



Développements récents en matière de sociétés à responsabilité illimitée

L'un des principaux avantages de l'incorporation est sans conteste la responsabilité limitée des actionnaires. Bien que cet énoncé soit généralement vrai, il ne s'applique pas aux actionnaires d'une compagnie à responsabilité illimitée. Une telle entité est peu connue au Québec car elle n'existait, jusqu'à tout récemment, qu'en Nouvelle-Écosse sous le vocable « Unlimited Liability Corporation » (ci-après une « ULC »). Cependant, pour contrebalancer cette responsabilité illimitée, les actionnaires d'une ULC peuvent bénéficier de nombreux avantages, qui ne sont pas offerts dans le cas d'une corporation régulière, particulièrement dans le contexte d'une réorganisation transfrontalière. Dans ce contexte, nous vous présentons un bref survol des avantages associés à l'utilisation d'une ULC dans le contexte d'une planification transfrontalière.

QU'EST-CE QU'UNE ULC ?

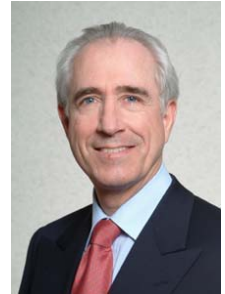
Une ULC est une entité hybride car elle est considérée comme une compagnie aux fins fiscales canadiennes et comme un « conduit », soit une entité intermédiaire, aux fins fiscales américaines car, au choix du contribuable américain, elle peut être considérée comme une compagnie ou une société de personnes.

Le 1^{er} janvier 1997, le *U.S. Internal Revenue Service* (ci-après « IRS ») a révisé et simplifié les dispositions réglementaires entourant la nomenclature et la classification des diverses entités légales en adoptant une nouvelle réglementation surnommée « check the box ». En vertu de cette réglementation, une ULC et son actionnaire sont considérés comme étant la même entité, dans les cas où il n'y a qu'un actionnaire (« disregarded entity »), ou comme une société de personnes s'il y a plus d'un actionnaire.

AVANTAGES

Le fait qu'une ULC soit considérée comme une société intermédiaire, peut offrir plusieurs avantages à un investisseur américain.

Me Jacques Bourque est responsable de notre Groupe affaires. Me Bourque est particulièrement sollicité dans les questions de fusions et d'acquisitions, de conventions entre actionnaires, d'organisation et de regroupement d'entreprises, d'entreprises conjointes et de conventions de distribution. Il est aussi spécialisé en cautionnement de construction ainsi qu'en rédaction et en négociation de baux commerciaux. Me Bourque est titulaire d'un MBA de l'Université McGill.



- **Utilisation des pertes**

Dans les cas où il y a plus d'un actionnaire, un investisseur américain peut faire le choix de considérer une ULC comme une société de personnes ce qui lui permet d'utiliser les pertes aux fins fiscales américaines.

- **Crédit d'impôt étranger**

Une ULC peut permettre à un investisseur américain d'obtenir un crédit d'impôt étranger sur le revenu généré par cette ULC.

- **Utilisation d'une ULC dans le cadre d'une vente ou d'une acquisition**

Lorsqu'un actionnaire canadien est sur le point de vendre les actions qu'il détient dans une compagnie canadienne à un investisseur américain, il peut être judicieux de convertir la compagnie canadienne en une ULC avant la vente. Ainsi, cette transaction sera considérée comme une vente d'actions aux fins fiscales canadiennes, mais comme une acquisition d'actifs aux fins fiscales américaines. L'investisseur américain pourra alors bénéficier d'avantages, notamment au niveau de l'amortissement de l'achalandage.

Ce type de planification permettra donc d'atteindre des avantages fiscaux aux fins américaines. En contrepartie, les attributs fiscaux des actifs appartenant à une ULC resteront les mêmes aux fins fiscales canadiennes et seront alors sujets à l'application des règles d'acquisition de contrôle en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

ALBERTA OU NOUVELLE-ÉCOSSE ?

Depuis le 9 mars 2005, la Nouvelle-Écosse n'est plus la seule juridiction canadienne permettant l'incorporation et la création de ULC, le gouvernement albertain ayant adopté un amendement à la loi albertaine régissant les sociétés par actions permettant l'incorporation de ULC en Alberta. Toutefois, il y a un certain nombre de différences entre les règles de la Nouvelle-Écosse et celles de l'Alberta. En voici quelques unes :

Frais – En Nouvelle-Écosse, il faut prendre en considération des frais d'incorporation de 4 000 \$, ainsi que des frais pour l'enregistrement initial de 2 000 \$, applicables lorsque la ULC est incorporée. De même, il faut tenir compte des frais annuels d'enregistrement de 2 000 \$. En Alberta, il n'y a aucuns frais annuels d'enregistrement et le coût d'incorporation se situe plutôt autour de 100 \$.

Continuation – Une compagnie constituée dans une province ailleurs qu'en Alberta peut être continuée en une ULC de l'Alberta en une seule étape, lorsque sa loi constitutive le permet. Ceci n'est pas le cas en Nouvelle-Écosse où les règles prévoient qu'une continuation ne peut se faire qu'en plusieurs étapes.

Résidence – À l'heure actuelle, au moins le quart des administrateurs d'une ULC de l'Alberta doivent être des résidents canadiens, alors que la Nouvelle-Écosse n'impose pas une telle exigence.

Aide financière – En Alberta, une société peut fournir de l'aide financière par voie de prêt ou autrement à toute personne, peu importe la raison, et ce, sans recourir à un test de liquidité ou de solvabilité. En Nouvelle-Écosse, une

compagnie ne peut fournir de l'aide financière, directement ou indirectement, dans le but ou par rapport à l'achat d'actions de son capital et ce, à moins que la compagnie ne satisfasse à un test de liquidité.

En terminant, il faut noter que tant en Nouvelle-Écosse qu'en Alberta, les actionnaires d'une ULC sont responsables des gestes posés par la société. Il est donc prudent d'établir une société intermédiaire agissant à titre de tampon entre la ULC et ses actionnaires ultimes, afin de les protéger d'éventuelles poursuites. De plus, une telle structure fiscale n'est utile que pour un investisseur américain faisant affaire au Canada et non pas pour un investisseur canadien faisant affaire aux États-Unis.

Cet article a été écrit avec la collaboration de M^e Pierre-Paul Persico, membre de notre Groupe de droit corporatif.