

## Quelques erreurs à éviter pour bien rédiger un testament



M<sup>e</sup> Richard Chagnon  
Yves Chartrand

**L**e désir de toute personne qui fait son testament est sûrement de faciliter la vie de ceux qui restent!

Cependant, une erreur de rédaction dans un testament peut être la source de bien des maux de tête. Certains aspects peuvent être oubliés, suscitant des interrogations, des mécontentes et, même, des disputes entre les héritiers. On oublie trop souvent de prévoir quel sera le sort des revenus sur un bien légué, qui sera responsable de la dette affectant un bien, ce qui adviendra de nos droits découlant du patrimoine familial, qui sera tenu de payer les impôts en conséquence de notre décès, etc.

Voilà pourquoi une planification testamentaire complète, utilisant au maximum les possibilités de minimiser les impôts découlant d'un décès, permettra un règlement de succession plus harmonieux et plus économique. Le texte qui suit a donc comme objectif de soulever certaines erreurs déjà rencontrées et la façon de les éviter.

### Clause de fruits et de revenus

Quoi de mieux qu'un exemple pour comprendre le sort des revenus générés par les biens d'une succession? Charles lègue à titre particulier les actions de BCE qu'il détient en faveur de son frère Marc. Son testament prévoit que tous les autres biens iront à sa sœur Julie. Si le testament ne prévoit pas le sort des revenus sur les actions de BCE, c'est le Code civil qui s'appliquera, et les dividendes versés à compter du

décès de Charles jusqu'à la remise des actions à Marc en mains propres devront être versés à ce dernier.

Si Charles a prévu que les revenus générés sur les actions de BCE ne seront payables à Marc qu'à compter de la remise finale des actions en sa faveur, entre-temps, de tels dividendes iront plutôt à Julie. Il s'agit donc de bien connaître les volontés du testateur à cet effet afin de rédiger le testament en fonction de ses désirs.

Dans le cas d'un immeuble à revenus, l'impact peut être encore bien plus important.

### Dettes et impôts

En règle générale, le légataire qui a droit à un bien particulier seulement n'est pas tenu de payer aucune dette de la succession ni même la dette affectant le bien qu'il reçoit. Ainsi, le légataire qui reçoit l'ensemble de la succession (légataire universel) sera tenu aux dettes de la succession contre les biens qui lui sont dévolus (incluant les impôts). C'est pourquoi le testateur a grandement avantage à prévoir si l'héritier du legs particulier d'un bien est apte à assumer les dettes et les impôts qui en découlent.

Par exemple, il est essentiel de prévoir qui assumera la charge fiscale du legs des produits découlant d'un REER, d'autant plus si ce legs est en faveur d'une personne autre que le conjoint (lequel est généralement le seul à bénéficier d'un roulement fiscal). Il en est de même pour le legs

d'une résidence. On devra prévoir si le légataire particulier en assumera le prêt hypothécaire ou encore bénéficiera du produit d'assurance-vie payable à l'institution financière en remboursement du solde du prêt hypothécaire.

### Erreurs relatives aux enfants mineurs

Certaines précautions doivent être prises lorsque des enfants mineurs sont parmi les légataires d'une succession. En voici quelques-unes :

Dans bien des cas, malheureusement, des legs sont faits en pleine et absolue propriété en faveur d'un enfant mineur. Sachez que le legs de biens en faveur d'un enfant mineur dont la valeur est supérieure à 25 000 \$ entraîne de multiples formalités à accomplir en raison de l'incapacité juridique de l'enfant.

Tout d'abord, le liquidateur de la succession devra avertir le Curateur public et l'informer de la valeur des biens en question. Des formalités d'administration plus complexes, dont la formation d'un conseil de tutelle, une administration plus restrictive, la souscription par le tuteur à une sûreté garantissant l'exécution de ses fonctions, des rapports annuels à produire au Curateur public, etc., viendront alors alourdir un tel legs.

L'enfant ayant atteint la majorité aura le contrôle total des biens légués, sous réserve de dispositions contraires prévues aux termes du testament. Des

Photo : Sonia Jam

valeurs importantes peuvent être impliquées. On n'a qu'à penser au cas de codécès des parents, la valeur totale des produits d'assurance-vie plus la valeur des patrimoines personnels des deux parents peuvent facilement atteindre un million de dollars. Rappelez-vous comment vous auriez disposé d'un million de dollars à 18 ans! Avant la majorité de l'enfant, les biens seront entre les mains de son tuteur, en l'occurrence ses parents ou une personne nommée à ce titre si les deux parents sont décédés.

Dans le cadre des familles reconstituées, passer l'administration à un ex-conjoint n'est souvent pas la volonté du testateur. Le testateur a tout avantage à léguer ses biens en fiducie pour le bénéfice de l'enfant et à nommer un fiduciaire en qui il aura pleinement confiance pour l'administration de ces biens selon les règles du jeu qu'il aura lui-même établies.

En plus, advenant le cas où des biens productifs de revenus étaient légués à une fiducie pour un enfant, un avantageux fractionnement de revenus pourrait être effectué entre l'enfant et la fiducie, car la fiducie testamentaire profite également des taux d'imposition progressifs.

Une mise en garde toute particulière doit être faite à l'égard d'une désignation d'enfant mineur à titre de bénéficiaire de police d'assurance prise sur la vie de leurs parents. Cette désignation de bénéficiaire peut contrecarrer une fiducie testamentaire dûment établie aux termes d'un testament, car le produit d'assurance sera alors exclu des biens de la succession et sera directement versé au nom de l'enfant mineur et, donc, sujet aux règles de la tutelle.

Au lieu de la création d'une fiducie testamentaire, certains préfèrent

accorder au liquidateur des pouvoirs étendus d'administration jusqu'à ce que l'enfant ait 18 ans. Il ne faudrait pas oublier que le legs en fiducie permet également au testateur de prévoir des règles d'administration plus souples, des règles de remises des biens de la fiducie à l'enfant à des âges où ce dernier aura gagné en maturité et permet même de prévoir le sort de sa fiducie advenant son décès.

### Patrimoine familial

Malgré que cette institution juridique fut instaurée depuis plus de 10 ans, il y a toujours une controverse au sujet du caractère transmissible des droits découlant du partage du patrimoine familial en faveur des héritiers d'un époux. En effet, le décès d'un époux est une des causes qui entraînent le partage du patrimoine familial.

Pour éviter tout problème de cette nature, quelques précautions doivent être prises.

Tout d'abord, lorsque l'époux du testateur n'est pas le légataire universel, le testament devrait mentionner que, dans l'éventualité où l'époux héritier serait redevable envers la succession de l'époux décédé des droits découlant du patrimoine familial, le testateur lègue de tels droits en sa faveur.

Ainsi, ce legs empêchera les légataires universels du défunt (par exemple, ses frères et sœurs, ses enfants, ses parents) de réclamer cette créance à l'endroit de l'époux survivant. Il n'est sûrement pas dans les intentions du défunt d'avantager ses frères et sœurs de sa créance résultant de la liquidation du patrimoine familial.

Une autre erreur fréquente dans la rédaction des testaments découle de la situation inverse.


En effet, dans le cas où c'est plutôt le défunt qui est redevable envers son

époux, le testament devrait prévoir que les legs faits en faveur de l'époux soient conditionnels à la renonciation, par celui-ci, aux droits découlant du patrimoine familial.

De cette façon, le règlement de la succession est simplifié et on évite le calcul des droits découlant de ce partage. Bien entendu, la valeur des biens légués assortis de cette condition doit être supérieure à celle à laquelle aurait droit l'époux survivant en vertu du partage du patrimoine familial.

### Clauses de survie

Une clause de survie, selon le vocabulaire des praticiens, est une clause qui prévoit le cas de décès successifs et rapprochés du testateur et de son héritier. On vise surtout les cas de mort accidentelle. Elle permet d'éviter qu'un héritier décédé, par exemple une heure après le testateur, reçoive son legs pour une heure et que le bien ainsi légué se retrouve par la suite dans sa propre succession. On prévoit alors que, pour recevoir le legs, les légataires doivent survivre quelques jours au testateur. Attention, dans certaines circonstances, une telle disposition peut faire perdre l'utilisation de l'exonération du gain en capital de 500 000 \$ sur des actions admissibles de petites entreprises à l'héritier et empêcher cette épargne fiscale.

En conclusion, en cas d'ambiguïté, d'interrogation, de désaccord, la seule personne pouvant se substituer au défunt, c'est le tribunal, quoiqu'il ne fasse jamais partie des dernières volontés du testateur. On a donc tout intérêt à éviter cette alternative... 

---

*Vous souhaitez mettre la main sur un de nos articles écrits dans cette revue depuis avril 2000? Simple. Consultez notre site Internet à l'adresse suivante : [www.cqff.com](http://www.cqff.com).*