, mettre fin à la fiducie; il peut aussi, dans le cas d'une fiducie d'utilité sociale, lui substituer un but qui se rapproche le plus possible du but original. »

« **1296.** La fiducie prend fin par la renonciation ou la caducité du droit de tous les bénéficiaires, tant du capital que des fruits et revenus.

Elle prend fin aussi par l'arrivée du terme ou l'avènement de la condition, par le fait que le but de la fiducie a été atteint ou par l'impossibilité, constatée par le tribunal, de l'atteindre. ».

Le législateur fait une mention expresse des cas d'extinction de la fiducie, il faut s'y en tenir. La faillite ne fait pas partie de cas prévus par la loi. Ce n'est donc pas une cause d'extinction de la fiducie.

Lorsqu'une ordonnance de faillite est rendue, le débiteur, devenu failli, est dessaisi de ses biens et des droits qu'il peut exercer à l'égard de ses biens. Tous ses biens sont dévolus au syndic (article 71 de la LFI). Dans le cas d'une fiducie de revenu, cela a pour effet de la vider de son patrimoine. Or, le CCQ ne prévoit pas que lorsqu'une fiducie est vidée de son patrimoine, cela cause son extinction. Par conséquent, la fiducie existe toujours bien qu'elle a été vidée de son patrimoine.

Toutefois, puisqu'une fiducie de revenu en faillite est vidée de son patrimoine, il serait possible de demander au tribunal de constater l'impossibilité d'atteindre le but de la fiducie³, ce qui aurait comme conséquence de mettre fin à la fiducie. Il serait également possible de prévoir dans l'acte de fiducie que la faillite est une cause d'extinction de la fiducie (art. 1296 al. 2 du CCQ).

Le report de pertes

Une fiducie est réputée être un particulier aux fins de l'application de la partie I de la LI (article 647 de la LI). Ainsi, pour les fiducies de revenu en faillite, les règles fiscales relatives au report de pertes d'un particulier en faillite, prévues aux articles 780, 782 et 784 de la partie I de la LI, sont applicables.

³ M. Schrager et D. Ferland, « L'insolvabilité des fiducies de revenu : comment prévenir et guérir », Conférence donnée à l'Institut Canadien (17 mars 2005), p. 30.