

Rédactrice : Vivien Morgan, LL.B.

Volume 8, numéro 12, le 27 décembre 2000

DRUPA : NOUVELLE POSITION DE L'ADRC

Dans une nouvelle interprétation technique (IT), l'ADRC qualifie une société de personnes créée en vertu de la *Delaware Revised Uniform Partnership Act* (DRUPA) comme une société de personnes aux fins de l'impôt canadien, contrairement à sa position antérieure suivant laquelle un tel véhicule constituait une société (par actions).

L'ADRC affirme maintenant avoir analysé en détail tous les attributs de l'entité régie par la DRUPA et les avoir comparés aux attributs d'une société de personnes canadienne et d'une société (par actions) canadienne. De l'avis de l'ADRC, les attributs d'une entité créée en vertu de la DRUPA s'apparentent davantage à ceux d'une société en nom collectif canadienne en vertu de la « common law » (canadienne) et, de ce fait, une entité régie par la DRUPA serait considérée comme une société de personnes aux fins de l'impôt sur le revenu canadien. L'ADRC estime en outre que l'existence d'une clause d'entité juridique distincte dans une loi d'un autre pays portant sur les sociétés de personnes n'empêcherait pas par elle-même qu'un accord ou arrangement soit considéré comme une société de personnes aux fins de la *Loi de l'impôt sur le revenu* du Canada.

Même si l'ADRC n'indique pas sur quels attributs a porté son analyse, il est utile de savoir qu'une clause d'entité juridique distincte n'est pas déterminante. La nouvelle position de l'ADRC est donc bien accueillie, étant donné que le Delaware est l'endroit privilégié pour la création d'entités aux États-Unis et que la précédente IT menaçait de soulever une foule de problèmes pratiques.

Vance Sider

KPMG LLP, Toronto

Dans ce numéro

DRUPA : Nouvelle position de l'ADRC	93
Sociétés de personnes aux É.-U.	93
Gratifications encore avantageuses?	94
Traditions	94
Comptabilisation des réductions d'impôt	95
Cartes de crédit émises à l'étranger	95
Remises de dette	96
Gains en capital	97
Au-delà du bilan	98
Cabinets de services multinationaux – Partie 2	98
Négociations relatives à l'impôt de départ	99
Actualités fiscales étrangères	100

SOCIÉTÉS DE PERSONNES AUX É.-U.

En novembre 2000, l'ADRC a publié des interprétations techniques (IT) confirmant qu'une société de personnes régie par la *Delaware Revised Uniform Partnership Act* (DRUPA) est une société de personnes non une société (par actions) aux fins de l'impôt canadien.

Sous réserve de dispositions transitoires, la DRUPA régit toutes les sociétés en commandite formées au Delaware après 1999. Une société de personnes régie par la DRUPA comporte un certain nombre d'attributs compatibles avec la théorie voulant qu'une société de personnes soit une entité : p. ex., la DRUPA établit qu'une société de personnes constitue une entité juridique distincte de ses associés à moins qu'elle choisisse de renoncer à cette qualité en appliquant certaines procédures. L'approche énoncée dans les IT selon laquelle tous les attributs caractérisant un véhicule dans la législation locale sont rapprochés des attributs caractérisant les sociétés de personnes et les sociétés (par actions) canadiennes est compatible avec les positions et pratiques administratives de longue date de l'ADRC. La conclusion formulée dans les IT est également logique sur le plan technique. La *Revised Uniform Partnership Act* (RUPA) a été proposée comme loi modèle aux États-Unis en 1994 et a été adoptée sous une forme modifiée par de nombreux états américains, dont le Delaware. Même avant l'adoption de la RUPA, plusieurs États avaient généralement l'habitude de considérer les sociétés de personnes comme des entités juridiques distinctes. Pendant à peu près un siècle, la législation américaine sur les sociétés de personnes reflétait à la fois la théorie de l'entité distincte et la théorie de l'association (ou du regroupement) relativement aux sociétés de personnes. On peut dire que la RUPA privilégie la théorie de l'entité distincte, mais elle retient également des aspects importants de la théorie de l'association, dont la responsabilité personnelle des associés et la dissolution de l'entreprise lors du départ d'un associé. Une autre loi modèle américaine applicable aux sociétés en commandite, qui attribue à celles-ci une personnalité juridique distincte, a été adoptée par de nombreux états. La conclusion formulée dans les IT suivant laquelle la qualité d'entité juridique distincte n'est pas un facteur déterminant fait disparaître une grande part de l'incertitude entourant, par ailleurs, la qualification de la plupart des sociétés de personnes américaines.

Les IT sont également compatibles avec la signification donnée depuis longtemps par l'ADRC au terme « société » : la société (antérieurement la « corporation ») est généralement considérée comme une entité constituée par la loi et ayant une personnalité juridique distincte (personne morale). Une société de personnes, dont une société formée en vertu de la DRUPA, n'est pas constituée par la loi : elle est formée par contrat privé entre les parties et elle est donc fondamentalement différente des sociétés par actions à responsabilité illimitée

(*joint stock companies*) ou des sociétés de capitaux proprement dites.

Allan Lanthier et Heather Kerr

Ernst & Young LLP, Montréal et Toronto

GRATIFICATIONS ENCORE AVANTAGEUSES?

La politique administrative de longue date de l'ADRC consiste à ne pas contester le caractère raisonnable des salaires et gratifications versés aux principaux actionnaires-dirigeants d'une société dans l'un ou l'autre des cas suivants : lorsque la société a généralement pour pratique de distribuer ses bénéfices à ses actionnaires-dirigeants sous la forme de gratifications ou de salaires additionnels, ou lorsque la société a pour politique de déclarer des gratifications à ses actionnaires pour les bénéfices qu'elle a réalisés grâce à leur savoir-faire, leurs relations ou leur talent d'entrepreneur. C'est sur cette politique de l'ADRC que repose la planification fiscale des sociétés dirigées par leur propriétaire qui réussissent, grâce aux gratifications qu'elles déclarent, à respecter le plafond annuel de 200 000 \$ des petites entreprises. Il s'agit-là d'une solution pratique à l'absence d'intégration du revenu d'entreprise exploitée activement excédentaire et d'un contrepoids au préjugé favorable aux entreprises non constituées en société. Deux récentes interprétations techniques (IT) suscitent toutefois de forts doutes quant à l'avenir de la politique de l'ADRC.

Des différences quant au caractère raisonnable des gratifications dans les situations avec lien de dépendance peuvent susciter de longs et âpres débats et déboucher sur des résultats incertains. Fait tout aussi alarmant, il semble que l'ADRC fasse preuve de discrimination envers certaines structures d'entreprise plutôt que de mettre l'accent sur la valeur de l'apport du dirigeant à l'entreprise. Selon l'IT du 10 avril 2000, la politique de l'ADRC ne s'applique pas si les actions de la SEXP sont détenues par des SPOR qui, à leur tour, sont détenues par des fiducies familiales discrétionnaires pour le compte de la famille des dirigeants-proprétaires. Selon l'IT, puisque les dirigeants ne sont pas des actionnaires directs, on aura recours aux critères habituels du caractère raisonnable pour évaluer si les salaires et les gratifications sont acceptables. On ne sait pas très bien pourquoi le fait d'être actionnaire direct de la société devrait être une condition préalable puisque la gratification a été versée directement à l'entrepreneur, ce qui ne laisse aucune possibilité de report ou de fractionnement du revenu. (Voir « Vers un nouveau critère de raisonnabilité? » *Faits saillants en fiscalité canadienne*, le 25 juillet 2000, p. 51.) Selon l'IT plus récente du 28 août 2000, la position administrative continue généralement de s'appliquer si les actions de la SEXP sont détenues par l'intermédiaire de SPOR, elles-mêmes détenues à 100 % par les dirigeants-proprétaires. Apparemment, l'interposition d'une SPOR n'empêche pas l'application de la politique administrative même si le dirigeant n'est pas un actionnaire direct de la SEXP, dans la mesure où l'existence d'une SPOR ne modifie pas la relation entre les actionnaires-dirigeants et la SEXP. (Doc. nos 2000-0013085 et 2000-0016035, respectivement.)

Ces deux interprétations ne soulèvent des questions qu'à l'égard de l'application de la politique. La différence n'est pas claire : en particulier, on ne sait pas très bien si l'application de la politique est influencée par le caractère discrétionnaire ou non de la fiducie, l'identité des fiduciaires et des bénéficiaires, le fait que la structure découle ou non d'un gel successoral par l'ancien dirigeant-proprétaire en faveur de la fiducie; le fait que l'actionnariat de la SPOR comprenne d'autres actionnaires (membres de la famille); et le fait que le dirigeant détienne certaines actions de la SEXP directement tandis que d'autres actions sont détenues par la fiducie ou une SPOR.

Officieusement, la division des interprétations a simplement dit que c'était la question de la participation des fiducies familiales dans l'IT d'avril qui causait des inquiétudes : la propriété des actions par la SPOR seulement représentait une structure beaucoup plus « nette ». L'ADRC peut s'attendre à d'autres questions sur la détermination des structures acceptables et des raisons à l'appui de la distinction entre les deux IT. Entre-temps, les praticiens devraient considérer les IT à la lumière de l'arrêt *Safety Boss*, selon lequel le critère de l'actionnariat direct n'est peut-être pas fondamental (CCI 2000; voir « L'eau et le feu », *Faits saillants en fiscalité canadienne*, le 28 mars 2000, p. 17).

Frank Baldry

PricewaterhouseCoopers LLP, Saskatoon

TRADITIONS

Dans toute comparaison des niveaux d'imposition entre provinces, l'Alberta se présente toujours comme la province la moins taxée et le Québec, comme la plus taxée. Le dernier communiqué de Statistique Canada sur les comptes économiques provinciaux confirme que cette situation prévalait toujours en 1998.

Le tableau ci-dessous montre qu'en 1998, dernière année pour laquelle on dispose d'informations complètes, les impôts perçus au Québec représentaient dans l'ensemble 41,1 % du produit intérieur brut provincial (PIBP). Les impôts perçus dans les Territoires du Nord-Ouest (qui comprenaient le Nunavut en 1998) étaient les plus bas, à 23,0 % du PIBP. De toutes les provinces, l'Alberta affichait toutefois le ratio le plus faible, soit 30,5 %.

Les impôts sur le revenu des particuliers variaient du ratio le plus faible de 12,2 % du PIBP en Saskatchewan au ratio le plus élevé de 15,2 % au Québec, alors que les impôts sur le revenu des sociétés étaient les moins élevés en Nouvelle-Écosse à 1,8 % du PIBP et les plus élevés en Alberta à 3,7 %. Les taxes générales sur les ventes (incluant les taxes spéciales sur les boissons alcooliques, le tabac et l'essence pour les véhicules automobiles) dans les provinces qui lèvent une taxe de vente variaient de 5,6 % du PIBP en Saskatchewan et en Ontario à 8,4 % à l'Île-du-Prince-Édouard. Le fardeau combiné des impôts fonciers provinciaux et municipaux représentait, au plus bas, 1,2 % du PIBP à Terre-Neuve et, au plus haut, 4,2 % en Ontario. Les contributions au titre de la sécurité sociale, qui comprennent les contributions au Régime de pensions du Canada et au Régime de rentes du Québec, les cotisations à l'assurance-emploi et les primes des programmes provinciaux d'indemnisation des accidentés du travail variaient entre 3,8 % du PIBP en Alberta et 5,5 % à l'Île-du-Prince-Édouard (5,8 % au Yukon et 5,6 % dans les Territoires du Nord-Ouest).

Impôts en pourcentage du PIBP, 1998

Province	Impôt des particuliers	Impôt des sociétés	Taxe de vente générale	Impôt foncier	Contribution sécurité sociale	Total impôts et taxes
T.N.	12,9	1,9	7,1	1,2	5,4	34,8
Î.-P.-É.	13,7	2,4	8,4	2,5	5,5	38,9
N.-É.	14,5	1,8	6,6	2,7	5,3	36,1
N.-B.	13,1	2,2	6,2	3,1	5,1	34,3
Qué.	15,2	3,4	6,1	3,2	5,4	41,1
Ont.	14,5	3,6	5,6	4,2	4,8	37,8
Man.	14,1	2,0	6,0	3,8	4,9	36,6
Sask.	12,2	2,1	5,6	3,6	4,1	34,1
Alb.	13,3	3,7	2,7	2,8	3,8	30,5
C.-B.	14,3	2,5	6,3	3,2	5,2	36,3
Yukon	10,2	5,7	3,5	2,2	5,8	31,4
T.N.O. et						
Nunavut ..	9,0	1,0	2,7	1,7	5,6	23,0
Moyenne ...	14,3	3,2	5,5	3,6	4,9	37,1

Les mêmes informations sont publiées par niveau de gouvernement, mais les comparaisons entre provinces sont moins utiles dans ce contexte. Par exemple, le fardeau fiscal fédéral au Québec qui s'établit à 16,2 % du PIBP est plus faible que dans toutes les autres provinces à l'est de la frontière Ontario-Manitoba, sauf Terre-Neuve, en raison principalement du fait que les impôts fédéraux levés sur le revenu des particuliers au Québec sont diminués de l'abattement spécial au titre des dispositions relatives au droit d'option. Les impôts provinciaux au Québec représentaient 19,0 % du PIBP, soit près du double des 9,9 % observés en Alberta. Les impôts sur le revenu des particuliers sont plus élevés au Québec, compte tenu de la valeur de l'impôt auquel le gouvernement fédéral renonce dans le cadre des ententes relatives au droit d'option. De même, les impôts municipaux varient de 1,2 % du PIBP à l'Île-du-Prince-Édouard à 4,4 % du PIBP en Ontario ce qui tient tout autant à la répartition des responsabilités en matière d'imposition et de dépenses entre les niveaux provincial et municipal qu'à l'intensité de la contrainte fiscale.

Ces ratios peuvent toutefois être trompeurs. Des ratios élevés peuvent signifier que les taux (les numérateurs) sont élevés, ou encore que le produit intérieur brut provincial est inférieur à la moyenne (les dénominateurs sont petits). Par bonheur, il existe d'autres mesures de la capacité fiscale et de l'effort fiscal, qui feront l'objet d'articles ultérieurs. De plus, ces comparaisons ne tiennent pas compte des différences entre les niveaux de services ni de la mesure dans laquelle les services publics peuvent être financés par des frais imposés aux usagers.

David B. Perry

L'Association canadienne d'études fiscales, Toronto

COMPTABILISATION DES RÉDUCTIONS D'IMPÔT

Le budget fédéral de février 2000 et le mini-budget du 18 octobre 2000 ont proposé des réductions des taux de l'impôt sur le revenu des sociétés et du taux d'inclusion des gains en capital. Le déclenchement de l'élection fédérale avant que ces propositions aient force de loi soulève la question de leur

incidence sur les états financiers des sociétés, compte tenu du nouveau chapitre 3465 du *Manuel de l'ICCA*, « Impôts sur les bénéfiques ».

Les nouvelles normes comptables relatives aux impôts sur les bénéfiques énoncées dans le chapitre 3465 du *Manuel* remplacent l'ancien régime des impôts reportés et ont essentiellement pour effet d'harmoniser les normes canadiennes aux normes américaines et internationales. La nouvelle norme doit obligatoirement être appliquée aux exercices s'ouvrant après 1999 et, dans le cas des sociétés publiques, à leur premier trimestre postérieur à 1999. Par suite du déclenchement de l'élection, la plupart des propositions budgétaires de février 2000 et l'ensemble des propositions fiscales du mini-budget sont mortes au feuillement et devront être présentées de nouveau lors de la prochaine session du Parlement avant de devenir loi. Normalement, les propositions budgétaires sont considérées comme « pratiquement en vigueur » avant de devenir loi si : elles sont définies de façon suffisamment détaillée pour être comprises et appliquées dans la pratique, elles sont rédigées sous forme de texte de loi ou de règlement, et elles ont été déposées devant le Parlement.

Le Comité sur les problèmes nouveaux (CPN) de l'ICCA a récemment publié un avis dans lequel il est indiqué que les propositions fiscales du mini-budget ne doivent pas être considérées comme pratiquement en vigueur, mais que les contribuables peuvent continuer de considérer celles du budget de février 2000 comme pratiquement en vigueur. Les budgets reçoivent un traitement différent parce que les propositions de février 2000 avaient déjà été identifiées comme pratiquement en vigueur dans le CPN-111. Le problème vient du fait que le chapitre 3465 du *Manuel* et le CPN-111 n'expliquent pas comment traiter des incertitudes qui apparaissent après que les propositions sont considérées comme pratiquement en vigueur.

En conséquence, les entreprises ne doivent pas ajuster les actifs ou les passifs d'impôts futurs en fonction des dispositions annoncées dans le mini-budget. Cependant, les entreprises n'ont pas, dans les chiffres de leur troisième trimestre, à ajuster les actifs ou les passifs d'impôts futurs pour contrepasser les ajustements déjà faits dans le premier trimestre de l'année à cause du budget de février 2000. Les sociétés qui n'ont pas encore adopté le chapitre 3465 du *Manuel*, mais qui le feront au cours des prochains mois (comme ce sera le cas pour les sociétés cotées dont l'exercice s'est terminé en septembre 2000 ou en octobre 2000), ne doivent tenir compte ni de l'incidence du budget fédéral ni de celle du mini-budget de 2000 dans l'établissement du montant transitoire prévu au chapitre 3465 (soit l'ajustement à apporter aux bénéfiques non répartis pour tenir compte de l'incidence rétroactive du chapitre 3465). Le CPN prévoit se réunir après l'élection fédérale pour réexaminer la question.

Paul Hickey

KPMG LLP, Toronto

CARTES DE CRÉDIT ÉMISES À L'ÉTRANGER

Les citoyens et résidents américains qui détenaient des comptes de cartes de crédit émises en 1998 ou 1999 par des

banques des Bahamas, des Îles Caïman ou d'Antigua, et en particulier ceux qui n'ont pas révélé l'existence de ces comptes dans leurs déclarations de revenus aux États-Unis, ne se surprendront pas de faire l'objet d'une investigation de l'IRS dans un proche avenir. Dans un effort général visant à mettre à jour ce qui est perçu comme de l'évasion de l'impôt américain vers des paradis fiscaux étrangers, l'IRS a récemment gagné une importante cause, le tribunal lui ayant donné le droit d'accéder aux renseignements sur cartes de crédit compilés par MasterCard et American Express relativement à des comptes émis au cours de ces années par des banques de ces trois pays à des contribuables américains.

Une cour du district de Miami a conclu que l'IRS pouvait accéder aux renseignements sur de tels comptes au motif que les détenteurs de cartes américaines pouvaient avoir violé les lois fiscales américaines et qu'il était impossible de connaître leur identité à partir d'autres sources. L'IRS estime que les cartes de crédit et de débit émises par des banques étrangères ont aidé des particuliers qui souhaitaient cacher des actifs à l'IRS, parce que les cartes réduisent, voire éliminent, les pistes papier relatives à l'usage qui est fait de ces comptes étrangers. Avant l'introduction de telles cartes, certains contribuables américains pouvaient hésiter à détenir des comptes dans des banques étrangères parce que l'accès à ces comptes pouvait laisser une piste papier sous forme de chèque, de relevé téléphonique, etc. Par contre, il semble que les cartes de crédit et de débit permettent aux consommateurs de faire des achats, de payer des voyages et de retirer de l'argent sur leurs comptes à l'étranger sans qu'il en reste de piste papier; c'est d'ailleurs sur cet avantage que sont axées les campagnes publicitaires et promotionnelles des banques étrangères. Selon l'IRS, les trois pays mis en cause ont été sélectionnés parce qu'ils sont représentatifs d'autres paradis fiscaux des Caraïbes et qu'on estime qu'ils font d'importants échanges avec des personnes aux États-Unis. On peut présumer que l'IRS comparera les renseignements obtenus sur les cartes de crédit avec les déclarations produites par les détenteurs aux États-Unis pour s'assurer que ces derniers ont fait des déclarations appropriées.

Il n'y a rien d'illégal ou d'inapproprié pour des citoyens ou des résidents américains à détenir des comptes bancaires ou d'autres comptes financiers dans des pays étrangers. Cependant, l'existence de ces comptes doit généralement être révélée dans les déclarations de revenus que les particuliers produisent aux États-Unis (au bas de l'annexe B du formulaire 1040), si le solde du compte dépasse 10 000 \$ à un moment quelconque au cours de l'année. Des déclarations annuelles doivent également être soumises au *Department of Treasury* (sur le formulaire TD F 90-22.1) par les contribuables américains dont les comptes à l'étranger dépassent le seuil de 10 000 \$. De plus, les revenus d'intérêts générés par les comptes à l'étranger doivent être indiqués sur les déclarations fiscales produites aux États-Unis par les citoyens et les résidents américains et ils sont généralement imposables dans l'année entre leurs mains, même si les comptes sont détenus par l'entremise de sociétés étrangères, de fiducies étrangères ou d'autres entités étrangères. Par conséquent, il n'y a pas réellement d'avantage fiscal aux

États-Unis à détenir des fonds dans des comptes bancaires étrangers par opposition à des comptes bancaires américains. Cependant, un résident canadien qui n'est pas citoyen américain et qui prévoit déménager aux États-Unis et y établir résidence peut être en mesure d'éviter l'impôt américain sur les revenus tirés de comptes à l'étranger en les détenant par l'entremise de fiducies étrangères dûment structurées. Il peut être difficile d'éviter l'impôt sur des revenus provenant de comptes à l'étranger si des fiducies antérieures à l'immigration sont mises sur pied dans les cinq ans précédant le déménagement de la personne aux États-Unis. Toutefois, sans égard au moment de l'établissement des fiducies par rapport à la date d'immigration, la constitution de fiducies antérieures à l'immigration d'un immigrant canadien est plus susceptible de permettre de mettre les comptes à l'abri des droits successoraux américains que de l'impôt sur le revenu américain.

Thomas W. Nelson

Hodgson Russ Andrews Woods & Goodyear LLP,
Buffalo

REMISES DE DETTE

Les restructurations qui résultent dans l'acquisition du contrôle d'une société débitrice et un réaménagement de la dette comportent plusieurs pièges et ouvrent plusieurs possibilités.

Une des principales préoccupations consiste à empêcher le règlement réputé de la dette au moyen des règles sur le remisage de dettes. Ces règles ont été instaurées pour empêcher le report ou l'évitement de l'application de l'article 80 au moyen du remisage de certaines créances – une dette déterminée – qui, autrement, feraient l'objet d'une remise dans une société qui a un lien de dépendance avec le débiteur ou qui détient une participation notable dans celui-ci. Une participation notable dans une société s'entend de la propriété par une personne et des parties liées de 25 % des droits de vote et de la valeur des actions de la société. Une dette déterminée correspond généralement à une dette dont était auparavant propriétaire une personne qui n'avait pas de lien de dépendance avec le débiteur, qui n'avait pas une participation notable dans le débiteur ou qui avait acquis la dette d'une personne qui ne lui était pas liée. Une dette constitue également une dette déterminée à un moment donné si elle est réputée avoir été acquise de nouveau par le détenteur en vertu du paragraphe 50(1) après la déduction d'une créance irrécouvrable. Si une créance commerciale devient une dette remise et que son coût déterminé pour le détenteur représente alors moins de 80 % de son principal, elle est réputée avoir été réglée au coût déterminé; par conséquent, les divers comptes fiscaux du débiteur sont réduits. L'application des règles sur le remisage de dettes peut être évitée si le détenteur ne fait pas le choix de déduire une créance irrécouvrable, ou si le détenteur de la dette n'a pas de lien de dépendance avec la société débitrice et n'a pas de participation notable dans celle-ci. Il faut veiller à ne pas provoquer l'application des règles sur le remisage de dettes dans le cas, p. ex., où les détenteurs de la dette obtiennent des droits d'acquiescer des actions du débiteur dans le cadre de la restructuration : les

détenteurs de la dette et le débiteur seraient alors réputés liés.

Si le contrôle est acquis d'une société débitrice qui n'est pas en mesure de rembourser sa dette, il faut décider si la remise de dette aura lieu avant ou après le changement de contrôle. Les montants remis servent d'abord à réduire les pertes en capital et les pertes autres que les pertes en capital des années précédentes. Une perte autre qu'une perte en capital subie dans une année donnée n'est donc pas réduite par la dette remise dans la même année. Par conséquent, pour préserver les pertes autres que les pertes en capital de l'exercice écoulé résultant de l'exploitation ou qui découlent de l'application prospective des règles sur la matérialisation réputée des moins-values, il pourrait être avantageux de procéder à la remise de dette avant l'acquisition du contrôle si la société débitrice a des pertes en capital ou des pertes à l'égard d'un bien d'années précédentes qui pourraient autrement venir à échéance après l'acquisition du contrôle.

Dans d'autres circonstances, la remise de dette après une acquisition de contrôle peut s'avérer avantageuse. On suppose que Société cible est sur le point de faire l'objet d'une acquisition de contrôle, a d'importantes pertes autres que des pertes en capital et détient des biens amortissables dont la valeur peut être majorée du coût fiscal à la juste valeur marchande en vertu du choix prévu à l'alinéa 111(4)e). On suppose aussi que les pertes en capital seront réputées réalisées par Société cible immédiatement avant l'acquisition du contrôle parce que celle-ci détient des actions d'une filiale en difficulté financière. Si la remise de dette est reportée après le changement de contrôle, les pertes autres que les pertes en capital qui auraient autrement été éliminées si la dette avait été remise avant l'acquisition du contrôle peuvent de fait être préservées et converties au titre de la fraction non amortie du coût en capital (FNACC), sur une base prospective. Lors de l'acquisition du contrôle, les règles sur la matérialisation réputée des moins-values donneront lieu à une perte en capital pour Société cible au titre des actions de la filiale en difficulté financière pour la période précédant immédiatement l'acquisition du contrôle. Si la remise de dette est reportée après l'acquisition du contrôle, c'est la perte en capital de Société cible, qui autrement viendrait à échéance, qui absorbe le coût fiscal, pour Société cible, de la remise de dette. Ce résultat découle du fait que le montant remis sert d'abord à réduire les pertes en capital pouvant être reportées sur l'année de l'acquisition du contrôle; ce n'est qu'une fois ces pertes épuisées que la FNACC est réduite de tout excédent. Et, à cette fin, les pertes en capital – le solde de pertes applicable – comprennent les pertes qui viennent à échéance à d'autres fins, comme le report prospectif sur des années postérieures à l'acquisition du contrôle. Si la remise de dette se produit dans la même année que celle de l'acquisition du contrôle, la perte en capital découlant de la matérialisation réputée des moins-values des actions de la filiale en difficulté financière n'est pas incluse dans le solde de pertes applicable provenant des années précédentes. Le montant de la remise n'est donc pas disponible pour éviter l'élimination de la FNACC de Société cible.

John Jakolev et Michael Vantil

Ernst & Young LLP, Toronto

GAINS EN CAPITAL

Les récentes réductions du taux d'inclusion des gains en capital rendront plus ardue la préparation de nombreuses déclarations de revenus de 2000. Le budget fédéral de février 2000 a réduit le taux d'inclusion à $\frac{2}{3}$ et le mini-budget d'octobre 2000 l'a porté à $\frac{1}{2}$. Par conséquent, un taux différent s'applique à chacune des trois périodes suivantes en 2000: 75 % (du 1^{er} janvier au 27 février, période 1); 66 $\frac{2}{3}$ % (période subséquente jusqu'au 17 octobre, période 2); et 50 % (reste de l'année, période 3). Les contribuables qui ont des gains ou des pertes dans plus d'une période – incluant les gains attribués par des fiducies de fonds commun de placement, mais à l'exclusion des gains générés par certains dons – devront appliquer une procédure complexe pour déterminer leur taux d'inclusion réel pour l'année d'imposition 2000.

Fiducies de fonds commun de placement, fonds réservés, et autres fiducies. Tel que l'avait promis le ministère des Finances, le mini-budget prévoit que les fiducies de fonds commun de placement et les fonds réservés peuvent considérer leurs gains et leurs pertes en capital pour l'année comme s'étant matérialisés au prorata, sur une base quotidienne, pour déterminer les gains ou les pertes en capital nets attribuables à une période de l'année en particulier. Ces montants serviront ensuite à établir le taux d'inclusion réel des gains en capital du fonds pour l'année, taux qui influe sur la détermination du pourcentage utilisé pour calculer le remboursement au titre des gains en capital du fonds pour l'année. Les gains bruts attribués aux détenteurs d'unités pour l'année sont ventilés proportionnellement entre les périodes de façon compatible avec la méthode retenue par la fiducie de fonds commun de placement pour attribuer ses gains à de telles périodes. La fiducie de fonds commun de placement doit communiquer aux détenteurs d'unités la part des gains attribuables aux périodes pertinentes à même les feuillets de renseignements d'impôt sur le revenu émis pour l'année. Les contribuables ajoutent ensuite le montant ainsi attribué à leurs gains ou pertes réalisés par ailleurs dans chaque période aux fins de déterminer leur taux d'inclusion réel pour l'année. Il semble que le ministère des Finances envisage dorénavant de permettre à toutes les fiducies d'utiliser cette méthode optionnelle. Toutefois, les fiducies personnelles admissibles doivent avoir un gain dans chacune des périodes, une restriction qui vise à empêcher qu'une fiducie personnelle ayant un gain important dans la période 1 puisse utiliser la méthode optionnelle pour réduire son taux d'inclusion.

Dons à des oeuvres de bienfaisance. Le taux d'inclusion des gains en capital est réduit de moitié à l'égard des gains en capital provenant de certains dons de bienfaisance de titres cotés en Bourse et de biens écosensibles. Le ministère des Finances précise que le taux qui est réduit de moitié est le taux non réparti pour la période où le don a été effectué, et non le taux d'inclusion réel déterminé par ailleurs pour l'année. Par exemple, le taux d'inclusion d'un gain provenant d'un don effectué le 1^{er} novembre 2000 est de 25 %, la moitié de 50 %. Ainsi, les gains provenant de tels dons de bienfaisance sont isolés, pour chaque période, du mécanisme de calcul des gains

ou pertes nets provenant d'événements autres que des dons lors de la détermination du taux d'inclusion réel des autres gains et pertes en capital d'un contribuable en 2000.

Wayne Tunney et Lori Dunn

KPMG LLP, Toronto

AU-DELÀ DU BILAN

Le récent jugement de la CCI dans *PCL Construction* contient de nouvelles lignes directrices visant la détermination des montants inclus dans le capital aux fins de l'impôt des grandes sociétés (IGS) de la partie I.3.

Le capital d'une société aux fins de l'IGS est généralement déterminé à partir des montants figurant au bilan présenté aux actionnaires; en l'absence d'un bilan ou si le bilan n'a pas été dressé conformément aux PCGR, les montants pertinents sont donc ceux qui auraient figuré au bilan qui aurait été dressé selon les PCGR.

Dans *PCL Construction*, le bilan du contribuable comportait un élément de passif au titre des revenus comptabilisés d'avance et des avances sur contrats (« *unearned revenues and contract advances* »). Le solde du compte provenait de nombreuses factures envoyées aux clients relativement à des contrats de construction; le total des montants facturés était supérieur au total des frais engagés et du bénéfice constaté au titre de ces projets jusqu'à la date du bilan. Le tribunal s'est fié au témoignage d'un expert-comptable, fondé sur des publications de l'ICCA faisant autorité, pour déterminer si les éléments faisant partie du compte constituaient des avances au sens de la partie I.3 et étaient donc inclus dans le capital aux fins de l'IGS. La cour a cité l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario dans *Upper Lakes Shipping* à l'appui de la notion selon laquelle, à défaut des PCGR, c'est à tout le moins un langage que les comptables connaissent qui doit régir la qualification des montants aux fins de la partie I.3. Le témoin-expert dont l'analyse a été retenue a cité à l'appui le *Manuel de l'ICCA* et la publication *Terminology for Accountants* de l'ICCA. Le tribunal a affirmé que, dans une disposition de la loi qui définit et impose le capital des sociétés, la qualification légale est supplantée par les notions comptables, rejetant ainsi l'argument de la Couronne selon lequel l'arrêt de la CSC dans *Canderel* débouchait sur la conclusion inverse.

En bout de ligne, la cour a conclu qu'une avance doit être reçue. Le compte en question contenait de nombreux montants facturés mais impayés. Pour pouvoir inclure les montants reçus à titre d'avances, la cour est allée au-delà du bilan et a fait la distinction entre les montants qui constituaient des avances et les autres. Le tribunal a justifié cette proposition par l'exigence contenue dans la disposition de la loi selon laquelle les montants pertinents doivent être ceux qui « figurent au bilan » et non pas ceux qui apparaissent dans le bilan. Le montant des avances n'apparaissait pas séparément au bilan, mais la cour a conclu qu'il y figurait néanmoins à titre de composante identifiable du chiffre global apparaissant au bilan lui-même.

Note : La cause *PCL* a été entendue le 24 juillet 2000 et le jugement a été porté en appel; les autres arrêts cités se

trouvent à 98 DTC 6264 et 98 DTC 6100, respectivement.

Mitchell Thaw

Fasken Martineau DuMoulin LLP, Toronto

CABINETS DE SERVICES MULTINATIONAUX — PARTIE 2

La mondialisation des cabinets de consultants et de professionnels met en lumière une série de considérations d'ordre juridique et fiscal. Dans l'article du mois dernier, nous mettions l'accent sur les aspects autres que fiscaux; dans le présent article, nous nous intéressons aux considérations de nature fiscale rattachées à l'utilisation des coentreprises, sociétés de personnes et sociétés (par actions). (Voir « Cabinets de services multinationaux », *Faits saillants en fiscalité canadienne*, le 28 novembre 2000, p. 91.)

Coentreprise. Dans une coentreprise, on partage les dépenses, incluant les commissions de recommandation, mais non pas la totalité du bénéfice et des pertes. Chaque partie peut conserver des biens : il n'y a pas de roulement d'un bien canadien imposable (BCI) ni de roulement par un résident canadien, et il n'y a pas non plus de roulement lors du transfert par la coentreprise. L'année d'imposition du coentrepreneur qui est un particulier ou une société de personnes correspond à l'année civile. Chaque coentrepreneur déduit l'amortissement, subit des pertes et est responsable de ses propres dettes.

Société de personnes. Les associés partagent le revenu et les pertes, et sont conjointement et individuellement responsables des dettes de la société. Une société de personnes est généralement un conduit : le revenu ou les pertes sont attribués aux associés aux fins de l'impôt. L'année d'imposition de la société de personnes qui compte un associé qui est un particulier correspond à l'année civile. Les membres de la société de personnes peuvent être des particuliers, des sociétés ou des sociétés de personnes. Une société de personnes dans d'autres administrations ne sera pas nécessairement considérée comme une société de personnes aux fins de l'impôt canadien : ainsi, une société à responsabilité limitée américaine constitue une société (par actions) aux fins de l'impôt canadien, et l'ADRC déclare maintenant qu'une société de personnes créée en vertu de la *Delaware Revised Uniform Partnership Act* (DRUPA) est une société de personnes. (Voir « DRUPA : Nouvelle position de l'ADRC », plus haut.)

Un associé non-résident n'est généralement imposable que sur sa part du revenu de source canadienne et des gains en capital sur la disposition de BCI. Un résident canadien n'est imposé que sur la disposition réelle ou réputée d'une participation dans une société de personnes (p. ex., si le PBR devient négatif), mais un résident d'un pays signataire d'un traité avec le Canada n'est pas imposable, sauf si la majorité de la valeur de la société de personnes provient de biens immeubles. Un associé paie l'impôt sur les gains en capital liés aux biens de la société de personnes; l'associé non-résident peut être exonéré en vertu d'un traité, sauf si le bien est un bien immeuble canadien ou s'il est utilisé dans une entreprise canadienne.

L'associé, qui est une société étrangère, d'une société de personnes qui exploite une entreprise au Canada est redevable de l'impôt sur le revenu et de l'impôt des succursales.

La retenue d'impôt de 25 % sur les paiements passifs s'applique si la société de personnes compte au moins un membre non-résident; les associés résidents peuvent demander un crédit d'impôt pour leur part de l'impôt. Le paragraphe 805(1) du Règlement protège l'associé non-résident de la double imposition au Canada en éliminant la retenue d'impôt sur les montants qui peuvent raisonnablement être attribués à l'entreprise exploitée par l'entremise d'un établissement stable (ES) : le revenu d'entreprise est imposable au Canada.

Un associé résident du Canada est imposable sur sa part du revenu mondial de la société de personnes; l'impôt étranger peut lui être crédité sur sa déclaration. Si la société de personnes détient des actions d'une société étrangère (SE), les associés canadiens pourraient devoir comptabiliser le REATB de la société, généralement un revenu passif, si la SE est une société étrangère affiliée contrôlée (SEAC) : un groupe lié ou un groupe non lié d'un maximum de cinq personnes peut contrôler la société. Si la SE est une entité de placement étrangère – pas plus de la moitié de la valeur comptable de ses actifs est constituée d'actifs d'une entreprise exploitée activement – en 2001, son revenu doit être comptabilisé ou la plus-value annuelle des actions doit être déclarée selon la méthode de l'évaluation au prix du marché. Un dividende versé à même le revenu d'entreprise exploitée activement d'une SE d'un pays signataire d'un traité avec le Canada est un revenu « ordinaire » pour un associé qui est un particulier.

Sauf si le traité le précise, on ne sait pas très bien si une société de personnes non canadienne peut bénéficier d'un traité : elle doit en effet être assujettie à l'impôt pour être un résident d'un pays signataire d'un traité. L'ADRC ne permet aux sociétés à responsabilité limitée des États-Unis de bénéficier du traité Canada-États-Unis que si la société choisit d'être imposée comme une société (par actions). En raison de cette incertitude, il est difficile de prétendre qu'une société de personnes étrangère puisse bénéficier d'un taux de retenue d'impôt canadien réduit en vertu du traité ou de l'allègement accordé dans le traité aux bénéfices d'entreprise en l'absence d'un ES. Le Canada va au-delà de la société de personnes et accorde l'allègement prévu dans le traité aux associés résidant dans des pays signataires, mais il ne réduira pas la retenue d'impôt sur les dividendes en deçà de 15 %.

Société. Certains professionnels ou consultants peuvent se constituer en société. D'autres ne constitueront en société que la gestion du cabinet, comme Tridont a tenté de le faire, il y a plusieurs années, pour les cabinets de médecins et de dentistes canadiens. US Apple Orthodontics, une société publique, a acheté une participation de 50 % dans des cabinets d'orthodontie en Amérique du Nord.

Un associé résident canadien ou une société de personnes canadienne ne peut transférer par roulement des biens à une SE. Cependant, la SE peut détenir les actions ordinaires d'une SCAN à laquelle les associés canadiens transfèrent, en franchise d'impôt, leur participation dans la société de

personnes ou des biens contre des actions privilégiées – titres miroirs (« tracking shares ») – échangeables contre un montant préétabli d'actions ordinaires non émises de la SE. L'impôt est reporté jusqu'au moment de l'échange.

Si les associés qui résident au Canada investissent dans des actions de la SE par l'intermédiaire d'une SPOR canadienne, ils peuvent être à l'abri des droits successoraux étrangers; les dividendes versés à même le surplus exonéré d'une SEA échappent à l'impôt canadien, mais aucun crédit pour impôt étranger n'est disponible pour la retenue d'impôt correspondante. Un contribuable canadien doit comptabiliser le REATB d'une SEAC, ce qui entraîne une augmentation du PBR des actions; la distribution subséquente ne donne toutefois pas lieu à un impôt. Toute participation dans une SEAC ou tout placement étranger dont la valeur est supérieure à 100 000 \$ doit être déclaré aux fins de l'impôt. Les règles proposées sur les entités de placement étrangères ne s'appliquent pas si tous les actifs de la SE sont utilisés dans une entreprise exploitée activement.

Si la SE fournit des services au Canada, elle pourrait être assujettie à la retenue d'impôt de 15 % sur les honoraires qui lui sont payés par des Canadiens, mais elle peut porter le montant en question en diminution de l'impôt sur le revenu des sociétés et de l'impôt des succursales au Canada. Si la SE n'a pas d'ES au Canada et réside dans un pays signataire, elle pourrait être exonérée en vertu du traité pour le revenu qu'elle tire des honoraires de gestion ou d'autres revenus provenant de services, qui sont généralement considérés comme des bénéfices d'entreprise – sauf si le traité prévoit une retenue sur les honoraires de gestion. Le fait pour une SE de maintenir un bureau partout où elle exerce ses activités pourrait entraîner son assujettissement à l'impôt dans chaque administration, aussi bien qu'à l'endroit où elle a son siège social.

Jack Bernstein

Aird & Berlis, Toronto

NÉGOCIATIONS RELATIVES À L'IMPÔT DE DÉPART

En vertu des règles canadiennes sur l'impôt de départ, un contribuable canadien qui devient non-résident est généralement réputé avoir disposé de ses actifs, y compris les actions de sociétés à peu d'actionnaires, à leur juste valeur marchande (JVM) à ce moment. Tous les gains en capital courus réputés être réalisés sont assujettis à l'impôt; un choix peut permettre d'en différer le paiement. Pour évaluer ces gains, la JVM des actions de la personne qui émigre est déterminée à la date de son départ, sur la base d'un marché théorique en vertu des règles d'évaluation canadiennes mais, si le contribuable établit résidence aux États-Unis, le coût de base des actions aux fins de l'impôt américain est fondé sur leur coût original, non sur la JVM. De nouvelles règles fiscales accordent à un contribuable canadien, en diminution de l'impôt de départ, un crédit limité pour impôt étranger relativement aux impôts américains payés sur un gain réalisé pendant qu'il est un résident américain; toutefois, des différences en matière

d'évaluation entre le Canada et les États-Unis soulèvent des difficultés. Il est à souhaiter que les négociations actuelles sur le traité sauront aplanir ces différences.

■ En vertu du droit fiscal canadien comme c'était le cas dans les règles américaines antérieures à 1987 lorsque la doctrine des *General Utilities* était en vigueur le coût des actions d'une société de portefeuille canadienne peut être majoré à la JVM sans donner lieu à un impôt sur le gain inhérent sur les actifs non amortissables de la société acquise. Cependant, en vertu des règles américaines, si des gains en capital courus sont « enfermés » dans la société, le montant des impôts correspondants est déduit en totalité dans le calcul de la JVM des actions de la société.

■ Dans le calcul de la JVM des actions d'une société, l'ADRC n'applique pas d'escompte pour intérêt minoritaire si les actions sont détenues par des membres d'une société contrôlée par une famille; par contre, l'IRS ne refuse généralement pas un tel escompte. (*Circulaire d'information* 89-3 et « Revenue ruling » 93-12.) Par conséquent, si l'émigrant canadien détenait des actions minoritaires dans une société contrôlée par une famille, il est redevable de l'impôt de départ sur la valeur non réduite d'un escompte pour intérêt minoritaire, c.-à-d. la valeur proportionnelle. Il y a alors double imposition parce que le coût de base américain des actions est établi à une JVM qui tient compte de l'escompte pour intérêt minoritaire et, par conséquent, est inférieur au produit réputé canadien.

Richard M. Wise

Wise Blackman, Montréal

ACTUALITÉS FISCALES ÉTRANGÈRES

Traités

Les protocoles aux traités conclus par le Canada avec l'**Autriche** et le **Japon** ont été ratifiés les 30 et 17 novembre 2000, respectivement. Le traité avec l'Autriche entrera en vigueur le 29 janvier 2001 et il prendra effet le 1^{er} mars 2001; le traité avec le Japon est entré en vigueur le 14 décembre 2000 et il prendra effet le 1^{er} janvier 2001.

Azerbaïdjan

Après plusieurs années de rédaction, le Parlement a adopté le premier code des impôts. Le code contient des mesures administratives et décrit un régime d'imposition à trois niveaux : les impôts des états, les impôts au titre d'une république autonome à même l'Azerbaïdjan, et les impôts locaux. Les expressions « résident » et « non-résident » sont définies : p. ex., un non-résident possède un ES en Azerbaïdjan s'il y exploite une entreprise et ce, seulement après une période de 90 jours à l'intérieur de toute période de 12 mois; de plus, un particulier sera considéré comme un résident de l'Azerbaïdjan s'il y a établi résidence pendant au moins 182 jours à l'intérieur de toute période de 12 mois. Le taux marginal le plus élevé pour les particuliers s'établit à 35 %; l'impôt sur les bénéfices demeure à 27 %; les taux de retenues d'impôt passent de 20 % à 15 %; finalement, le taux de la TVA est porté de 20 % à 18 %.

L'Association canadienne
d'études fiscales
595, Bay Street, bureau 1200
Toronto, Canada M5G 2N5
Téléphone : (416) 599-0283
Télécopieur : (416) 599-9283
Internet : <http://www.acef.ca>
ISSN 1192-2672

Publié mensuellement.
Prix à l'unité : 13,33 \$
Abonnement : 160 \$ par année

Italie

Une nouvelle loi de 2000 touche de nombreuses opérations internationales à l'étranger. De nouvelles règles prévoient l'attribution aux résidents de l'Italie de tout revenu gagné par une société étrangère contrôlée située dans un territoire à fiscalité préférentielle – territoires qui figureront sur une liste noire publiée par le ministère des Finances – à moins que le contribuable puisse prouver que le fait de mettre un revenu à l'abri ne résultait pas de l'arrangement convenu ou que le revenu provenait d'une personne qui exerce principalement des activités industrielles ou commerciales. Les règles s'appliquent à une société, entreprise ou toute autre entité. La règle qui exclut 95 % du revenu de dividendes reçu de sociétés résidentes de l'UE s'appliquera également aux dividendes reçus de sociétés résidant dans des pays figurant sur une liste « blanche » – pays qui ont un niveau d'imposition comparable à celui de l'Italie et un mécanisme adéquat d'échange de renseignements. L'abolition de l'exclusion relative au revenu de source étrangère est elle-même supprimée pour éviter la double imposition : de nouvelles règles prévoient que le revenu provenant de la prestation de services personnels par des résidents travaillant à l'étranger pendant au moins 183 jours à l'intérieur d'une période de 12 mois est imposé sur la base des montants déterminés dans un décret ministériel établi à cette fin et non sur la base du montant réel de salaire. Les taux des droits successoraux et de l'impôt sur les dons sont réduits, mais les dons effectués à l'étranger à l'intention de bénéficiaires italiens sont imposables.

OCDE

Le 24 novembre, l'OCDE a publié un mémorandum d'accord pour l'établissement d'un cadre de référence visant l'examen des questions de politique fiscale découlant de l'absence de collaboration de certains paradis fiscaux. Le mémo énonce clairement les étapes que devront suivre ces administrations pour démontrer leur engagement en matière de transparence, de non-discrimination et de coopération effective.

Carol Mohammed

L'Association canadienne d'études fiscales, Toronto

© 2000, L'Association canadienne d'études fiscales. Tous droits réservés. Toute demande de reproduction ou copie, sous quelque forme ou par quelque moyen, de toute partie de la présente publication pour distribution doit être adressée par écrit à Michael Gaughan, Responsable des autorisations, L'Association canadienne d'études fiscales, 595 Bay Street, bureau 1200, Toronto, Canada M5G 2N5. Des frais de reproduction pour distribution sont exigés. En publiant *Canadian Tax Highlights* et *Faits saillants en*

fiscalité canadienne, L'Association canadienne d'études fiscales et Vivien Morgan ne fournissent aucun conseil ou avis professionnel. Les commentaires contenus dans la présente publication représentent l'opinion des auteurs et non pas nécessairement celle de l'Association canadienne d'études fiscales ou de ses membres. Les lecteurs sont priés de consulter leurs conseillers professionnels avant de prendre quelque action en se fondant sur l'information contenue dans la présente publication.