

Les testaments et les trusts : deuxième partie

La fiscalité des successions,

By Yahne Miorini, LL.M.

Une fiscalité bien planifiée se réalise avec une bonne gestion du patrimoine et de judicieux transferts durant la vie du donneur. Comme la fiscalité est différente entre les citoyens américains, les résidents et les non-résidents, cette discussion est divisée en 4 parties: la fiscalité des successions pour les citoyens américains, la fiscalité des donations entre vifs pour les citoyens américains, la fiscalité pour les résidents non-américains et la fiscalité pour les non-résidents non-américains. Nous discuterons dans cette article de la fiscalité des successions pour les citoyens américains.

I. La fiscalité des successions pour les citoyens américains

Le droit fiscal américain reconnaît un abattement fiscal global pour une succession alors qu'en France, chaque héritier bénéficie d'un abattement dont le taux varie en fonction du lien de parenté avec le défunt. Il faut regarder la fiscalité au niveau de l'état fédéral, la fiscalité des états, puis la fiscalité des grands-parents.

a) Fiscalité des successions au niveau fédéral

La loi fiscale américaine de 2001, appelée Economic Growth and Tax Relief Reconciliation Act (EGTRRA), a changé le taux de l'abattement. Avant 2001, l'abattement fiscal était d'un montant global de \$675,000. Avec EGTRRA,

l'abattement varie de façon curieuse, allant d'un abattement de \$3,5 millions en 2009, une année sans droit de succession en 2010, pour retomber à \$1 million en 2011. Le taux maximum de droits de mutation en 2011 est de 55%. L'objectif de l'administration Bush était de faire disparaître la fiscalité des donations et des successions. Pour qu'une loi qui réduit les revenus fiscaux nationaux pour plus de 10 ans soit adoptée, il faut obtenir le vote de plus de 60 sénateurs. Comme l'administration Bush n'a pu obtenir le vote de 60 sénateurs, cette loi se termine en 2011. De nombreuses lois fiscales américaines justifient leur illogisme par des raisons politiques et historiques. Dans sa plateforme électorale, Monsieur Obama proposait de maintenir l'abattement fiscal à \$3,5 millions. Vue la crise économique, il semblerait que Monsieur Obama considère laisser la plupart de lois fiscales de l'administration Bush s'annuler. Il se pourrait donc que nous retombions à un abattement de \$1 million en 2011.

Une planification classique fiscale des droits des successions consiste à utiliser au maximum cet abattement fiscal. Avant 1977, le conjoint survivant était considéré comme un héritier normal. La loi appelée Economic Recovery Tax Act (ERTA) de 1976 a voulu corriger l'inégalité fiscale existant entre les différents états due à leur différent

régime matrimoniaux. Certains états aux Etats-Unis ont un régime matrimonial de communauté : l'Arizona, la Californie, l'Idaho, la Louisiane, le Nevada, le Nouveau Mexique, le Texas et l'état de Washington. Les autres états ont un régime de séparation de biens. Dans les états de communauté, le conjoint survivant recevait la moitié des biens automatiquement, lesquels n'étaient pas inclus dans l'actif successoral alors que dans les états de régime de séparation de biens, la totalité des biens reçus par le conjoint survivant étaient inclus dans l'actif successoral. ERTA a apporté deux innovations très importantes pour fiscalité du joint survivant.

La première innovation fiscale est une déduction illimitée des biens reçus par le conjoint survivant. Cette déduction n'est pas incluse dans l'abattement fiscal. A l'actif successoral du défunt est déduit les dettes et la part reçue par le conjoint survivant. C'est sur l'actif net successoral que l'abattement s'applique. Par exemple, le défunt a un actif successoral de \$9 millions. Il a des dettes pour un total de \$2 millions et il donne \$4 millions à son conjoint survivant. L'actif net successoral sera de \$3 millions [\$9 millions – (\$2 millions de dettes + \$4 millions de legs au conjoint survivant)]. Si le défunt décède en 2009, il n'y aura pas de droits de succession à payer

puisque la succession bénéficie d'un abattement de \$3,5 million.

La seconde innovation fiscale est la présomption qu'un bien indivis entre époux appartient à moitié à chaque époux. Avant ETRA, pour chaque bien indivis, le conjoint survivant devait apporter la justification de sa contribution. Si le conjoint survivant ne pouvait pas justifier sa contribution financière, l'administration fiscale américaine considérait que la totalité du bien indivis faisait partie de l'actif successoral du défunt. Le seul avantage de l'indivision était que la propriété du bien passait automatiquement au conjoint survivant sans avoir à ouvrir une succession. Avec ETRA, le conjoint survivant n'a plus à justifier sa contribution. L'administration fiscale américaine accepte une présomption irréfutable que le bien appartient pour moitié à chaque époux. Un bien indivis entre personnes non mariées entre elles ne bénéficie pas de cette présomption.

Malheureusement ETRA ne s'applique qu'aux citoyens américains. Nous discuterons des conséquences fiscales pour les couples non citoyens américains dans un prochain numéro de la Plume.

La fiscalité classique pour un couple américain est d'utiliser au maximum l'abattement fiscal, puisque chaque époux peut transmettre \$3,5 millions. Donc un

couple peut transmettre \$7 millions sans avoir à payer des droits de succession. Imaginons qu'un couple a \$10 millions de patrimoine. La première étape dans la planification fiscale est de s'assurer que chaque époux est propriétaire de \$3,5 millions. Dans certain cas, il faudra changer les titres de propriété de comptes joints (*joint property* ou *tenancy by the entirety*) en titre personnels ou en copropriété (*tenancy in common*). La deuxième étape est de transmettre le montant de l'abattement fiscal sous forme de trust que l'on appelle généralement « family Trust », « by-pass trust » ou « credit shelter trust ». Le conjoint survivant est généralement le trustee dudit trust, donc gère le trust, a accès aux revenus du trust et peut accéder au principal si nécessaire pour la santé, l'éducation, le maintien et support du conjoint à son niveau de vie. Dans la plupart des cas, je recommande que les enfants aient aussi accès aux revenus et au principal. Comme le conjoint survivant est le trustee, il est en total control de la distribution du patrimoine. En ayant les enfants comme bénéficiaires potentiels, on assure un transfert maximal du patrimoine hors taxe. Au décès du conjoint survivant, le trust est distribué aux héritiers du défunt. Le reste du patrimoine du conjoint qui décède le premier est donné au conjoint survivant. Donc, lors du premier décès, il n'y a pas de droits de succession à payer.

Dans notre exemple, un couple a un patrimoine de \$10 millions et tous les biens sont joints. Lorsque le premier époux décède, le conjoint survivant recueille la totalité du patrimoine. Au décès du conjoint survivant, l'actif successoral est de \$10 millions. L'abattement fiscal en 2009 est de \$3,5 millions. Les héritiers paieront des droits de succession à un taux maximum de 45% sur \$6,5 millions.

Si le couple veut utiliser deux fois l'abattement et donc s'assurer que \$7 millions soit transmis hors taxe, nous devons commencer par diviser le patrimoine. Les comptes joints seront transformés en *tenancy in common* (chaque époux est déclaré propriétaire de la moitié du compte) ou divisés en comptes séparés au nom de chaque époux. Lorsque la division est effectuée, chaque époux est propriétaire de la moitié du patrimoine donc de \$5 millions. Lors du premier décès, l'actif successoral de \$5 millions sera distribué de la façon suivante :

- \$1,5 millions sera directement reçu par le conjoint survivant, laquelle part peut être distribuée sous forme de *marital trust*.
- \$3.5 millions sera distribué au *family trust*.

Il n'y aura pas de droits de mutation à payer. Au décès du conjoint survivant le *family trust* est distribué aux héritiers du premier défunt hors droits de mutation. L'actif successoral du conjoint

survivant est estimé à \$6,5 millions (\$5 millions + \$1,5 millions reçu lors de la première succession). Les héritiers bénéficieront de l'abattement fiscal de \$3,5 millions (si nous sommes en 2009). Les héritiers auront à payer des droits de succession sur \$3 millions à un taux maximum de 45% en 2009.

b) Fiscalité des successions au niveau des états

A ces calculs s'ajoute la fiscalité des droits de succession qui varie d'un état à l'autre. L'état de Virginie n'a pas de droits de succession pour 2008, 2009 et 2010. L'état du Maryland et le District de Columbia ont un abattement réduit de \$1 million avec un taux approximatif de 8%. Si EGTRRA se termine en 2011, les droits des successions des états seront inclus dans le calcul de la taxe fédérale, comme il l'était avant 2001.

c) Fiscalité des grands-parents

Il existe une autre taxe sur les transferts à titre gratuit aux Etats-Unis : *Generation Skipping Transfer Tax (GST)*. Lorsqu'une personne transmet un bien à titre gratuit à une personne plus jeune de 37 1/2, il y a la GST tax à payer. La fiscalité américaine veut s'assurer de toujours recevoir des droits de mutation. Si des grands-parents transmettent directement leur patrimoine à leurs petits-enfants, l'administration fiscale ne reçoit d'une fois les droits de succession alors que si les grands-parents transmettaient leur patrimoine à

leurs enfants, lesquels à leur décès le transmettaient à leur propres enfants, l'administration fiscale percevrait deux fois la taxe sur les droits de succession. Afin d'éviter cette pratique, l'administration fiscale américaine a créé cette GST tax.

A l'heure actuelle nous avons le même abattement que pour les droits de succession : \$2 million en 2008, \$3,5 millions en 2009 avec un taux maximum de 45%. En 2010, il n'y a pas de taxe. En 2011, l'abattement sera de \$1,120 million avec un taux maximum de 55%.

Imaginons qu'une grand-mère laisse tout son patrimoine à un petit-fils. Si la grand-mère décède en 2008, sa succession bénéficiera d'un abattement de \$2 millions pour les droits de succession et d'un autre abattement de \$2 millions pour la GST tax. Si la grand-mère a un actif successoral net de \$3 millions, les droits de successions après l'abattement fiscal de \$2 millions seront donc calculés sur \$1 million avec un taux maximum de 45%. Il faudra payer \$450 000. Ensuite il faut calculer la taxe GST. Le petit fils reçoit \$2 550 000 [\$3 000 000 - \$450 000]. Il bénéficie de l'abattement fiscal de \$2 millions. La taxe est calculée sur \$550,000 [\$2 550 000 - \$2 000 000] au taux de 45%. Il faudra payer \$247 500 de GST tax.