

La fiscalité du financement par capital de risque

Par Luc Pariseau



L'émission d'actions par une société à un actionnaire existant ou à un nouvel actionnaire peut avoir des conséquences fiscales importantes pour la société, pour le souscripteur et parfois même pour les autres actionnaires de la société. Ceci est d'autant plus vrai dans le cas d'un nouvel actionnaire qui a pour mission l'investissement dans des sociétés privées (communément connu comme « société de capital de risque » et désigné dans ce bulletin par le terme « investisseur ») puisqu'il s'agit fréquemment, au Québec du moins, d'une institution au statut fiscal particulier et que ce type d'investisseur détient des participations dans une multitude d'autres sociétés.

Les conséquences fiscales résultant d'une émission d'actions à un investisseur peuvent parfois faire l'objet d'une planification qui en minimise les aspects négatifs. Dans le cas contraire, il convient d'en informer les parties touchées pour qu'elles se prononcent sur l'émission d'actions envisagée en toute connaissance de cause.

Le présent bulletin, troisième de la série de bulletins portant sur le financement par capital de risque, se veut un bref survol des conséquences fiscales fédérales et provinciales les plus importantes habituellement entraînées par une émission d'actions pour une société résidente du Québec et y exploitant son entreprise (désignée dans le présent bulletin « société »).

- déduction pour entreprise (« DPE ») qui peut représenter actuellement des économies d'impôt annuelles importantes;
- crédits d'impôt à la recherche et développement (« R&D »);
- exonération sur le gain en capital de 500 000 \$ pour les actionnaires de certaines SPCC lors de la vente de leurs actions, ce qui peut représenter une économie d'impôt maximale d'approximativement 120 000 \$ par actionnaire;
- congé fiscal de 5 ans au niveau provincial qui peut représenter une économie d'impôt de taxe sur le capital et de contribution au fonds de santé et services sociaux maximale totale excédant 90 000 \$ pour la société.

Statut de SPCC

Généralités

Le statut de « société privée sous contrôle canadien » (« SPCC ») est important et favorable à plusieurs égards d'un point de vue fiscal et la plupart des PME québécoises en bénéficient. Qu'il suffise de mentionner que ce statut est essentiel pour bénéficier pleinement des mesures fiscales favorables suivantes :

Définition de SPCC

De façon générale, SPCC signifie, pour les fins des lois fiscales, 1) une société privée 2) qui réside au Canada et 3) qui n'est pas contrôlée directement ou indirectement par une ou des entités qui ne résident pas au Canada, qui sont des sociétés publiques ou par une combinaison de telles entités.

Le contrôle d'une société s'évalue tout d'abord en déterminant quels actionnaires détiennent des actions leur permettant d'élire la majorité des administrateurs de la société. Cette analyse doit tenir compte du nombre d'actions votantes de la société détenues par chacun des actionnaires mais



LAVERY, DE BILLY

AVOCATS

aussi des droits spécifiques leur étant accordés par toute entente contractuelle comme, à titre d'exemple, la convention entre actionnaires de la société. Il convient ainsi de mentionner que tout droit actuel ou éventuel accordé à un ou plusieurs actionnaires d'une société relativement aux actions votantes ou au contrôle des droits de vote doit généralement être analysé en prenant pour hypothèse qu'il est déjà exercé.

Aussi, à titre d'exemple, dans la mesure où une clause de retrait des affaires retrouvée à une convention entre actionnaires confère aux actionnaires le droit d'acheter les actions de la société détenues par un actionnaire se retirant des affaires de la société, il pourrait être argumenté que chaque actionnaire a un droit éventuel aux actions détenues par tous les autres actionnaires. Cette disposition pourrait aussi s'appliquer à tout droit accordé à un prêteur, un actionnaire ou toute autre personne d'obtenir l'émission d'actions de la société (warrants, options, etc.). L'analyse du statut de SPCC doit finalement s'attarder au contrôle de fait de la société; cette notion peut s'avérer difficile à cerner.

Statut des sociétés de capital de risque

Les investisseurs peuvent être classés dans trois grandes catégories :

- les institutions publiques ou parapubliques québécoises (T²C², SGF, CDPQ, Innovatech, etc.);
- les institutions privées canadiennes ultimement contrôlées par des entités privées résidentes du Canada (FSTQ, entités du groupe Desjardins, etc.); et
- les investisseurs étrangers ou ultimement contrôlés par des non-résidents du Canada pour fins fiscales.

Du point de vue fiscal, la troisième catégorie est à prime abord la plus dangereuse puisque dans la mesure où des entités appartenant à cette catégorie contrôlent directement ou indirectement la société, celle-ci perdra son statut de SPCC et évidemment les bénéfices fiscaux qui s'y rattachent.

En ce qui a trait aux entités appartenant aux deux autres catégories d'investisseurs, il faut faire l'analyse de leur statut fiscal et de l'impact de celui-ci sur le statut de SPCC de la société émettrice en fonction de l'identité de chacun d'entre eux. Il convient de mentionner cependant que les investissements de ces entités ne feront généralement pas perdre le statut de SPCC à la société émettrice soit parce qu'elles ne sont pas contrôlées directement ou indirectement par des sociétés publiques, des entités non résidentes du Canada ou une combinaison de tels actionnaires ou soit parce qu'elles sont spécifiquement exclues par les lois fiscales des actionnaires pouvant faire perdre le statut de SPCC. Cette règle générale souffre cependant plusieurs exceptions d'où la nécessité d'analyser chaque cas spécifique. Cette analyse permettra peut-être, à titre d'exemple, de modifier certaines dispositions de la convention entre actionnaires de façon à conserver le statut de SPCC.

Sociétés associées

Généralités et conséquences fiscales

La notion de sociétés associées est importante au niveau de plusieurs avantages accordés aux sociétés dans les lois fédérales et provinciales relatives à l'impôt sur le revenu. Les sociétés associées doivent, de façon générale, se partager plusieurs de ces avantages. Une telle mesure est jugée nécessaire par les autorités fiscales pour éviter une multiplication de sociétés ultimement contrôlées par les mêmes

personnes qui n'auraient pour but que d'obtenir des avantages fiscaux totaux plus importants. Ainsi les avantages fiscaux suivants seront réduits en fonction de certaines données relatives aux sociétés associées entre elles :

- les plafonds de 200 000 \$ et 300 000 \$ pouvant bénéficier de la DPE doivent être partagés entre les sociétés associées;
- certains crédits d'impôt à la R&D ne seront pleinement remboursables que dans la mesure où le revenu imposable total des sociétés associées entre elles pour l'année d'imposition précédant l'année dans laquelle les crédits sont réclamés n'excède pas 200 000 \$;
- certaines exemptions relativement à des impôts spéciaux payables lors du versement de dividendes doivent être partagées entre les sociétés associées;
- le congé fiscal de 5 ans au niveau provincial ne sera pleinement accordé que si une société n'est associée à aucune autre société au cours de ces 5 années.

Définition de sociétés associées

Les règles définissant dans quelles circonstances des sociétés sont associées sont très complexes et nous nous contentons encore une fois d'en faire un survol adapté au sujet de notre exposé, soit la souscription d'actions par un investisseur.

De façon générale, des sociétés seront associées dans les situations suivantes :

- l'une des sociétés contrôle l'autre;
- deux ou plusieurs sociétés sont contrôlées par la même personne ou le même groupe de personnes. À cet égard, il convient de mentionner que la notion de groupe de personnes est beaucoup plus large pour les fins de la définition de sociétés associées que le sens commun de cette expression.



Luc Pariseau est membre du Barreau du Québec depuis 1989 et se spécialise en fiscalité.

La notion de contrôle d'une société pour les fins de déterminer si deux ou plusieurs sociétés sont associées est sensiblement la même que pour déterminer si une société est une SPCC. Cette notion fait cependant l'objet de présomptions spécifiques à la détermination du lien d'association comme, à titre d'exemple, la présomption voulant que la personne ou le groupe de personnes détenant des actions ayant une juste valeur marchande de plus de 50 % de la juste valeur marchande de toutes les actions émises et en circulation de la société soit réputée contrôler celle-ci. Finalement, les droits et obligations éventuels ont le même impact sur la définition de sociétés associées que dans le cas de la détermination du statut de SPCC; il faut donc être particulièrement attentif aux ententes conférant ce type de droits dans la détermination du statut de sociétés associées.

Problématique spécifiquement relative aux investisseurs

La notion de groupe de contrôle est définie de façon très large pour les fins de la définition de sociétés associées et le nombre d'investisseurs impliqués au Québec est relativement faible. Il arrive donc fréquemment qu'un groupe d'investisseurs institutionnels se retrouve en position de contrôle dans plusieurs sociétés. Une émission d'actions ou le fait de consentir certains droits dans une convention entre actionnaires peut ainsi conférer le contrôle d'une société à un groupe d'actionnaires qui contrôle ou est réputé contrôler une multitude d'autres sociétés. Une telle situation peut avoir des conséquences fiscales négatives importantes pour la société tel que mentionné précédemment.

Mesures d'assouplissement provinciales

Conscientes de ce problème, les autorités fiscales québécoises ont édicté des mesures d'assouplissement faisant en sorte que certains investisseurs institutionnels soient en principe exclus des entités pouvant être considérées comme faisant partie d'un groupe de contrôle pour les fins de déterminer si deux ou plusieurs sociétés sont associées. Parmi les entités qui ont ainsi été exclues, nous retrouvons notamment la Caisse de dépôt et placement du Québec, le Fonds de solidarité des travailleurs du Québec (F.S.T.Q.), la Société générale de financement du Québec, Investissement Québec et Société Innovatech du Grand Montréal.

Donc, si certaines de ces entités contrôlent différentes sociétés, ces sociétés ne seront pas considérées associées et continueront à bénéficier des avantages fiscaux énumérés à la page 2 sous le titre *Généralités et conséquences fiscales*. Cette mesure a évidemment amélioré la situation des sociétés faisant appel au capital de risque. Plusieurs investisseurs importants ne font cependant pas partie de la liste des investisseurs exclus. Notre cabinet a de plus été consulté dans certaines situations où des investisseurs privés constituaient un groupe important impliqué dans plusieurs sociétés. Les assouplissements à la loi provinciale n'ont par ailleurs aucune conséquence au niveau fédéral où le problème demeure entier. Il appert cependant que les autorités fiscales fédérales sont pleinement informées de ce problème et que, bien que contrairement aux autorités québécoises elles aient décidé de ne pas légiférer, elles n'appliquent pas la notion de contrôle par le même groupe d'investisseurs institutionnels dans le cas où il n'y a pas d'abus des avantages fiscaux prévus à la loi.

Autres conséquences fiscales potentielles

Société exclue pour les fins des crédits R&D

Le plein remboursement des crédits d'impôt R&D fédéraux dépend de plusieurs facteurs dont certains ont été évoqués précédemment. Il dépend aussi du fait que la société ne soit pas considérée comme étant une « société exclue » au sens des dispositions pertinentes de la loi fiscale fédérale.

Une « société exclue » signifie, de façon générale, une société qui est contrôlée par ou est liée à :

- une personne exemptée du paiement de l'impôt sur le revenu;
- la Couronne provinciale;
- une municipalité canadienne;
- une administration publique;
- une combinaison des personnes mentionnées précédemment.

Le fait que la définition de société exclue réfère à une société qui serait liée à l'une des personnes énumérées précédemment élargit de façon considérable les possibilités qu'une société y soit visée. En effet, il faut alors se préoccuper des droits éventuels dont nous avons traité précédemment.

À titre d'exemple de l'application de la notion de société exclue, prenons le cas de la SGF qui est contrôlée par la Couronne provinciale, qui souscritait à des actions du capital-actions d'une société privée lui procurant 40 % des actions votantes émises et en circulation de cette dernière. Dans la mesure où la SGF, ou toute autre entité à laquelle l'énumération précédente fait référence, a des options pour l'émission d'actions, et qu'elle pourrait ainsi se faire émettre plus de 10 % des actions votantes émises et en circulation de la société, cette dernière sera une société exclue.

Impôts de la partie VI.1

De façon générale, la Partie VI.1 de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (Canada) exige un impôt variant de 25 % à 50 % du montant des dividendes versés sur certains types d'actions. Cet impôt est payable par la société qui verse le dividende. Comme les investisseurs institutionnels requièrent des droits qui font souvent en sorte que leurs actions constituent des actions dont les dividendes sont visés par l'impôt de la Partie VI.1, il faut être particulièrement vigilant à cet égard.

Conclusion

Bien qu'elles ne dictent pas les conditions sur la base desquelles une ronde de financement par des investisseurs sera conclue, les considérations d'ordre fiscal sont importantes et doivent faire l'objet d'une analyse approfondie. Cette analyse fera souvent ressortir des conséquences fiscales négatives potentielles ou actuelles. Une planification appropriée ne fera pas toujours disparaître ces conséquences mais pourra peut-être en réduire l'importance.

Luc Pariseau
(514) 877-2925
lpariseau@lavery.qc.ca

Vous pouvez communiquer avec les membres suivants du groupe Fiscalité pour toute question relative à ce bulletin.

à nos bureaux de Montréal

Philippe Asselin
Pascale Blanchet
Philip Nolan
Luc Pariseau
Stéphanie Séguin

Montréal

Bureau 4000
1, Place Ville Marie
Montréal (Québec)
H3B 4M4

Téléphone :
(514) 871-1522
Télécopieur :
(514) 871-8977

Québec

Bureau 500
925, chemin Saint-Louis
Québec (Québec)
G1S 1C1

Téléphone :
(418) 688-5000
Télécopieur :
(418) 688-3458

Laval

Bureau 500
3080, boul. Le Carrefour
Laval (Québec)
H7T 2R5

Téléphone :
(450) 978-8100
Télécopieur :
(450) 978-8111

Ottawa

Bureau 1810
360, rue Albert
Ottawa (Ontario)
K1R 7X7

Téléphone :
(613) 594-4936
Télécopieur :
(613) 594-8783

Site Web

www.laverydebilly.com

Droit de reproduction réservé. Ce bulletin destiné à notre clientèle fournit des commentaires généraux sur les développements récents du droit. Les textes ne constituent pas un avis juridique. Les lecteurs ne devraient pas agir sur la seule foi des informations qui y sont contenues.