

Rédactrice : Vivien Morgan, LL.B.

Volume 11, numéro 7, juillet 2003

SURSIS POUR LES CONTRIBUABLES AUX ÉTATS-UNIS

L'IRS a annoncé un nouveau programme d'observation volontaire à l'intention des sociétés étrangères et des étrangers non-résidents qui n'ont pas produit leurs déclarations fiscales à temps aux États-Unis. En vertu de ce programme d'une durée limitée, l'IRS renoncera à certaines exigences quant aux dates de production, et les participants au programme pourront se prévaloir de déductions et de crédits auxquels ils n'auraient pas droit par ailleurs dans la détermination de leur revenu imposable. Ce nouveau programme représente une excellente occasion pour les contribuables qui n'ont pas produit de déclaration parce qu'ils risquent de perdre des avantages fiscaux significatifs si leurs déclarations ne sont pas produites à temps.

Si un particulier non-résident ne produit pas une déclaration fiscale à temps, il n'a pas droit aux déductions et crédits relatifs aux revenus rattachés à un commerce ou une entreprise des États-Unis. La question de savoir si une déclaration d'une année donnée est produite à temps dépend, entre autres, du fait qu'une déclaration a été produite pour l'année d'imposition précédente. Une société non américaine qui ne produit pas une déclaration à temps perd de la même manière ses droits aux déductions et crédits. L'IRS ne peut renoncer à une échéance de production que dans des circonstances exceptionnelles. Des pénalités supplémentaires pour production tardive et paiement en retard sont imposées.

En vertu du nouveau programme, l'IRS renoncera aux délais de production si, au plus tard le 15 septembre 2003, un contribuable produit toutes les déclarations fiscales fédérales américaines requises pour toutes les années pour lesquelles une renonciation est demandée. De plus, le contribuable doit acquitter l'impôt déclaré, les intérêts légaux, et les pénalités déterminées par l'IRS. Cependant, l'IRS renoncera à la pénalité pour « défaut frauduleux de produire ». Le contribuable doit également coopérer avec l'IRS, sur demande, afin de déterminer et d'acquitter ses impôts pour une année d'imposition pour

laquelle une renonciation est demandée. La *Notice* 2003-38 de l'IRS décrit les exigences détaillées à respecter à cette fin. Le contribuable ne peut se prévaloir des dispositions du programme d'observation s'il a déjà produit une déclaration fiscale ou une déclaration de protection fédérale américaine pour une année d'imposition antérieure à une année d'imposition pour laquelle il demande une renonciation, ou si l'IRS a communiqué avec lui au sujet d'un défaut de produire des déclarations fiscales fédérales américaines, a entrepris un examen ou une enquête sur sa situation, ou l'a informé de son intention de le faire. Si la société étrangère ou l'étranger non-résident a déjà demandé que l'IRS renonce à une exigence de production à une date donnée et que l'IRS n'a pas encore pris de décision relativement à cette demande, le contribuable peut participer au programme d'observation, dans la mesure où les critères d'admissibilité sont respectés et que les exigences procédurales sont satisfaites.

Si une société étrangère ou un étranger non-résident en défaut de production depuis de nombreuses années produit toutes les déclarations exigées pour les années d'imposition se terminant en 1996 et après, l'IRS n'examinera pas les impôts fédéraux américains à payer relativement aux années terminées avant 1996. Ce traitement est compatible avec une politique en vigueur depuis longtemps à l'IRS.

Alice A. Joseffer
Hodgson Russ LLP, Buffalo

PETITES ENTREPRISES — MODIFICATION DES PLAFONDS

Pour éviter la double imposition découlant de la réalisation de revenus assujettis au taux d'imposition élevé dans une société, les SPCC qui ne sont pas assujetties à l'impôt des grandes sociétés versent généralement une prime sur leur revenu tiré d'une entreprise exploitée activement afin de ramener leur revenu imposable au plafond fédéral de 200 000 \$ et de bénéficier du taux d'imposition inférieur réservé aux petites entreprises. Les fonds après impôts sont distribués aux actionnaires sous forme de dividendes. Cependant, compte tenu de l'augmentation du plafond fédéral de petite entreprise pour 2003 et des modifications apportées dans certaines provinces, les SPCC peuvent réduire le montant de la prime qu'elles doivent verser en 2003 pour ramener le revenu au nouveau plafond plus élevé de petite entreprise et ainsi conserver davantage de liquidités dans la société.

Le plafond fédéral de petite entreprise a été porté de 200 000 \$ à 225 000 \$, en date du 1^{er} janvier 2003; il doit faire l'objet d'une répartition proportionnelle pour les années d'imposition qui ne coïncident pas avec l'année

Dans ce numéro

Sursis pour les contribuables aux États-Unis	1
Petites entreprises — Modification des plafonds	1
Jusqu'à ce que la mort nous sépare ?	2
Un minimum de soulagement	3
Projet de loi technique et SEA	3
Produits détaxés et TPS	4
Budgets de 2003 du Québec et de l'Ontario	5
Un contrat de location, vraiment ?	6
Titres de garantie de revenu	7
Banques étrangères agréées	9
Actualités fiscales étrangères	10

Tableau 1 Fin d'exercice et plafond fédéral de petite entreprise

Fin d'exercice	Revenu avant prime	Plafond fédéral de petite entreprise	Prime pour
			ramener le revenu au plafond de petite entreprise
en dollars			
31 janvier 2003	500 000	202 123	297 877
30 juin 2003	500 000	212 397	287 603
31 octobre 2003	500 000	220 822	279 178
31 décembre 2003	500 000	225 000	275 000

Tableau 2 Plafonds de petite entreprise et taux de 2003

Administration	Plafond	Taux
	en dollars	en pourcentage
Fédéral	225 000	13,1
Colombie-Britannique	300 000	4,5
Alberta (jusqu'au 31 mars)	350 000	4,5
Alberta (après le 31 mars)	400 000	4,0
Saskatchewan	300 000	6,0
Manitoba	320 000	5,0
Ontario	320 000	5,5
Québec	300 000	9,04/8,90*
Nouveau-Brunswick	400 000	3,0
Nouvelle-Écosse	225 000	5,0
Île-du-Prince-Édouard	200 000	7,5
Terre-Neuve	225 000	5,0

* Surtaxe de 1,6 % abolie le 15 mars 2003.

civile. Le plafond augmente mensuellement, et le montant de la prime nécessaire pour ramener le revenu imposable au plafond diminue en conséquence.

Comme on peut le voir dans le tableau 1, le plafond de la déduction fédérale de petite entreprise accordée à une SPCC qui termine son exercice le 31 octobre est de 220 822 \$ pour son année d'imposition 2003; si son revenu imposable avant la prime s'établit à 500 000 \$, elle doit verser une prime de 279 178 \$ pour ramener son revenu imposable à 220 822 \$ (500 000 \$ moins 279 178 \$). Le tableau 1 montre les plafonds fédéraux de petite entreprise pour diverses fins d'exercice.

Le tableau 2 indique les plafonds de revenu de petite entreprise et les taux de 2003 pour toutes les provinces.

Wayne Tunney

KPMG LLP, Toronto

JUSQU'À CE QUE LA MORT NOUS SÉPARE ?

La CSC, dans *Markevich*, et la CAF, dans *Ross* et *McKinnon*, se sont prononcées sur l'application des délais généraux de prescription aux dettes fiscales ([2003] SCJ n° 8, 2002 DTC 7462 et 2003 CAF 158, respectivement). Collectivement, ces jugements confirment les principes juridiques suivants :

■ La capacité de la Couronne de recouvrer les dettes fiscales en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*

(« LIR ») et de la *Income Tax Act* de la Colombie-Britannique est assujettie aux délais de prescription de l'article 32 de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif* et de l'article 3(5) de la *Limitations Act* de la Colombie-Britannique.

■ La Couronne peut prolonger le délai de prescription applicable à une dette fiscale en enregistrant un certificat auprès de la Cour fédérale conformément au paragraphe 223(3) de la LIR.

■ Un débiteur fiscal peut prolonger le délai de prescription en reconnaissant l'existence de la dette ou en remboursant une partie.

Les tribunaux ne se sont toutefois pas penchés directement sur la question de savoir si le Ministre peut prolonger indéfiniment le délai de prescription applicable au recouvrement d'une dette fiscale en enregistrant de multiples certificats en vertu de l'article 223 pour la même dette. Le jugement *Ross* soutient la conclusion selon laquelle le Ministre peut renouveler une dette fiscale à perpétuité, un résultat apparemment incompatible avec la doctrine de la confusion et les justifications administratives à l'application des délais généraux de prescription au recouvrement de l'impôt invoquées par la CSC.

Dans le jugement *Ross*, contrairement à l'arrêt *Markevich*, le Ministre avait pris des mesures pour recouvrer la dette fiscale à l'intérieur du délai de prescription de six ans, en enregistrant un certificat auprès de la Cour fédérale pour finalement émettre une demande formelle de paiement. Le contribuable avait présenté une demande de contrôle judiciaire de la demande de paiement et avait nié sa responsabilité à l'égard de ce paiement au motif que, selon lui, la dette était prescrite. La CF, div. 1^{ère} inst. avait conclu que même si un certificat ne constitue pas un jugement de la cour, son enregistrement a le même effet, et les procédures prévues peuvent être engagées. Le certificat permet donc de justifier l'émission de brefs de saisie-exécution et, partant, la saisie des biens du débiteur. En formulant cette conclusion, le tribunal a déclaré que le Ministre avait protégé le droit de recouvrer la dette en produisant un certificat. Le contribuable demeurait donc redevable des sommes dues en vertu de la LIR, et le Ministre pouvait recourir à ses voies de droit extrajudiciaires pour recouvrer la dette ainsi renouvelée.

Le jugement *Ross* a un double effet : l'enregistrement du certificat prévu à l'article 223 renouvelle la dette fiscale sous-jacente et permet au Ministre de se prévaloir des procédures de la Cour fédérale pour la recouvrer. De nouveaux délais de prescription commencent donc à courir en vertu de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif* et de la *Limitation Act* lorsqu'un certificat est enregistré. Cependant, cette conclusion est incompatible avec l'apparente adoption par le tribunal de la doctrine de la confusion pour justifier sa conclusion selon laquelle le jugement réputé renouvelle la dette. Selon cette doctrine, il y a confusion entre un jugement et le fait générateur en l'espèce et, par la suite, la poursuite doit être intentée sur la base du jugement et non de la prétention originale. Un jugement, qui est

« supérieur en nature », éteint ou remplace la dette, et le créancier ne peut plus tenter une action en réclamation de celle-ci. Cette doctrine a été élaborée parce que les tribunaux n'étaient pas prêts à permettre à un débiteur d'intenter des poursuites à répétition pour une même dette : en matière administrative, une fois que le créancier a porté l'action jusqu'au jugement, il ne devrait pas être autorisé à prendre d'autres mesures à l'égard de la dette.

Le jugement *Ross* est lourd de conséquence s'il justifie la proposition selon laquelle la dette fiscale sous-jacente ne peut être protégée que par l'application de l'article 223 de la Loi. Le Ministre peut dès lors renouveler le délai de prescription à perpétuité parce que la dette fiscale justifie l'émission et l'enregistrement d'un certificat, enregistrement qui protège le droit de recouvrement de la dette en vertu de la Loi. Le Ministre peut donc renouveler une dette fiscale sans aucune limitation en enregistrant de multiples certificats pour la même dette à l'intérieur du délai de prescription de six ans. Non seulement le résultat est-il incompatible avec la doctrine de la confusion, mais il est également contraire aux justifications administratives invoquées par la CSC pour étendre l'application des délais généraux de prescription aux dettes fiscales. Dans l'arrêt *Markevich*, la CSC a indiqué que les délais de prescription donnent aux contribuables un sentiment d'irrévocabilité, leur permettent de gérer leurs affaires en conséquence, et forcent le Ministre à faire preuve de diligence dans le recouvrement des dettes fiscales.

Si le jugement *Ross* appuie la prémisse selon laquelle la dette fiscale sous-jacente est renouvelée lors de l'enregistrement d'un certificat, il ouvre la voie à la critique. Si on interprète le jugement à la lettre, on peut dire que la dette fiscale est prescrite après six ans, mais que le Ministre peut, avant cette date, entreprendre des procédures judiciaires et obtenir un jugement ou enregistrer un certificat de dette auprès de la Cour fédérale. Si le Ministre obtient un jugement, il a alors six ans pour le faire exécuter. Une fois qu'il obtient le certificat prévu à l'article 223, il a alors six ans pour obtenir un bref de saisie-exécution et à nouveau six ans pour le faire exécuter. Or, il est plus exact de dire que la dette fiscale est éteinte avec l'expiration du délai de prescription initial de six ans, ce qui limite les recours du Ministre à ceux qui sont prévus à l'article 223.

Robert Nearing

Thorsteinssons LLP, Vancouver

UN MINIMUM DE SOULAGEMENT

De nouvelles informations publiées par Statistique Canada confirment que notre fardeau fiscal total s'est accru durant la reprise économique et qu'il a commencé à diminuer avec le ralentissement de la croissance. Selon les chiffres des exercices, calculés de façon comparable aux comptes publics des deux paliers supérieurs de gouvernement, les impôts totaux sont passés de 36,4 % du produit intérieur brut (PIB) en 1994-1995 à 34,7 % en 2002-2003, après avoir atteint un sommet à 37,7 % en 1998-1999.

Impôts en pourcentage du produit intérieur brut, tous niveaux de gouvernement confondus, exercices 1994-1995 à 2002-2003

Exercice	Impôts sur le revenu		Taxes consommation	Impôts à la fonciers	RPC et RRQ	Impôts totaux
	Particuliers	Sociétés				
1994-1995	13,2	2,5	8,5	4,2	1,8	36,4
1995-1996	13,4	2,9	8,2	4,1	1,7	36,3
1996-1997	13,6	3,2	8,3	4,0	1,8	36,9
1997-1998	13,9	3,8	8,3	4,0	1,9	37,6
1998-1999	13,9	3,7	8,4	3,8	2,1	37,7
1999-2000	14,2	3,7	8,2	3,7	2,3	37,6
2000-2001	13,4	4,0	8,1	3,4	2,5	36,8
2001-2002	13,0	3,5	8,0	3,5	2,7	35,7
2002-2003	12,2	3,0	8,4	3,4	2,8	34,7

L'utilisation de ces chiffres plutôt que de ceux, plus traditionnels, des comptes nationaux a l'avantage de rendre plus visibles les tendances des dernières années. Les impôts sur le revenu personnels combinés fédéraux et provinciaux perçus, en pourcentage du PIB, ont diminué de deux points de pourcentage, passant de 14,2 % en 1999-2000 à 12,2 % en 2002-2003, mais de seulement un point de pourcentage au regard des 13,2 % enregistrés en 1994-1995. La diminution observée de 2001-2002 à 2002-2003, en pourcentage du PIB (illustrée dans le tableau) et en chiffres absolus, est attribuée par Statistique Canada à la faiblesse des marchés boursiers et aux réductions des taux d'imposition fédéraux. Fait intéressant, les réductions des taux d'imposition provinciaux adoptées entre 1996 et 2000 n'ont pas empêché une hausse des impôts perçus, ni en chiffres absolus ni en pourcentage du PIB.

Les chiffres publiés par Statistique Canada montrent la volatilité des impôts perçus sur les revenus des sociétés pour la période indiquée dans le tableau. Les impôts combinés fédéraux et provinciaux perçus sont passés de 2,5 % du PIB en 1994-1995 à 4 % en 2000-2001. Depuis lors, ils ont diminué d'un point de pourcentage complet, avec la chute des profits.

Les taxes à la consommation – y compris la TPS et les taxes sur les ventes au détail, les boissons alcoolisées, les produits du tabac et le carburant – sont demeurées relativement constantes, passant de 8,5 % au début de la période à un faible 8 % en 2001-2002. Les impôts fonciers ont perdu de l'importance au cours de la période, passant de 4,2 % du PIB la première année à 3,4 % la dernière année.

L'augmentation progressive des taux de cotisation aux régimes de pension du Canada et du Québec était pratiquement terminée en 2002-2003, ce qui explique la hausse constante de ces prélèvements, qui sont passés de 1,8 % du PIB en 1996-1997 à 2,8 % en 2002-2003.

David B. Perry

L'Association canadienne d'études fiscales, Toronto

PROJET DE LOI TECHNIQUE ET SEA

Le projet de loi technique du 20 décembre 2002 reprenait plusieurs dispositions d'allègement prévues dans diverses

lettres d'intention publiées par le ministère des Finances. Le projet de loi se voulait principalement un mécanisme d'allègement, mais il contenait plusieurs surprises désagréables dans le domaine des sociétés étrangères affiliées. Pour faire suite aux représentations de contribuables et de fiscalistes, nous croyons que le Ministère rendra public, à l'été, un avant-projet de loi révisé et, à l'automne, un projet de loi révisé qui pourrait être combiné au projet de loi attendu sur les entités de placement étrangères (EPE). Une mise à jour a été présentée lors de la séance conjointe des succursales canadienne et américaine de l'Association fiscale internationale à Washington, DC, les 5 et 6 juin 2003. Les commentaires qui suivent représentent uniquement le point de vue de l'auteur; le ministère des Finances n'a fait aucune annonce concernant ces règles.

■ La disposition qui crée un REATB lors de transferts internes d'actions qui sont des biens exclus devrait être remplacée par une règle qui suspend l'accès au surplus qui, en l'absence de choix par le contribuable qui donne lieu à un REATB, empêcherait la constatation de gains ou de pertes jusqu'à la disposition des actions à une personne sans lien de dépendance ou jusqu'à ce que la relation entre les parties devienne une relation sans lien de dépendance. Les modifications aux règlements qui limitent la capacité d'accéder au surplus à celui de la société affiliée du niveau le plus élevé dans le cas d'un dividende réputé pourraient également être remplacées par des règles qui prévoient le rajustement du surplus dans le cadre d'un choix en vertu de l'article 93.

■ Le ministère des Finances étudie des propositions qui empêchent la constatation d'un surplus lors d'autres transferts de biens exclus, y compris les ventes à des acheteurs sans lien de dépendance, sauf si le revenu provient d'une entreprise exploitée activement et qu'il est assujéti à l'impôt dans le pays étranger. Les modifications envisagées limitent l'application des nouvelles règles aux opérations internes et excluent les opérations effectuées dans le cours normal des affaires. On s'attend également à ce que l'exigence relative à l'exploitation active d'une entreprise soit modifiée.

■ Les règles dites de nouveau départ prévoient une disposition réputée et une réacquisition de tous les actifs d'une entreprise passive si celle-ci devient une entreprise active. Il est possible que le Ministère réagisse aux représentations qui lui ont été faites et qu'il diffère l'attribution de tout REATB jusqu'à la disposition effective des actifs dans le cadre d'une opération sans lien de dépendance. D'autres représentations visent un allègement pour les entreprises en démarrage et les sociétés affiliées nouvellement acquises relativement aux gains accumulés avant le 20 décembre 2002.

■ Le Ministère estime qu'un choix général de type « tout ou rien » convient, mais les commentateurs laissent entendre que les règles devraient être assouplies de façon à prévoir certaines exceptions, comme l'abandon de la règle relative aux sociétés de portefeuille (SPOR) mentionnée ci-dessous. Dans un changement d'attitude qui est bien accueilli, le Ministère envisage également de permettre aux contribuables de révoquer intégralement

un choix général déjà fait, soit à la discrétion du contribuable, soit avec la permission du Ministre. Le Ministère avait précédemment indiqué que la situation des contribuables ne doit pas être pire à cause d'un choix.

■ La règle relative aux sociétés de portefeuille, qui prévoit une exception aux règles sur les REATB pour certains prêts intersociétés consentis à des SPOR qui acquièrent des filiales d'exploitation, a toujours causé problème depuis sa présentation. Dans certains cas, des modifications proposées destinées à procurer un allègement se sont même révélées plus contraignantes. La proposition de remplacer le critère des biens exclus pour chaque société affiliée du groupe par un critère fondé sur le bénéfice consolidé sera vraisemblablement abandonnée. Le Ministère envisage en outre d'éliminer l'exigence que le montant versé par une SPOR soit pertinent dans le calcul des impôts à payer sur le revenu du groupe consolidé. Cependant, de telles modifications seraient probablement accompagnées de l'obligation de transférer le déficit ou la réduction du surplus lié à la dépense de la SPOR à la société affiliée qui est acquise de façon à réduire le surplus de celle-ci; la société affiliée serait résidente du même pays que la SPOR et pourrait être tenue d'avoir des bénéfices ou des pertes provenant d'une entreprise exploitée activement dans ce pays.

■ On pense que le texte des dispositions relatives au suivi des actions dans les règles sur les EPE est en voie d'être modifié et que le calcul des sommes à inclure dans le revenu des EPE selon la comptabilité d'exercice sera réintroduit sur une base facultative. Les contribuables qui feront ce choix devront probablement produire tous les documents justificatifs nécessaires avec leur déclaration de revenus.

■ L'avant-projet de loi technique vise la plupart des dispositions effectuées après le 20 décembre 2002, ce qui crée une grande incertitude. Nombre de contribuables qui ont différé la mise en place de réorganisations internes attendent la prochaine version du projet de loi pour en évaluer l'incidence sur les opérations postérieures au 20 décembre 2002. On s'attend toujours à ce que le projet de loi sur les EPE s'applique aux années d'imposition commençant en 2003.

Albert Baker

Deloitte & Touche, s.r.l., Montréal

PRODUITS DÉTAXÉS ET TPS

Le jugement *Heart Drop 2000 Distributors* offre une interprétation intéressante des exigences de documentation à respecter pour justifier les demandes de crédit de taxe sur intrants (CTI), dans le contexte des vérifications de la TPS d'exercices précédents (2002-3335 (GST) I, 4 avril 2003). La CCI a également appliqué la défense de diligence raisonnable contre les pénalités qu'elle avait élaborée dans *Pillar Oilfields*.

Heart Drop était un vendeur direct de plantes médicinales : il achetait des gouttes auprès de Strauss Herb Co qu'il revendait ensuite au public. Les propriétaires de Heart Drop croyaient que les produits étaient tous détaxés, et ils n'avaient donc pas payé la TPS

sur les achats de la société ni facturé la TPS sur les ventes. L'ADRC a procédé à une vérification et a émis une cotisation, au motif que les produits étaient taxables. Heart Drop en a appelé de la cotisation, estimant qu'après avoir comptabilisé la TPS qu'elle aurait dû percevoir sur ses ventes des produits en question, elle aurait dû avoir droit à des CTI pour neutraliser la majeure partie de cette dette. Heart Drop faisait valoir que le paragraphe 296(2) de la *Loi sur la taxe d'accise* (« LTA ») exige que l'ADRC détermine la taxe nette, et que dans le processus, elle « doit », en vertu de l'article 225, tenir compte des CTI disponibles pour calculer la taxe nette. La Couronne prétendait que les exigences « rigoureuses » prévues pour accorder les CTI n'avaient pas été respectées et que, par conséquent, les CTI n'étaient pas disponibles. Le paragraphe 169(4) de la LTA et le Règlement sur les renseignements nécessaires à une demande de taxe sur les intrants (TPS/TVH) fixent les exigences documentaires à respecter pour présenter une demande de CTI, comme la disponibilité des reçus appropriés du fournisseur. Les registres disponibles décrivaient de façon adéquate les achats (213 482 \$) et les ventes (276 286 \$) de Heart Drop, mais aucune TPS n'avait en fait été facturée parce que les parties croyaient que le produit était détaxé et aucun numéro d'inscrit aux fins de la TPS ne figurait sur les factures de Strauss Herb, comme l'exige le paragraphe 169(4). Dans une décision informelle, la CCI a accordé les CTI et a conclu que la situation échappait aux « règles habituelles de perception et de remise de la TPS ». La question pertinente, selon le tribunal, était de savoir si une erreur de bonne foi mais raisonnable avait été commise quant au statut des produits aux fins de la TPS. En adoptant cette façon de voir, la cour a peut-être ignoré des jugements où l'on a conclu que les exigences documentaires étaient obligatoires. (Voir, par exemple, *Helsi Construction Management Inc. c. R.*, [2001] GSTC 39; confirmé à [2002] GSTC 113.)

À prime abord, ce jugement représente peut-être une interprétation raisonnable et adéquate de l'interaction des paragraphes 296(2) et 169(4). Il ne fait aucun doute que certaines des exigences techniques du paragraphe 169(4) n'ont pas été respectées, mais le jugement est compatible avec une vision selon laquelle, à tort ou à raison, la disposition n'était pas censée s'appliquer à des situations où le Ministre doit appliquer le paragraphe 296(2). Dans *Heart Drop*, les faits illustrent bien le dilemme : si on croyait que les produits étaient détaxés et qu'aucune taxe n'était exigible sur les achats et les ventes, il n'y avait aucune raison que l'on tienne compte des exigences techniques du paragraphe 169(4). La cour était sans nul doute motivée aussi par l'impression que la Couronne avait vu trop grand et qu'elle voulait avoir le beurre et l'argent du beurre, ce qui l'avait incitée à aller directement au résultat exact sans avoir à s'interroger sur le caractère obligatoire ou indicatif de la disposition. Cependant, il est également clair que l'ADRC perd un montant significatif de TPS : en définitive, l'ADRC n'a perçu qu'environ 18 000 \$ de TPS sur la marge brute de Heart Drop (le prix de vente moins le coût des produits

vendus), un résultat tout à fait incompatible avec le régime de la TPS. Heart Drop a eu droit au plein crédit pour la TPS payable sur ses coûts sans l'avoir jamais payée ou remise. L'ADRC est peut-être en mesure d'émettre une cotisation à Strauss, le propre fournisseur de Heart Drop, mais il lui serait encore difficile de percevoir la totalité de la taxe, en particulier dans les chaînes de distribution à paliers multiples. En outre, comme Heart Drop n'avait pas en fait payé la TPS – le CTI résultait simplement du fait que la TPS était devenue payable en vertu du paragraphe 169(1) – il semble qu'en vertu d'autres dispositions, l'ADRC aurait également dû émettre un avis de cotisation à Heart Drop pour ne pas avoir payé la TPS. Compte tenu des exigences de la LTA, de l'arrêt *Helsi* et du résultat anormal qui consiste à accorder un crédit pour la TPS qui n'a jamais été payée ou remise, le jugement *Heart Drop* ne résistera peut-être pas à un examen attentif. Cependant, il constitue un exemple intéressant qui illustre jusqu'où un jugement informel peut aller pour en arriver à un résultat équitable.

Quant à la défense de diligence raisonnable, les propriétaires de Heart Drop n'avaient pas personnellement payé la TPS à l'achat du produit avant d'accepter une franchise de distribution. Tous les autres distributeurs, sauf un, et Heart Drop s'étaient fiés aux déclarations du fournisseur selon lesquelles les produits étaient détaxés; cette pratique était généralement reconnue dans l'industrie. Néanmoins, les propriétaires de Heart Drop avaient communiqué par téléphone avec l'ADRC à deux reprises et on les avait informés, de façon officieuse, que le produit était détaxé. Heart Drop n'avait pas en fait cherché à obtenir un avis professionnel indépendant, mais le tribunal a conclu, sans analyse, que la défense de diligence raisonnable contre l'imposition de pénalités pouvait être invoquée à bon droit, une autre conclusion surprenante.

Robert G. Kreklewetz

Millar Wyslobicky Kreklewetz LLP, Toronto

BUDGETS DE 2003 DU QUÉBEC ET DE L'ONTARIO

Le nouveau gouvernement libéral du Québec a présenté son premier budget le 12 juin 2003. Le budget réduit ou abolit de nombreux crédits d'impôt et congés fiscaux des sociétés, et indique l'intention du gouvernement de retenir certaines mesures annoncées dans le budget de mars 2003 du précédent gouvernement. Voici quelques faits saillants du nouveau budget de 2003.

■ **Taxe sur le capital.** La réduction du taux de la taxe sur le capital prévue pour l'année civile 2004 et les années suivantes ne sera pas appliquée. Les taux demeurent à 1,2 % pour les institutions financières et à 0,6 % pour les autres sociétés, mais la déduction générale du capital versé de 250 000 \$ passe à 600 000 \$, après 2003.

■ **Matériel de F&T.** Les encouragements à l'achat de nouveau matériel de F&T, d'ordinateurs et de certains autres articles utilisés au Québec sont éliminés, tout comme le congé de deux ans de la taxe sur le capital pour

le matériel acquis après le 12 juin 2003, avec certains allègements transitoires. Ces encouragements comprenaient un amortissement accéléré de 100 %, une déduction additionnelle de 20 % ainsi qu'une déduction supplémentaire de 25 %.

■ **Options d'achat d'actions des employés.** La déduction au titre des options d'achat d'actions des employés du Québec passe de 50 % à 37,5 % de l'avantage pour les options levées après le 12 juin 2003.

■ **Frais de représentation.** Les frais de représentation déductibles à 50 % lors du calcul du revenu d'entreprise sont plafonnés à 1 % du chiffre d'affaires annuel du contribuable, pour les années d'imposition se terminant après le 12 juin 2003. Le plafond s'applique à tous les contribuables. Pour le revenu gagné par l'intermédiaire d'une société de personnes, le plafond de 1 % s'applique à la société de personnes.

Problème de double imposition pour les sociétés de l'Ontario qui ne produisent pas de déclaration. Les sociétés exerçant leurs activités en Ontario qui n'ont pas produit toutes leurs déclarations de revenus ou leurs formulaires de dispense de produire pourraient recevoir un avis de défaut de produire, dans le cadre d'une initiative du gouvernement ontarien de contacter toutes les sociétés visées. (Voir « L'Ontario sévit », *Faits saillants en fiscalité canadienne*, mai 2003.) Si une société exploite également des activités dans une autre province, elle pourrait être assujettie à la double imposition.

Supposons qu'une entreprise exploitée activement (SEXP), une SPCC dont la fin d'exercice est le 31 décembre, a installé un établissement stable (ES) au Manitoba en 1992. Avec les années, les activités d'exploitation de SEXP ont quelque peu pris de l'expansion en Ontario. SEXP est toujours rentable et a toujours versé des primes pour respecter le plafond annuel des affaires de 200 000 \$. Comme les activités de SEXP sont principalement exercées au Manitoba et que le revenu attribuable à l'Ontario représente une petite partie de son revenu imposable annuel de 200 000 \$, SEXP ne se préoccupe guère de savoir si elle a un ES en Ontario; dans sa déclaration de revenus fédérale annuelle, SEXP ne déclare que le Manitoba comme province où elle possède un ES. SEXP ne produit jamais de déclaration de revenus en Ontario. En 2003, elle reçoit un avis de défaut de produire de l'Ontario pour ses années d'imposition 1996 à 2001. SEXP admet qu'elle possédait un ES en Ontario au cours de cette période.

Les années d'imposition 1996 à 1998 de SEXP sont prescrites aux fins de l'impôt fédéral et dans les provinces adhérentes; ses années d'imposition 1999 à 2001 demeurent ouvertes. Lorsque SEXP produit ses déclarations de l'Ontario, elle risque d'être assujettie à une double imposition parce que certains de ses revenus imposés au Manitoba pour les années d'imposition 1996 à 1998 sont également attribués à l'Ontario pour y être imposés. SEXP pourrait bien ne pas bénéficier d'un allègement de la double imposition parce que l'ADRC ne peut émettre un nouvel avis de cotisation pour réduire l'impôt du Manitoba pour les années prescrites.

Certains conflits en matière de double imposition peuvent être réglés par un comité tripartite (« *Tri-Party Review Allocation Committee* » ou « TRAC »), composé de représentants de l'ADRC et des ministères des Finances de l'Ontario et de l'Alberta. Le Québec participe aux rencontres semi-annuelles à titre d'observateur mais, en règle générale, il se conforme volontairement aux décisions du comité. Selon une interprétation technique de l'ADRC (2002-0156735), le comité a été mis sur pied pour empêcher et régler les différends découlant d'une attribution ou réattribution du revenu imposable d'une société gagné dans une province. Les lignes directrices du comité prévoient que ni l'ADRC, ni l'Alberta ou l'Ontario ne peut proposer une nouvelle cotisation sur la base d'une réattribution du revenu imposable gagné par une société dans une province pour une année d'imposition qui est prescrite dans l'autre administration pertinente. Généralement, l'Ontario ne se prévaut pas de son droit de lever l'impôt pour une année prescrite si cela devait entraîner une double imposition, mais on ne sait pas très bien comment cette politique générale s'applique à une cotisation originale si le problème découlait du défaut du contribuable de produire ses déclarations.

Paul Hickey
KPMG LLP, Toronto

UN CONTRAT DE LOCATION, VRAIMENT ?

Note de la rédaction : Cet article a été publié à l'origine dans un format légèrement différent par Goodman & Carr s.r.l. à titre de conseil à un client, et est reproduit ici avec la permission du cabinet.

Dans *Mimetix Pharmaceuticals*, la CAF a récemment conclu qu'elle ne pourrait redéfinir un contrat de location comme un achat parce que le contrat en question ne contenait aucune option d'achat ni aucune autre disposition permettant de le considérer ainsi (2003 DTC 5194). La CAF a cité l'arrêt *Shell*, dans lequel le tribunal a conclu à l'absence d'une doctrine de la présence du fond sur la forme.

Mimetix avait loué un nouveau mélangeur Collette auprès du fabricant pendant plus d'un an avant d'en faire l'acquisition. Le contrat de location était un simple contrat de location. En effet, il ne contenait aucune option d'achat ni aucune autre disposition permettant au contribuable de procéder à l'achat du mélangeur. Le tribunal a conclu que le contribuable n'avait pas droit au crédit d'impôt remboursable au titre de la recherche scientifique parce que les frais de location ne constituaient pas une dépense prescrite, qui inclut une dépense engagée pour l'acquisition d'une immobilisation qui n'est pas utilisée avant son acquisition : la signature d'un contrat de location n'est pas admissible à titre d'acquisition.

Il semble que la CAF laisse entendre qu'un tribunal pourrait redéfinir une opération de location comme une

opération d'achat si le contrat de location contenait une option d'achat ou une autre disposition qui se prête à une telle conclusion, une pratique confirmée dans un certain nombre de causes au Canada. La redéfinition d'une option de location comme une opération d'achat devrait être contraire aux principes de base de l'interprétation des lois, qui met l'accent sur l'importance du libellé même de la loi. Pour illustrer ces principes d'interprétation, citons, par exemple, le jugement *Darngavil Coal Company* ([1913] SC 602; 7 TC 1), où un tribunal britannique a conclu qu'un « paiement de location » (« rent payment ») en vertu d'un contrat de location avec une option d'achat qui n'était pas une option à la JVM devrait être réparti en un paiement aux fins de l'option d'achat, qui représente un paiement au titre du capital, et un véritable paiement de location, qui constitue une dépense déductible.

L'ADRC avait également cité l'arrêt *Shell* pour justifier le retrait du *Bulletin d'interprétation* IT-233R, qui décrivait les pratiques de cotisation qui s'appliquaient quand un contrat de location était considéré comme une vente. Un grand nombre des commentaires de l'IT contredisaient directement l'arrêt *Shell*; en particulier, le paragraphe 3 qui décrivait quatre exemples d'opérations soi-disant de location qui seraient considérées comme des opérations de vente, dont les deux dernières laissaient croire à l'existence d'une doctrine de la présence du fond sur la forme :

■ le locataire acquiert automatiquement la propriété après le paiement d'un montant précis sous la forme d'un loyer;

■ le locataire est tenu d'acheter le bien du bailleur, pendant la durée du bail ou à l'expiration de celui-ci, ou il est tenu d'offrir au bailleur la garantie que le locataire ou un tiers versera au bailleur la totalité du prix d'option (sauf lorsque cette garantie ne vise que l'usure exagérée causée par le locataire);

■ le locataire a le droit, pendant la durée du bail ou à l'expiration de celui-ci, d'acheter le bien à un prix d'option qui, au début du bail, est nettement inférieur à la juste valeur marchande probable du bien à la date d'exercice de l'option;

■ le locataire a le droit, pendant la durée du bail ou à l'expiration de celui-ci, d'acheter le bien à un prix d'option ou en vertu de modalités et conditions telles que, au début du bail, aucune personne raisonnable n'hésiterait à exercer l'option.

Selon la pratique administrative de l'ADRC, le traitement de l'opération de location comme une opération de location-exploitation n'était possible que si le prix d'option évalué au début du bail était représentatif de la JVM du bien à la date de l'option. Le locateur et le locataire devaient s'assurer que la valeur pouvait résister à un examen minutieux par l'ADRC quant à la substance de l'opération. Des représentants de l'ADRC ont indiqué que c'est le lien juridique entre les parties au contrat qui détermine s'il s'agit d'une location ou d'une vente, non pas simplement les références à une location ou à une vente que l'on trouve dans le document lui-même. La propriété automatique du bien après le

paiement d'un certain loyer est considérée comme une vente conditionnelle ou une vente à tempérament et non comme une location. L'ADRC indique que sa politique demeure inchangée et qu'elle continuera à appliquer la DGAE dans les situations jugées abusives.

À ce jour, la réaction de groupes de l'industrie au retrait de l'IT est partagée. Ceux qui sont pour le retrait de l'IT laissent entendre que la classification aux fins de l'impôt sur le revenu sera plus sûre et moins arbitraire, ce qui réduit le risque lié au prix; les opposants estiment que le retrait des règles de « démarcation très nette » du bulletin suscite encore plus d'incertitude et accroît le risque lié au prix. Il faudra attendre encore longtemps avant que la jurisprudence sur le sujet soit élaborée et, même alors, rien ne garantit l'émergence de lignes directrices pratiques et utiles sur la classification. Les coûts d'obtention d'avis spécialisés monteront en flèche, et une interprétation contraire pourrait facilement neutraliser l'aspect économique d'une opération. L'absence de lignes directrices accroîtra le risque d'un manque d'uniformité dans les pratiques de vérification partout au pays. Les bailleurs pourraient avoir à engager d'importants frais administratifs transitoires dans les cas où les contrats de location sont régulièrement personnalisés et où de nombreux types différents de contrats de location avec diverses combinaisons de variables sont rédigés. On croit également que la position de l'ADRC devrait être uniforme aux fins de la *common law* et du droit civil. *Mimetix* représente une première étape dans l'élaboration d'une jurisprudence pour le secteur de la location depuis le retrait de l'IT-233R.

John Jakolev et Wolfe Goodman

Goodman & Carr LLP, Toronto

TITRES DE GARANTIE DE REVENU

Au cours des deux dernières années, des sociétés canadiennes cotées en Bourse ont acquis diverses entreprises ou parties d'entreprises américaines en ayant recours à un mécanisme efficace sur le plan fiscal, la fiducie de revenu canadienne. Des préoccupations exprimées au sujet des aspects fiscaux américains de ces opérations ont suscité le développement des titres de garantie de revenu (TGR), un mécanisme susceptible de remplacer la fiducie de revenu pour l'acquisition d'entreprises américaines. Il est probable que les TGR seront vendus principalement ou entièrement à des investisseurs américains : un placement transfrontalier par une fiducie de revenu canadienne ne ferait qu'ajouter inutilement à la complexité.

Fiducies de revenu canadiennes. Pour acquérir une société C cible américaine telle Specialty Food Group ou Axia, on crée une fiducie de fonds commun de placement canadienne dont les parts sont inscrites sur une bourse canadienne. Environ un quart des fonds de la fiducie sont investis dans des actions ordinaires par l'intermédiaire d'une série de sociétés : une nouvelle SCAN, une société C (US Acquisition) et une nouvelle société à responsabilité illimitée de Nouvelle-Écosse (SRINE). SRINE emprunte le reste des fonds de la fiducie, généralement à un taux de

12 % à 14 %. La fiducie distribue son revenu annuellement, ce qui a pour effet d'annuler son revenu imposable; les porteurs de parts paient l'impôt sur le revenu qu'ils reçoivent. SRINE investit dans des actions privilégiées de US Acquisition qui génèrent des dividendes qui ne sont pas pris en compte aux fins de l'impôt américain. SRINE s'assure que le prêt de la fiducie n'est pas un placement étranger pour les investisseurs des régimes de retraite canadiens.

US Acquisition emprunte généralement à une banque une somme équivalant aux fonds réunis par la fiducie, puis acquiert la société cible américaine qu'elle absorbe. US Acquisition déduit les intérêts payés à la fiducie par SRINE (entité ignorée aux fins de l'impôt américain). Aux fins de l'impôt américain, on peut faire valoir que la fiducie canadienne est une fiducie d'investissement à capital fixe ou une fiducie dite « *grantor trust* » – une autre entité ignorée – parce que la fiducie n'a qu'une catégorie de parts et qu'elle ne peut modifier sa participation dans SCAN. Parce que ces entités sont ignorées et que les parts de la fiducie de fonds commun de placement canadienne sont détenues par de nombreux porteurs, aucun d'entre eux ne détient 10 % ou plus de la fiducie; l'exemption américaine relative aux intérêts de portefeuille permet d'éviter la retenue d'impôt américaine. Les règles relatives au dépouillement des bénéficiaires ne devraient pas s'appliquer parce que les intérêts ne sont pas versés à une personne liée.

Lorsque l'acquisition porte sur une société de personnes américaine ou une société par actions à responsabilité limitée (SPARL) américaine telle que Heating Oil Partners ou ACS Media LLC, le mécanisme est plus simple. La fiducie réunit les fonds au Canada et les investit dans une SCAN, un quart en actions et trois quarts en titres de créance. SCAN acquiert une participation dans la société de personnes ou la SPARL et produit des déclarations fiscales tant au Canada qu'aux États-Unis, y déduisant les intérêts payés à la fiducie. L'exemption de la retenue d'impôt américaine pour les intérêts de portefeuille s'applique même si, dans le cas d'une société de personnes ou d'une SPARL comptant plus d'un membre, une retenue de 35 % est remboursée si la charge d'intérêts annule le bénéfice de SCAN aux fins de l'impôt américain.

Ces mécanismes peuvent entraîner une requalification des titres de créance en titres de participation par l'IRS qui utiliserait les facteurs de 15 ou autres définis par la jurisprudence américaine. En ce moment, des cabinets d'avocats américains rédigent des avis selon lesquels les titres d'emprunt « devraient » être respectés parce qu'ils reflètent l'intention des parties et correspondent à la forme du document; les conditions de l'emprunt et le ratio des emprunts aux capitaux propres ne sont pas déraisonnables; les titres ne comportent pas de droit de participation, ne sont pas convertibles et ne donnent pas de droits de vote à leur porteur; et la fiducie a des droits de créancier. (Certaines fiducies peuvent également satisfaire à la condition de rachat exigée pour que soient respectées les règles fiscales canadiennes avec une partie en billet et une partie en actions de SCAN, lesquelles

peuvent alors faire l'objet d'une disposition distincte.) Il y a quelques mois, l'IRS et le Trésor américain ont rencontré des fiscalistes participant à ces mécanismes transfrontaliers. Apparemment, le Trésor et l'IRS n'ont pas terminé leur étude de ces opérations et n'en ont pas non plus défini les conséquences fiscales aux États-Unis; pour le moment, rien n'indique qu'ils aient l'intention de rendre publics des décisions ou des règlements ou qu'ils recherchent une position législative déterminée.

D'autres limitations découlent du fait que les parts de fiducie de revenu ne sont pas offertes en vente aux États-Unis. La loi canadienne exige en outre que des Canadiens détiennent une majorité des parts. Si des résidents américains détiennent effectivement des parts, des mécanismes audacieux pourraient permettre à un investisseur américain d'éviter la retenue d'impôt canadienne de 15 % sur les distributions de revenu.

TGR. Un nouveau mécanisme utilisé dans deux récents appels publics à l'épargne auprès d'investisseurs canadiens et américains par Volume Services America Holdings Inc. et American Seafoods Inc., qui reproduit les modalités financières des fiducies de revenu canadiennes, pourrait réduire le risque de requalification des titres d'emprunt. Un emprunt portant un taux d'intérêt élevé est transféré au niveau de la société afin de réduire ou d'éliminer le revenu imposable. Un TGR – composé d'une action ordinaire et d'une partie d'un billet subordonné d'une US Acquisition – est offert par une nouvelle US Acquisition cotée à la Bourse de Toronto. Le TGR, mais pas le billet, est coté sur une bourse américaine et éventuellement sur une bourse canadienne. Un TGR peut être négocié séparément comme des actions et des billets, qui peuvent être combinés de nouveau pour former un TGR; la séparation se fait automatiquement lorsque les billets sont rachetés ou viennent à échéance. Les billets ont une durée déterminée avec possibilité de renouvellement; les intérêts s'accumulent à un taux fixe et sont payables mensuellement ou peuvent être différés initialement jusqu'à 24 mois. Le prix de souscription des TGR est réparti entre les actions et les billets.

Les problèmes fiscaux américains sont atténués parce que les investisseurs détiennent les TGR directement. Il n'y a pas de fiducie d'investissement à capital fixe. Les fiscalistes américains affirment que la séparation du titre de créance et du titre de capitaux propres réduit le risque de requalification du titre de créance. Un investisseur canadien qui détient moins de 10 % de TGR bénéficie de l'exemption au titre des intérêts de portefeuille sur le billet et il n'est pas assujéti à l'impôt américain sur le gain; les dividendes sont soumis à une retenue d'impôt américaine de 15 % – taux réduit prévu par la convention fiscale – qui peut être portée en diminution de l'impôt canadien. Au Canada, les intérêts reçus ou à recevoir (dont la pénalité ou la prime au remboursement anticipé de l'emprunt) sont pleinement imposables, et la moitié de tout gain en capital résultant de la disposition réelle des TGR ou du remboursement du billet à l'échéance est imposable. Un TGR ne permet pas de réduire l'impôt du porteur de parts en structurant une partie des distributions pour qu'elles constituent un

remboursement de capital, et il ne peut être intéressant comme fiduciaire de revenu canadienne pour les régimes de retraite canadiens, parce qu'il s'agit d'un bien étranger.

Tous les mécanismes exigent le paiement régulier d'intérêts importants par l'entreprise américaine, ce qui gruge les fonds disponibles pour l'expansion. Une fiduciaire de revenu canadienne ou une société américaine offriront respectivement des parts de fiduciaire ou des TGR supplémentaires au public pour financer une acquisition. Dans ce dernier cas, aux fins de la réglementation sur les valeurs mobilières américaine, chaque porteur de billets (compris ou non dans un TGR) est réputé avoir échangé une partie des billets qu'il détient contre de nouveaux billets de telle sorte que les billets subordonnés de chaque émission distincte sont détenus dans la même proportion par chaque porteur. L'échange réputé, qui est une disposition pour les porteurs canadiens, peut se solder, aux fins de l'impôt canadien, par un gain (ou une perte) en capital fondé sur une évaluation du nouveau billet au regard du coût fiscal du billet initial ou fondé sur un gain (ou une perte) de change. Les porteurs américains ne constatent généralement pas l'échange aux fins de l'impôt américain, à moins que les nouveaux billets ne prévoient un escompte initial; un gain (ou une perte) est réalisé sur une vente, un échange, ou un remboursement d'un billet et, si un particulier conserve un billet pendant plus d'un an, il est imposé au taux réduit des gains en capital.

Pour un porteur de parts canadien, un placement dans un TGR n'entraîne pas une obligation de déclaration au Canada à titre d'EPE; une déclaration de renseignements sur les biens étrangers peut être exigée si le coût de ces biens dépasse 100 000 \$CA. Un actionnaire canadien qui est un particulier (et, si l'exemption au titre des intérêts de portefeuille est refusée, un porteur de billet canadien qui est un particulier) peut être assujéti à l'impôt successoral américain.

Jack Bernstein et Barbara Worndl
Aird & Berlis LLP, Toronto

BANQUES ÉTRANGÈRES AGRÉÉES

Un projet de loi technique de 2001 a introduit un régime de banques étrangères agréées (annexe III) en vertu duquel celles-ci peuvent constituer des succursales au Canada et y exercer des activités. Les modifications avaient notamment pour but de dispenser les emprunteurs des obligations de retenue et de remise d'impôt de la partie XIII relativement aux intérêts sur les prêts ne provenant pas d'une succursale canadienne d'une banque étrangère. Le projet de règlements du 13 février 2003 soulève des problèmes pratiques pour les banques étrangères agréées.

En vertu du projet de loi technique de 2001, entré en vigueur le 28 juin 1999, une banque étrangère agréée était réputée résider au Canada aux fins de l'impôt de la Partie XIII relativement à un montant qui lui avait été payé ou crédité, ou qu'elle avait payé ou crédité, dans le cadre de ses activités bancaires canadiennes – c'est-à-dire ses activités menées par l'entremise d'une succursale

canadienne, autrement que par l'entremise d'un bureau enregistré ou devant être enregistré en vertu de l'article 509 de la *Loi sur les banques*. (C'est le 28 juin 1999 que les banques étrangères ont été autorisées pour la première fois à constituer des succursales canadiennes en vertu de la *Loi sur les banques*.) La modification n'a pas eu pour effet de changer les modalités d'application de l'impôt de la partie XIII aux intérêts payés sur les prêts consentis directement par une banque étrangère agréée et non par l'entremise d'une succursale canadienne.

En vertu des règles actuelles, l'emprunteur doit donc s'assurer lui-même – en s'appuyant généralement sur les déclarations de la banque – que le prêt lui est effectivement consenti par l'entremise d'une succursale canadienne. Le projet de modifications reconnaît la difficulté pour les emprunteurs de déterminer si le prêt est fait par l'entremise d'une succursale canadienne, et il dispense les emprunteurs résidant au Canada de l'obligation de retenir et de remettre l'impôt de la partie XIII sur les intérêts payés ou crédités sur les prêts consentis directement par la banque et non par l'entremise d'une succursale canadienne. Les obligations de conformité sont donc transférées de l'emprunteur à la banque étrangère agréée, et celle-ci doit produire une déclaration annuelle dans la forme prescrite, y indiquant son impôt de la partie XIII à payer, et payer cet impôt à la date d'échéance de production de la déclaration. Le projet de règlements s'applique rétroactivement aux années d'imposition des banques étrangères agréées et des emprunteurs résidant au Canada se terminant après le 27 juin 1999; la banque doit produire ses déclarations des années antérieures dans les six mois suivant la date d'entrée en vigueur du projet de règlements. Les banques sont redevables rétroactivement de tout impôt de la partie XIII non retenu et remis par un emprunteur canadien dans les années d'imposition se terminant après la date d'entrée en vigueur du projet de loi, et elles peuvent se voir imposer les intérêts et pénalités connexes; l'emprunteur est dégagé de cette obligation.

De nombreux prêts transfrontaliers ne se justifient sur le plan économique que si une exemption de l'impôt de la partie XIII est disponible. Le projet de règlements a toutefois des incidences pratiques pour les contrats de prêt existants lorsque la partie XIII s'applique, et ces incidences pourraient se répercuter sur la rédaction des contrats futurs. De nombreux contrats de prêt de cette nature sont rédigés à partir de l'hypothèse selon laquelle l'emprunteur doit retenir et remettre l'impôt de la partie XIII : afin de dédommager le prêteur de tel impôt, et dans la mesure où l'emprunteur a une obligation de retenue, le paiement exigé est majoré de façon à éliminer le coût fiscal de la partie XIII pour le prêteur. En vertu du projet de règlements, l'emprunteur n'a plus d'obligation de retenue. Par conséquent, les clauses de majoration et de dédommagement prévues dans les contrats de prêt existants qui n'ont pas été conclus par l'entremise d'une succursale canadienne d'une banque risquent de ne plus protéger la banque contre l'impôt de la partie XIII si l'obligation de l'emprunteur de majorer le paiement fait au prêteur tient à son obligation de retenue et de remise

de l'impôt de la partie XIII. Lors de la rédaction des contrats futurs, l'obligation de majoration et de dédommagement devrait, lorsque cela sera nécessaire et possible, prévoir que l'emprunteur fera des paiements additionnels de telle sorte que la banque reçoive le même montant après impôt qu'elle aurait reçu sans la partie XIII, même si l'emprunteur n'est pas tenu d'opérer la retenue et la remise. La banque disposera alors des fonds suffisants pour payer l'impôt qu'elle doit en vertu de la partie XIII. Nous savons, à la lumière des discussions que nous avons eues avec le ministère des Finances, que certaines banques ont exprimé leur inquiétude concernant la nature rétroactive du projet de modifications, qui pourra être révisé après consultation publique.

Barry N. Segal

Ogilvy Renault, Toronto

ACTUALITÉS FISCALES ÉTRANGÈRES

OCDE

Selon un rapport du groupe consultatif technique sur les taxes à la consommation daté du 1^{er} juillet 2003, « *Implementation Issues for Taxation of Electronic Commerce* », les problèmes de recouvrement des impôts devraient être résolus par la technologie. La prestation de services et la fourniture de biens incorporels vers des endroits éloignés exige une nouvelle définition du lieu de consommation : selon l'approche de l'UE, le lieu de consommation est celui où le fournisseur est situé, mais la nouvelle directive en matière de TVA met l'accent sur le lieu où le consommateur est situé dans le cas de services livrés par voie numérique. La conformité aux obligations de vérification et de conservation des données cause également problème. Le rapport est disponible à la bibliothèque de l'Association et sur le site Web de l'OCDE.

Argentine

Des projets de dispositions législatives touchant les importations et les exportations non contrôlées de biens corporels prévoient une nouvelle méthode de détermination des prix de transfert et de nouvelles règles concernant la capitalisation restreinte, et étendent l'application des règles relatives aux abris fiscaux. Pour calculer le revenu de source argentine, les importations et les exportations de biens corporels sont évaluées selon les prix pratiqués sur des marchés publics internationaux transparents. Le revenu des exportateurs étrangers est un revenu de source étrangère qui n'est pas assujéti à la retenue. En l'absence de prix internationaux connus, les parties doivent fournir des documents attestant que les prix sont établis sur une base de marché raisonnable; les nouvelles méthodes de détermination des prix de transfert s'appliquent lorsque les opérations ne satisfont pas à une norme de pleine concurrence ou mettent en cause une entité étrangère dans un pays à faible imposition. La mise en application des nouvelles normes et méthodes est laissée à la discrétion de l'administration fiscale de l'Argentine.

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>

Publié mensuellement.

ISSN 1496-4449 (En ligne)

Corée

Le ministre des Finances propose des avantages fiscaux sur 10 ans aux entreprises étrangères qui investissent dans les secteurs culturels faisant appel à la haute technologie tels que les médias numériques, les jeux en ligne, les films, la réalité virtuelle et l'infographie; les propositions devraient être en vigueur plus tard cette année. Les entreprises sont totalement exonérées des impôts locaux et nationaux pour les sept premières années et à hauteur de 50 % pour les trois années suivantes. Aucune restriction n'est prévue relativement à la taille ou à l'emplacement de la société.

Carol Mohammed

L'Association canadienne d'études fiscales, Toronto

© 2003, 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; courriel : mgaughan@ctf.ca.

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.