

Rédactrice : Vivien Morgan, LL.B.

Volume 12, numéro 4, avril 2004

### UN SERVICE D'ÉVALUATION DE L'ARC

Pour faciliter les demandes d'évaluation liées à des opérations proposées, l'ARC prévoit offrir un nouveau service d'évaluation et a rendu public un exposé-sondage sur le sujet. La Division des applications techniques et des évaluations de biens mobiliers de l'ARC souhaite recevoir des commentaires sur son document « Orientations futures » portant sur l'évaluation des entreprises et les évaluations immobilières.

Ce service offrira plus de certitude aux particuliers et aux sociétés quant à la méthode d'évaluation d'une opération proposée et aux organismes de bienfaisance en ce qui a trait à la portée appropriée de l'examen, à la méthodologie, aux éléments à prendre en considération et aux procédures à suivre pour déterminer la JVM des biens ayant fait l'objet d'un don aux fins de l'émission d'un reçu pour don de charité. Les problèmes soulevés par la JVM lors d'une demande de décision anticipée seront également visés. De plus, à titre de projet-pilote, l'ARC fournira sans frais une interprétation préliminaire des questions complexes ou litigieuses avant qu'une entreprise conclue une opération ou produise sa déclaration de revenus annuelle. L'ARC répondra aux questions sur des aspects précis de l'évaluation, mais n'exprimera aucune opinion ni aucun avis sur le sujet.

On prévoit que le service ne s'appliquera pas aux opérations sur des abris fiscaux, aux stratégies de planification fiscale irrecevables et aux opérations pour lesquelles on peut invoquer la DGAE. Les demandes doivent être produites par écrit et la valeur s'entend généralement de la JVM et non, par exemple, de la valeur pour le propriétaire ou de la juste valeur. Le contribuable n'a pas à s'identifier.

*Richard M. Wise*

Wise Blackman, Montréal

### PERTES NON DÉCLARÉES DÉDUCTIBLES

Dans *Burleigh* (2004 TCC 197), la CCI a conclu que la perte non déclarée dans la déclaration de revenus d'un particulier dans l'année où elle avait été subie était

déductible dans une année ultérieure. Un particulier a donc droit à la déduction prévue à l'article 111 au titre d'une perte non déclarée antérieurement, sous réserve de la période de report.

M. Burleigh avait produit sa déclaration de revenus de 2002 en avril 2003 et sa déclaration de 2001 en novembre 2003. Dans sa déclaration de revenus de 2002, il avait porté des pertes en capital nettes subies en 2001 en diminution de gains en capital imposables de 2002. L'ARC faisait valoir qu'une perte en capital nette reportée en vertu de l'alinéa 111(1)b ne pouvait être déduite que si elle avait été déclarée dans la déclaration de revenus de l'année où elle avait été subie et que la déclaration avait été traitée et acceptée par l'ARC. Si le calcul de la perte n'était pas accepté, le contribuable devait se pourvoir en appel.

Selon la CCI, l'argument de l'ARC est sans fondement à de nombreux égards. Par exemple, l'article 111 n'oblige pas les contribuables à déclarer une perte dans l'année où elle a été subie : une perte n'a pas à figurer sur une déclaration de revenus pour exister. De plus, si un particulier a subi une perte telle qu'il n'a aucun revenu imposable pour l'année, rien dans la Loi ne l'oblige à produire une déclaration pour cette année afin de pouvoir reporter prospectivement la perte. Un contribuable peut simplement reporter prospectivement une perte sur une année où il déclare un revenu. Si l'ARC est en désaccord avec le calcul du contribuable et refuse la totalité ou une partie de la perte reportée, le contribuable peut s'opposer et interjeter appel. Rien dans la Loi ne soutient la notion selon laquelle un contribuable ne peut contester le calcul de l'ARC qu'au moyen d'une demande de détermination d'une perte.

Les conclusions de la CCI pourraient être avantageuses pour les contribuables qui ont omis de déclarer des pertes déjà subies en leur permettant de les porter en diminution de leurs revenus ou gains actuels ou futurs. Il semble que le fardeau administratif de produire une déclaration de revenus quand elle n'est pas requise ou de remplir une Demande de redressement d'une T1 pour déclarer une perte d'une année précédente ne soit pas nécessaire.

*Wayne Tunney*

KPMG LLP, Toronto

### IMPERIAL OIL

Dans *Imperial Oil* (TCC 2004 207), la cour a conclu que l'alinéa 20(1)f ne permettait pas la déduction d'une perte de change subie par le contribuable sur un titre de créance de 300 millions \$US émis à un taux d'escompte de 1,199 %. De nombreux fiscalistes se demandent si ce jugement, que le contribuable a d'ailleurs porté en appel, n'ouvre pas la voie à une nouvelle dynamique judiciaire.

Les débentures ayant une valeur nominale d'environ 87,1 millions \$US avaient été rachetées 10 ans après l'émission. Entre-temps, la valeur du dollar US s'était

#### Dans ce numéro

Un service d'évaluation de l'ARC	1
Pertes non déclarées déductibles	1
Imperial Oil	1
Recettes non fiscales	2
Choix rétroactifs au titre d'un QEF	3
Un prix non abordable	4
Prix unique, fournitures multiples	5
Dividendes excédentaires et CDC	6
Distributions par une SEA	6
Contrôle : Tous les droits ont-ils été exercés?	7
Bien immeuble résidentiel aux États-Unis (suite)	8
Actualités fiscales étrangères	9

accrue, passant de 1,1766 \$CAN à 1,48192 \$CAN, pour une perte de change d'environ 27,8 millions \$CAN, que le contribuable avait déduite en totalité dans sa déclaration de 1999 en vertu du sous-alinéa 20(1)f)ii). Selon le tribunal, un montant de quelque 1,5 million \$CAN était déductible en vertu du sous-alinéa (i), mais rien en vertu du sous-alinéa (ii).

Tant le contribuable que l'ARC convenaient que l'alinéa 20(1)f) devrait être interprété en totalité, dans le contexte, et, comme le dit le professeur Driedger, si souvent cité, d'une façon « qui s'harmonise avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur ». Les positions des deux parties reposaient sur le principe de *Gaynor*, qui exige la conversion de chaque élément de la formule prévue à l'alinéa 20(1)f) en dollars canadiens; les deux parties reconnaissaient que les critères du seuil du sous-alinéa 20(1)f)(i) avaient été respectés. La formule de calcul d'une déduction en vertu de ce sous-alinéa peut se résumer mathématiquement comme suit :  $X = (\text{le moins élevé de A et B}) \text{ moins C}$ , où A correspond au principal du titre, B, au total des sommes payées en acquittement du principal et C, à la somme pour laquelle le titre a été émis. Les parties convenaient que B et C avaient été établis, respectivement, à 129 millions \$CAN [87,1 millions \$US  $\times$  1,48192 (le taux de change au rachat)] et 101,2 millions \$CAN [1,17660 (le taux de change à l'émission)  $\times$  86 millions \$US (87,1 millions \$US moins l'escompte de 1,1 million \$US)]. Il restait à déterminer si A, le principal du titre, devait être calculé à partir du taux de change de 1989 (à l'émission du titre de créance) ou de 1999 (au rachat), pour un rendement de 102 millions \$CAN ou de 129 millions \$CAN, respectivement.

Selon le contribuable, c'est le taux de change de 1999 qui s'appliquait parce que le principal s'entend de « la somme maximale payable au titre de l'obligation » : l'utilisation du taux de change de 1989 donnerait lieu à un montant moindre. La Couronne faisait valoir que c'est le paragraphe 248(26) qui s'appliquait, mais la CCI a déclaré que cela entraînait un résultat illogique et que cette disposition avait été instaurée pour tenir compte du moment de l'émission du titre aux fins de l'article 80 et non aux fins de l'alinéa 20(1)f). Le contribuable avait aussi cité l'arrêt *Waltz* (2001 DTC 462), où la CCI avait déclaré qu'en l'absence d'une disposition réglementaire à l'effet contraire, le principal est calculé à la date de disposition – en l'espèce, le rachat du titre de créance. Le contribuable prétendait aussi qu'une perte de change par ailleurs au titre du capital faisait simplement partie du coût de l'emprunt et qu'elle était donc déductible en vertu de l'alinéa 20(1)f) tout comme les autres coûts. La CCI était toutefois en désaccord : une perte de change ne découle pas du contrat initial mais plutôt des fluctuations monétaires externes.

La cour a reconnu, sans difficulté, que l'ordre de calcul prévu dans la Loi exigeait qu'une déduction en vertu de l'alinéa 20(1)f) précède l'application du paragraphe 39(2). Cependant, le principe de *Gaynor* ne s'appliquait pas parce que la conversion d'un montant libellé en devises était différente, puisqu'elle dépendait de l'objet du calcul, à savoir un gain en capital ou un montant de

revenu – par exemple, en vertu de l'alinéa 20(1)f). Le contribuable faisait valoir que le terme « principal » est clairement défini et que, dans ce cas, on doit s'en tenir aux termes clairs et non ambigus. Cependant, la cour a aussi précisé que l'incertitude quant au taux de change à retenir créait une ambiguïté et que les résultats de l'opération pouvaient être utilisés pour évaluer l'intention du législateur : c'était « *too much of a stretch to find Parliament intended to effectively bury such a significant deduction in paragraph 20(1)(f), with no commentary, no headings, no guidance. It is not plausible.* » Pour le tribunal, les notes techniques rendu publiques en 1988 ne laissent pas entendre que le législateur ait eu quelque intention d'appliquer l'alinéa 20(1)f) aux pertes de change. L'intitulé du paragraphe, « Rabais sur émission de certains titres », n'a aucune incidence sur la décision. Les parties avaient mis l'accent sur le taux de change appliqué au « principal » plutôt qu'au sens ordinaire des mots; elles avaient adopté une approche trop restrictive, ce qui avait entraîné un résultat contraire à l'objet de la disposition dans son ensemble. Aucune des parties n'avait tenu compte de façon adéquate de la vigueur du dollar canadien par rapport au dollar américain : le gain de change neutraliserait toute déduction au titre d'un taux d'escompte élevé en vertu de l'alinéa 20(1)f). Lorsque la réalité juridique rejoint la réalité économique, la seule approche consiste à appliquer la formule dans la devise de l'obligation, puis à convertir le résultat en dollars canadiens actuels, une approche compatible avec l'esprit de la Loi et l'intention du législateur, et qui n'est contraire à aucun principe bien établi d'interprétation des lois. La cour s'est essentiellement prononcée en faveur de la Couronne, mais celle-ci ne s'est pas vue accorder les dépens parce que la conclusion du tribunal ne reposait pas sur ses arguments.

*John Jakolev*

Goodman & Carr LLP, Toronto

## RECETTES NON FISCALES

Au Canada, les gouvernements, tous paliers confondus, tirent environ 79 % de leurs recettes totales des impôts et taxes de toutes natures. Ce ratio, qui est demeuré stable depuis la fin des années 1980, reflète l'évolution du ratio entre les recettes fiscales et le produit intérieur brut (PIB), comme le montre le tableau ci-dessous. Les données proviennent des comptes nationaux de recettes et de dépenses publiés par Statistique Canada.

Les recettes non fiscales se composent de trois catégories principales et de plusieurs catégories secondaires. Les revenus de placement (incluant les intérêts), les remises provenant des entreprises commerciales de l'État et les redevances provinciales provenant de l'exploitation des ressources naturelles ont atteint un sommet à 5,56 % du PIB en 1980 pour passer à un creux de 3,20 % en 2002, dernière année pour laquelle l'information était disponible. Cette catégorie

**Recettes fiscales et autres recettes en pourcentage du PIB,  
années sélectionnées entre 1975 et 2002**

	Recettes totales	Recettes fiscales	Revenu de placement	Ventes	Total des autres recettes
1975 .....	39,35	30,61	4,18	2,15	8,74
1980 .....	39,06	29,20	5,56	2,37	10,18
1985 .....	40,50	31,09	5,23	2,74	9,60
1990 .....	44,55	35,06	4,30	2,95	9,49
1991 .....	45,50	35,81	4,12	3,13	9,69
1992 .....	45,96	36,13	3,97	3,22	9,83
1993 .....	45,33	35,54	3,86	3,21	9,79
1994 .....	44,93	35,15	3,84	3,19	9,78
1995 .....	45,00	35,13	3,86	3,22	9,87
1996 .....	45,50	35,79	3,80	3,23	9,70
1997 .....	46,31	36,39	3,61	3,23	9,91
1998 .....	46,27	36,42	3,48	3,34	9,85
1999 .....	45,62	36,23	3,36	3,29	9,38
2000 .....	45,55	35,74	3,98	3,17	9,82
2001 .....	44,46	34,85	3,70	3,08	9,61
2002 .....	43,05	33,99	3,20	3,03	9,05

représentait plus de 55 % de l'ensemble des recettes non fiscales au début des années 1980 mais elle n'en constitue plus maintenant que 35 %. Les recettes provenant des ventes de produits et de services représentent environ un tiers des recettes non fiscales, contre un quart il y a 20 ans. Cette source de recettes comptait pour 3,34 % du PIB en 1998, mais pour seulement 3,03 % en 2002.

La troisième grande catégorie de recettes non fiscales, les amortissements théoriques, consiste en une estimation approximative de la perte de valeur de l'ensemble des immobilisations de l'État. Ce poste ne représente que 20 % des recettes non fiscales, en baisse par rapport à 25 % au début de la période faisant l'objet de l'étude; il est passé de 2,21 % du PIB en 1975 à 1,89 % en 2002, le plus faible pourcentage jamais atteint. Les autres recettes, qui représentent collectivement moins de 10 % des recettes non fiscales, comprennent les transferts provenant des personnes – droits d'immatriculation des véhicules à moteur, permis de conduire et cotisations aux régimes d'assurance-maladie provinciaux. Au début de la période présentée dans le tableau, ces dernières sources de recettes comptaient pour 0,56 % du PIB et elles ont atteint un sommet de 0,78 % en 1998 pour se situer depuis à 0,72 %.

Le total des recettes non fiscales ne diffère pas sensiblement de celui des recettes fiscales. Comme le tableau l'indique, le ratio des recettes totales au PIB a évolué de façon tout à fait comparable au ratio des recettes fiscales au PIB.

*David B. Perry*

L'Association canadienne d'études fiscales, Toronto

## CHOIX RÉTROACTIFS AU TITRE D'UN QEF

Des décisions récentes de l'IRS fournissent des indications sur les choix rétroactifs au titre d'un fonds de choix admissible (« *qualified electing fund* » ou QEF), faits à

l'égard d'actions de sociétés de placement étrangères passives (« *passive foreign investment companies* » ou PFIC).

De nombreux résidents et citoyens américains qui détiennent des actions de sociétés canadiennes sont visés par le régime des PFIC, qui avait été conçu à l'origine pour éliminer l'avantage pouvant découler du report de l'impôt américain sur un revenu gagné par l'entremise de sociétés étrangères réputées avoir principalement des activités passives. Une société est une PFIC si elle satisfait à l'une ou l'autre des conditions suivantes : 1) au moins 75 % du revenu brut de la société consistent en revenus passifs ou 2) au moins 50 % de ses actifs (sur la base de la JVM dans la plupart des cas) produisent un revenu passif ou sont détenus à cette fin. Avant l'adoption du régime des PFIC, un actionnaire américain pouvait différer l'impôt sur les profits non distribués d'une telle société qui n'était pas une SEAC ou une FPHC (« *foreign personal holding company* ») jusqu'au moment où il vendait ses actions; à ce moment, le gain sur la vente constituait normalement un gain en capital, même si une partie ou la totalité de la plus-value des actions était attribuable au revenu non distribué de la société.

De manière générale, l'actionnaire américain d'une PFIC est assujéti à un impôt spécial sur tout encaissement d'une « distribution excédentaire », y compris un gain sur la vente des actions et les distributions faites par la PFIC, dans la mesure où le montant total reçu dans l'année excède 125 % de la moyenne des distributions réelles qui lui ont été effectuées dans les trois années précédentes. La « distribution excédentaire » est considérée comme ayant été réalisée au prorata sur toute la période de détention du contribuable et elle est imposée comme un revenu ordinaire (et non un gain en capital) au taux le plus élevé en vigueur pour chaque année; un montant d'intérêts est calculé sur l'impôt s'appliquant au gain attribué aux années antérieures au cours desquelles la société était une PFIC. L'impôt à payer est tellement important et punitif qu'il faut à tout prix éviter le spectre d'une « distribution excédentaire ». Le choix au titre d'un QEF représente une solution.

Un investisseur qui fait un choix au titre d'un QEF doit inclure chaque année dans son revenu brut la part qui lui revient du revenu ordinaire et du gain en capital net de la PFIC pour l'année. Ce choix doit être fait au plus tard à la date d'échéance normale de production de la déclaration de revenus pour la première année au cours de laquelle la société devient une PFIC. Un choix ultérieur ne peut empêcher l'application du régime de la « distribution excédentaire »; les actions sont réputées être des actions d'une PFIC et elles sont soumises aux règles relatives aux distributions excédentaires lors de la vente. Cependant, l'investisseur peut avoir le droit de faire un choix rétroactif lorsqu'il apprend qu'une société était une PFIC dans une année antérieure si le défaut de produire un choix à temps peut être attribué au fait qu'il avait des motifs raisonnables de croire que la société n'était pas une PFIC. Un choix rétroactif peut être fait en vertu d'une demande de dispense ou d'une demande de permission.



Dans le régime de la demande de dispense, l'investisseur devait avoir des motifs raisonnables de croire, à la date de production du choix, que la société étrangère n'était pas une PFIC, et il doit produire une déclaration dite « *protective statement* », dans laquelle il explique ces motifs et demande une prorogation du délai de prescription s'appliquant aux impôts levés en vertu des règles relatives aux PFIC. Certains actionnaires admissibles qui détiennent moins de 2 % des droits de vote et de la valeur de chaque catégorie des actions de la PFIC ne sont pas tenus de satisfaire le critère des « motifs raisonnables de croire », ni de produire une demande de dispense, et ils peuvent faire un choix rétroactif pour toute année d'imposition non prescrite qui tombe dans la période de détention.

Dans le régime de la demande de permission, un investisseur américain qui ne connaît pas les règles relatives aux PFIC et qui n'a pas produit de demande de dispense peut demander au *commissioner* de l'IRS la permission de faire un choix rétroactif. Cette permission ne lui sera accordée que s'il s'est fié de manière raisonnable à un fiscaliste compétent qui n'a pas su déterminer que la société était une PFIC ou qui a omis d'informer l'actionnaire des conséquences de faire ou non un choix au titre d'un QEF. La permission ne lui sera pas accordée s'il savait ou aurait raisonnablement dû savoir que : 1) la société étrangère était une PFIC et qu'un choix au titre d'un QEF pouvait être fait, 2) le fiscaliste n'était pas apte à fournir des conseils fiscaux relativement à la propriété d'actions d'une société étrangère, ou 3) le fiscaliste n'avait pas accès à tous les faits pertinents. L'actionnaire ne peut invoquer le fait qu'il s'est « fié de manière raisonnable » au fiscaliste s'il a décidé de ne pas faire le choix après que ce dernier l'eut informé que la société étrangère était une PFIC et qu'un choix au titre d'un QEF pouvait être fait. De même, la permission ne lui sera pas accordée si elle devait porter préjudice aux intérêts du gouvernement américain; l'IRS considère en général qu'il y a préjudice si le choix au titre du QEF se traduit par un montant inférieur global d'impôt et d'intérêts dans les années d'imposition visées.

Dans une série de décisions récentes, l'IRS a permis des choix rétroactifs au titre de QEF dans des situations où les comptables/avocats qui avaient donné aux contribuables des avis relatifs à leur déclaration de revenus avaient omis de les informer de la possibilité de faire des choix au titre de QEF. Dans une autre décision récente, l'IRS a refusé la permission demandée par une société de personnes de faire un choix rétroactif au titre d'un QEF au motif que la société de personnes ne s'était pas « fiée de manière raisonnable » à l'avis du comptable parce qu'elle savait ou devait raisonnablement savoir que celui-ci n'avait pas accès à tous les faits et renseignements pertinents.

*Marla Waiss*

Hodgson Russ LLP, Buffalo

## UN PRIX NON ABORDABLE

Récemment, dans *Ford Motor c. OMERS*, la Cour supérieure de l'Ontario a conclu que de 1985 à 1995, le régime des prix de transfert entre Ford Canada et Ford US portait préjudice aux droits des actionnaires minoritaires de Ford Canada en vertu du droit des sociétés parce qu'il ne donnait pas lieu à des prix de pleine concurrence. (Voir « La question de 3 milliards de dollars », *Faits saillants en fiscalité canadienne*, mars 2004.) Dans les faits, même si l'ARC n'avait pas soumis le régime à une vérification complète, il satisfaisait l'IRS. La cour a défini la juste valeur comme étant le prix le plus élevé disponible sur un marché libre et sans restrictions entre parties informées et prudentes agissant à distance, une définition semblable à celle de la JVM aux fins de l'impôt sur le revenu.

Ford Canada compte trois divisions fonctionnelles : fabrication, assemblage et ventes. Le régime des prix de transfert de Ford prévoit l'imputation d'un bénéfice au moyen d'une marge sur les coûts engagés lors du transfert des produits des divisions de la fabrication et de l'assemblage. La division des ventes de Ford Canada (CVD) achète les véhicules de la division de l'assemblage de Ford Canada et de Ford US. Le régime des prix de transfert de Ford est conforme au principe du « prix de parité » en vertu duquel tant Ford US que Ford Canada paient le même prix en dollars US pour tout véhicule assemblé et composant fabriqué, sur la base d'une répartition complète des coûts. CVD se voit attribuer une partie des dépenses liées aux activités de conception et de réalisation technique effectuées par Ford US. CVD revend les véhicules à des concessionnaires d'automobiles indépendants à des prix que le marché canadien sera en mesure de supporter, prix inférieurs à ceux de son homologue américain (USVD) sur le marché des États-Unis. La cour a fait remarquer en passant que cette façon de faire entraînait une marge bénéficiaire relativement plus élevée sur les véhicules assemblés au Canada, compte tenu des frais de main-d'œuvre moindres, à cause du taux de change et du fait qu'au Canada, ce sont les gouvernements qui assument une grande partie des coûts du système de santé. De plus, le principe du prix de parité ne tenait pas compte de l'incidence des variations monétaires. Or, au cours de la période en cause, un dollar canadien plus faible avait influé de façon négative sur les niveaux des bénéfices au Canada. Le principe du prix de parité ne tenait pas compte non plus des différences dans les conditions du marché au Canada – un revenu disponible moindre, une préférence pour les automobiles plus petites, le prix plus élevé du carburant, une récession plus longue, etc. CVD avait subi une perte cumulative de 5,954 milliards \$CAN, et Ford Canada, dans son ensemble, avait enregistré une perte cumulative de 709 millions \$CAN entre 1985 et 1995. Suivant le principe selon lequel deux parties à une opération vont structurer une entente de façon à en tirer une attente

raisonnable de bénéfice, le tribunal a rejeté le régime des prix de transfert.

La principale préoccupation du tribunal n'était pas la méthodologie utilisée mais plutôt la question de savoir si les résultats obtenus dans le cadre du régime des prix de transfert de Ford reflétaient véritablement des opérations de pleine concurrence. D'autres méthodes d'établissement des prix de transfert avaient toutefois été envisagées, et la cour est allée jusqu'à préciser que la méthode du partage des bénéfices aurait été appropriée non seulement aux fins d'obtenir des résultats de pleine concurrence, mais également parce qu'elle était conforme à la réalité du fonctionnement intégré de Ford sur le marché nord-américain. Il est intéressant de noter que les vérificateurs de l'ARC effectuent souvent une analyse détaillée de la méthode du partage des bénéfices pour évaluer le caractère raisonnable d'un régime de prix de transfert, peu importe la méthode réellement utilisée.

Le régime des prix de transfert imposé par Ford US place le risque d'exploitation sur CVD et USVD, compte tenu de la propriété des biens incorporels, mais la cour a conclu qu'il s'agissait simplement d'une construction artificielle ou d'une approche comptable. Selon la cour, Ford était un fabricant, assembleur et vendeur intégré de véhicules oeuvrant sur un marché nord-américain intégré – c'est-à-dire, un entrepreneur nord-américain unique. Le régime des prix de transfert ne reflétait pas les conditions dont sont assorties les ententes conclues avec des tiers indépendants, entre Ford US et Mazda par exemple, inspirées du principe qui veut que les deux parties tirent un bénéfice raisonnable de l'opération et renégocient l'entente si tel n'est pas le cas. Le mécanisme d'établissement des prix dans cette entente consistait à réduire le prix de gros du concessionnaire dans chaque pays. La cour a fait remarquer qu'un marché demeure rentable pour un vendeur, s'il récupère ses coûts marginaux plus une certaine marge sur les frais fixes, ce qui n'inclut pas nécessairement les dépenses liées aux activités de conception et de réalisation technique entièrement attribuées dans l'entente avec Ford Canada. Le vendeur et l'acheteur à distance ont tout intérêt à négocier une telle entente, parce qu'elle représente une situation « gagnant-gagnant », c'est-à-dire que les deux parties en bénéficieront. La cour a conclu que le Canada devrait être considéré comme un autre marché rentable, ce qu'ont fait GM et Chrysler dans l'établissement des prix sur le marché canadien.

*Dean Morris et Merv Edwards*

Ceteris Canada, Toronto

## PRIX UNIQUE, FOURNITURES MULTIPLES

La récente décision *Hidden Bay Lodge* rendue par la CCI dans le cadre d'une procédure informelle offre un certain espoir. Il pourrait y avoir des fournitures multiples aux fins de la TPS même si un prix unique a été facturé pour deux fournitures présumées (2004 TCC 48).

La société appelante exploitait un pavillon de pêche dans le nord-ouest de l'Ontario. Hidden Bay Lodge offrait aussi à ses invités un accès par avion à des camps de pêche encore plus éloignés dans le cadre d'un forfait de pêche complet à prix unique qui incluait tous les repas. Certains des produits, comme les aliments secs et en conserve, étaient déjà stockés dans les camps; des aliments frais, commandés par les clients, étaient également expédiés par avion dans ces camps; et des aliments préparés, dans des boîtes à lunch, étaient disponibles au pavillon principal. Hidden Bay faisait valoir que la partie du forfait de pêche qui concernait les aliments pouvait être isolée et considérée comme une fourniture détaxée; seul le solde du prix du forfait était taxable aux fins de la TPS. (Selon la *Loi sur la taxe d'accise*, « la fourniture d'aliments et de boissons destinés à la consommation humaine » est détaxée.) La fourniture du forfait de pêche qui incluait la nourriture constituait-elle une fourniture unique aux fins de la TPS où la nourriture perdait son identité et devenait taxable? Ou pouvait-on séparer le forfait en fournitures multiples, de sorte que Hidden Bay pouvait calculer la taxe sur la partie nette des fournitures détaxées, calculée au prorata? De façon plutôt surprenante, la CCI a conclu à l'existence de fournitures multiples et a permis à Hidden Bay de procéder à un exercice comptable pour évaluer la partie du prix du forfait qui correspondait à la nourriture détaxée.

Après avoir examiné l'arrêt-clé *O.A. Brown* ([1995] GSTC 40), la CCI a formulé deux critères possibles pour établir l'existence d'une fourniture unique ou de fournitures multiples : 1) Y a-t-il un ensemble composite dont une fourniture particulière est un élément constituant? (Selon ce critère, le forfait de pêche pourrait constituer une fourniture unique.) 2) Y a-t-il une interdépendance des éléments constituants ou un degré d'interconnexion tel que chaque élément constituant est nécessaire et fait partie intégrante de l'ensemble? (Selon ce critère, les aliments frais représenteraient une fourniture distincte.) La CCI a opté pour le second critère. Les aliments secs et en conserve entreposés dans les camps en cas d'urgence étaient accessoires à la fourniture principale. Selon la CCI, il n'y avait pas d'interdépendance avec la composante [aliments frais] et d'autres pourvoyeurs n'offraient pas d'aliments frais sur demande.

La cour n'a pas été influencée par le fait que les factures ne présentaient pas séparément les montants facturés pour les aliments détaxés fournis, et elle a accepté le montant calculé au prorata par Hidden Bay pour les frais correspondant à la partie des aliments, soit une moyenne de 64 \$ par personne par jour, pour un montant global moyen de 176,50 \$ par personne par jour. Le fait que les aliments frais n'étaient pas présentés séparément sur la facture ne pouvait être déterminant.

La cour a été amenée à formuler cette conclusion car elle estime que le contribuable moyen a de la difficulté à appliquer des notions comme celles de la fourniture unique par opposition aux fournitures multiples. Selon la

CCI, la législation fait de l'appelant un mandataire pour la perception de la taxe. L'appelant, au meilleur de sa connaissance, s'était conformé à ses obligations. L'ARC doit veiller à donner à ses mandataires de meilleures lignes directrices que ce qui a été fait en l'espèce. Comme ce ne fut pas le cas et que le Ministre poursuit le contribuable pour défaut de conformité en se prévalant de la protection qu'offre l'estoppel, la CCI estime qu'il est raisonnable d'appliquer le critère qui accorde un certain allègement à l'appelant.

Les cas d'exception font rarement jurisprudence. Cette décision ne survivra peut-être pas à l'épreuve du temps, ou encore la Couronne pourrait la distinguer à la lumière des faits. Peut-être la CCI a-t-elle pu ignorer la comptabilité après le fait parce que la Couronne a accepté les calculs effectués, mais elle pourrait bien hésiter à le faire à l'avenir. Pour le moment, les contribuables disposent peut-être de munitions additionnelles même si un prix unique est demandé pour des fournitures multiples. Cependant, en l'espèce, les aliments frais avaient une valeur considérable; des fournitures divisibles de faible valeur pourraient être jugées accessoires et, en vertu de l'article 138, faire partie d'une fourniture principale.

*Robert G. Kreklewetz*

Millar Kreklewetz Wyslobicky LLP, Toronto

## DIVIDENDES EXCÉDENTAIRES ET CDC

L'interprétation technique n° 2003-005121117, datée du 30 janvier 2004, analyse les conséquences d'un choix en vertu du paragraphe 184(3) en regard d'un dividende en capital excédentaire lorsque les années d'imposition visées de la société payeuse sont prescrites.

L'ARC est d'avis que l'impôt de la partie IV peut s'appliquer à la société bénéficiaire, conformément au sous-alinéa 184(4)b(ii), mais comme il était pratiquement impossible d'émettre une nouvelle cotisation à la société payeuse au titre de l'impôt de la partie III, une détermination ou nouvelle détermination du remboursement au titre de dividendes de la société payeuse a été envisagée. L'ARC précise que la société payeuse est visée par les restrictions prévues au paragraphe 152(4) en ce qui concerne la période normale de nouvelle cotisation. Il s'ensuit que la société payeuse n'a pas droit à un remboursement au titre de dividendes sur le dividende en capital excédentaire. Comme les bénéficiaires de la société ont été distribués, l'IMRTD pourrait se trouver « immobilisé » dans la société payeuse : celle-ci n'a peut-être pas d'autres bénéfices à distribuer pour pouvoir récupérer l'impôt remboursable, ce qui a pratiquement pour effet d'en faire un impôt permanent. Un mémoire soumis au ministère des Finances recommande la modification du paragraphe 184(4) pour permettre une nouvelle cotisation de la société payeuse au titre de l'impôt de la partie III si les années visées sont prescrites lorsqu'un choix en vertu du paragraphe

184(3) est effectué; la société payeuse pourrait ainsi faire l'objet d'une nouvelle cotisation relativement à un remboursement au titre de dividendes.

*Louis J. Provenzano et Sheryl Mapa*

PricewaterhouseCoopers LLP, Toronto

## DISTRIBUTIONS PAR UNE SEA

Les modifications techniques du 27 février 2004 changent de façon significative les règles relatives aux distributions effectuées par des sociétés étrangères affiliées (SEA). Les modifications semblent avoir deux objectifs : 1) offrir une plus grande souplesse au niveau des réorganisations, compte tenu des règles relatives à la suspension du revenu/gain des alinéas 95(2)c.1) à c.6) et f.3) à f.6) et des règles relatives à la suspension des pertes des alinéas 95(2)h) à h.5) pour les opérations entre personnes ayant entre elles un lien de dépendance; 2) assurer que les revenus et les gains en capital sur des dispositions internes de biens exclus à un prix supérieur au coût fiscal sont traités comme un REATB.

■ Le paragraphe 88(3) a été élargi de façon à s'appliquer à la plupart sinon à la totalité des distributions de biens, y compris les dividendes en espèces, effectuées par une SEA (par une SEAC actuellement) en faveur d'un contribuable résidant au Canada. 1) Si les biens distribués consistent en des actions d'une autre SEA qui sont des biens exclus, le produit de disposition et le coût fiscal pour le contribuable correspondent au PBR; si le contribuable choisit un autre montant qui n'excède pas la JVM, le gain devient un REATB. Pour tous les autres biens, le produit et le coût fiscal correspondent à la JVM. (Actuellement, dans le cas d'actions de SEA qui ne sont pas des biens exclus, le produit est égal au coût fiscal.) 2) La valeur fiscale d'un dividende ou d'une autre distribution de biens correspond à la somme des coûts fiscaux des biens distribués, diminués des passifs pris en charge. 3) Le produit pour le contribuable des actions cédées de la société affiliée cédante demeure égal à la somme des coûts fiscaux des biens distribués, diminués des passifs pris en charge. 4) Le montant d'une distribution de biens se traduit par une réduction du PBR si la distribution est un remboursement de capital-actions ou de surplus d'apport précédemment fourni par un actionnaire; tout montant résiduel qui n'est pas ainsi déduit du PBR est inclus dans le revenu de biens du contribuable.

Ces modifications donnent plus de souplesse aux contribuables qui peuvent ainsi distribuer en franchise d'impôt canadien des actions d'une SEA qui sont des biens exclus en choisissant précisément des actions à coût élevé en vue d'un rachat ou d'un remboursement de capital-actions. Cependant, comme le remboursement du PBR dans le cadre d'une distribution de biens est limité aux montants d'apport à la SEA, le contribuable n'obtient pas d'allègement pour l'excédent du PBR acquis sur les montants d'apport. De même, si une SEA convertit des

bénéfices non répartis en capital-actions, au moyen d'un dividende en actions, par exemple, puis rembourse ce nouveau capital-actions, il en résulte une inclusion dans le revenu et non une réduction du prix de base. (En vertu des dispositions actuelles de la loi, le remboursement du capital-actions entraîne une réduction du prix de base et un gain en capital en vertu du paragraphe 40(3) si le prix de base devient négatif.) Comme l'inclusion dans le revenu n'est pas une disposition, le contribuable n'a pas accès aux surplus en vertu du choix visé au paragraphe 93(1). Il appert qu'une réduction du prix de base ou une inclusion dans le revenu au titre d'un remboursement du capital-actions d'une SEA en vertu des points 3) ou 4) ci-dessus n'est pas censée constituer une réduction du PBR en vertu du sous-alinéa 53(2)b(ii), ce qui peut exclure une réduction ou une inclusion en vertu de l'alinéa 88(3)e) ou f). Il est possible, par un rachat d'actions (qui constitue une disposition d'actions), d'utiliser l'excédent du PBR acquis sur le capital-actions interne.

■ Parmi les dispositions connexes élargies s'appliquant aux distributions effectuées par une SEA à une autre SEA, notons l'alinéa 95(2)e) modifié et les nouveaux alinéas 95(2)e.2) à e.6). Les distributions effectuées par une SEA comprennent désormais les liquidations ou dissolutions autres que celles auxquelles s'applique l'alinéa 95(2)e.1) (alinéa 95(2)e)); les liquidations et dissolutions de fait dans lesquelles au moins 90 % des actifs de la SEA sont distribués lors d'un rachat ou dans lesquelles le pourcentage de droit aux surplus va de plus de 90 % à zéro et où la SEA n'a pas d'actions émises (alinéa 95(2)e.2)); un dividende ou autre distribution de biens (alinéa 95(2)e.3)); un rachat de la nature d'un dividende, généralement un rachat au prorata d'actions d'une SEA constituant des biens exclus (alinéa 95(2)e.4)); et toute autre distribution lors du rachat, de l'acquisition ou de l'annulation d'actions d'une SEA (alinéa 95(2)e.5).

Contrairement à l'alinéa 95(2)e.1) qui prévoit généralement un roulement en franchise d'impôt des actifs internes et du capital-actions externe, les nouvelles dispositions prévoient que les biens exclus internes sont cédés à un prix de base pertinent – le PBR ou une somme choisie plus élevée (dans ce dernier cas, tout gain découlant du choix est un REATB). Il n'est pas permis de faire un choix en vertu du paragraphe 93(1) si ces biens exclus internes sont des actions d'une SEA. Tous les autres actifs internes sont réputés être cédés à la JVM.

Si les actions de la SEA appartenant à la société bénéficiaire de la distribution sont cédées – dans les faits ou au titre d'un gain visé au paragraphe 40(3) – le gain est un REATB; le contribuable doit faire le choix de ne pas être soumis au traitement réservé au REATB à l'égard des actions de SEA qui sont des biens exclus. Tout gain en capital sur ces actions externes peut être réduit par suite du choix visé au paragraphe 93(1). Il n'est peut-être pas possible d'exercer ce choix dans toutes les circonstances prévues dans ces dispositions, et il semble que le gain visé au paragraphe 40(3) découlant d'un remboursement de capital sur les

actions d'une SEA qui sont des biens exclus n'est ni couvert par ces dispositions, ni inclus dans le REAB.

Selon le paragraphe 88(3), les distributions de biens qui ne sont pas des dividendes sont considérées comme des revenus de biens dans la mesure où elles n'entraînent pas de réduction du PBR. En revanche, l'alinéa 95(2)e.3) semble présumer que toutes ces distributions se traduisent par une réduction du PBR, alors que le sous-alinéa 53(2)b(ii) ne prévoit de réduction que si la distribution constitue également une réduction du CV. Les contribuables préféreront généralement éviter les distributions qui ne constituent pas légalement un dividende ou un remboursement de CV, tel un remboursement du surplus d'apport, parce qu'il s'agirait alors fort probablement d'avantages consentis aux actionnaires aux fins du paragraphe 15(1).

*Paul Barnicke*

PricewaterhouseCoopers LLP, Toronto

## CONTRÔLE : TOUS LES DROITS ONT-ILS ÉTÉ EXERCÉS?

Une récente interprétation technique (2003-0048571C6) fait état du traitement différent réservé par l'ARC aux droits et options d'achat d'actions dans la détermination du contrôle aux fins d'établir le statut de SPCC ou de société associée. Les commentaires ont une incidence, entre autres, sur les demandes de crédits remboursables au titre de la R&D et l'utilisation de la DPE pour les SPCC.

Pour déterminer le contrôle d'une société, l'alinéa 251(5)b) (aux fins des définitions de « personnes liées » du paragraphe 251(2) et de « SPCC » du paragraphe 125(7)) et l'alinéa 256(1.4)a) (aux fins des règles sur les sociétés associées) prévoient tous deux qu'une personne est réputée détenir toutes les actions qu'elle a un droit d'acquérir. On ne sait pas très bien si le contrôle est évalué comme si tous les droits en circulation, ou seulement ceux d'un actionnaire particulier, avaient été exercés.

Par exemple, on suppose qu'une SCAN a deux actionnaires : M. A, un résident du Canada, qui détient 1 000 actions ordinaires et une option d'achat pour 400 autres, et Publico, une société publique, qui détient 600 actions ordinaires et une option d'achat pour 500 autres. Il n'y a qu'une catégorie d'actions, et chaque action comporte un droit de vote. Aucune entente ou

	M. A	Publico
Actions ordinaires détenues . . . . .	1 000	600
Actions ordinaires additionnelles détenues si les options sont levées . . . . .	400	500
Participation, excluant les options . . . . .	62,5 %	37,5 %
Participation si les options sont levées séparément . . . . .	70 %	52 %
Participation si toutes les options sont levées simultanément . . . . .	56 %	44 %



autre document n'influe sur le contrôle de la SCAN et il n'y a pas de contrôle de fait non plus.

Si seule Publico est réputée lever ses options, elle contrôle la SCAN avec une participation de 52 %, et la SCAN n'est pas une SPCC. Mais si les options de M. A sont également réputées avoir été levées, Publico n'a qu'une participation de 44 % et ne contrôle pas la SCAN; la SCAN n'est donc pas une SPCC. Selon l'ARC, aux fins de la définition de SPCC pour l'alinéa 251(5)b), seuls les droits du contribuable visé sont réputés avoir été exercés. Par ailleurs, sur la base du libellé différent des règles sur les sociétés associées de l'alinéa 256(1.4)a), l'ARC estime que le contrôle d'une société est déterminé une fois, en tenant compte de toutes les actions de toutes les personnes qui ont un droit et qu'elles sont réputées détenir ou qui sont réputées être émises et en circulation. Le résultat surprenant est que la SCAN n'est pas une SPCC à cause du contrôle implicite au titre des options détenues par Publico; et pourtant, la SCAN n'est pas associée à Publico.

**Société étrangère affiliée (SEA) qui tire un revenu d'entreprise exploitée activement (REEA) de la vente de logiciels de série.** Une autre interprétation récente (2003-0016791E5) confirme que les logiciels de série sont généralement considérés comme un bien corporel aux fins de l'impôt. Le revenu d'une SEA d'une société canadienne provenant de la vente de ces logiciels est donc considéré comme un REEA et non un revenu de redevances d'une entreprise de placement (paragraphe 95(1)).

Supposons, par exemple, qu'une société canadienne imposable (SCAN) fabrique des logiciels en série au Canada qu'elle vend à une SEA contrôlée (SEAC), qui les revend à des sociétés non résidentes non liées. La SEAC n'a pas les droits exclusifs de distribution ni aucun autre droit rattaché aux logiciels si ce n'est celui de les revendre sous la même forme que celle sous laquelle elle les a achetés de la SCAN. La SEAC n'emploie pas l'équivalent de plus de cinq employés à temps plein dans l'exploitation active de son entreprise. Le revenu de la SEAC provenant de ces ventes est-il une redevance ou un revenu semblable dans le contexte de la définition d'« entreprise de placement »?

Selon l'ARC, le terme « logiciel de série » (« *shrink-wrap software* ») décrit généralement les logiciels préemballés dans une couverture plastifiée qui sont commercialement disponibles par commande postale ou dans un magasin de détail. Le logiciel comprend un contrat de licence général où ne figurent ni le nom de l'utilisateur final ni le montant des droits de licence; l'utilisateur final n'est habituellement pas tenu de reconnaître qu'il a lu les conditions du contrat de licence ou qu'il les accepte. Compte tenu de ce qu'elle sait des pratiques de l'industrie des logiciels, l'ARC estime que l'octroi d'une telle licence d'un logiciel de série à un utilisateur final constitue une vente de bien corporel. La SEAC tire donc son revenu de la vente de biens corporels et elle n'exploite pas une entreprise dont le principal objet consiste à tirer un revenu d'un bien aux fins de la définition d'« entreprise de placement ». L'ARC précise en terminant que la SCAN

se doit de vendre le logiciel à la SEAC au prix qu'elle demanderait à un distributeur indépendant à défaut de quoi, les règles sur les prix de transfert de l'article 247 pourraient s'appliquer.

*Paul Hickey*

KPMG LLP, Toronto

## BIEN IMMEUBLE RÉSIDENTIEL AUX ÉTATS-UNIS (SUITE)

De nombreux Canadiens qui possèdent des biens immobiliers aux États-Unis, qu'il s'agisse d'une maison de villégiature ou autre, risquent d'être redevables de droits successoraux américains à leur décès, sans allègement important en vertu de la convention fiscale. Divers mécanismes ont été conçus pour éviter ou réduire ces droits, par exemple la société à but unique (SBU), qui paie un impôt de 35 % et qui est donc moins intéressante en raison du taux d'imposition américain réduit (15 %) sur les gains en capital réalisés par des particuliers. (Voir « Bien immeuble résidentiel aux États-Unis », *Faits saillants en fiscalité canadienne*, mars 2004.) D'autres solutions sont possibles; en voici une description.

■ **Propriété conjointe.** Si le coût du bien américain n'est pas important, la copropriété pourrait même avoir pour effet d'éliminer les droits successoraux américains. Si deux parents et trois enfants adultes se partagent la propriété d'une résidence américaine ayant coûté 300 000 \$US, chaque personne peut se prévaloir du crédit unifié américain minimal, et les droits successoraux ne seront payables au décès que sur un cinquième de la valeur. Chaque personne doit contribuer au financement de l'acquisition. Un don fait par le père ou la mère à un enfant pour financer l'acquisition ne donne pas lieu à un impôt canadien, mais un don fait conditionnellement à son utilisation pour financer l'acquisition peut donner lieu à un impôt américain sur les dons. Un don sous la forme d'un transfert d'argent doit être fait à l'extérieur des États-Unis, mais non sous la forme d'un dépôt dans le compte de banque du donataire aux États-Unis. Lors de la vente du bien, chaque particulier sera imposé sur le gain au taux d'imposition américain de 15 %. Cet impôt peut être porté en diminution de l'impôt canadien d'environ 24 %.

■ **Fiducie discrétionnaire canadienne.** Si une fiducie discrétionnaire canadienne est propriétaire d'une résidence aux États-Unis pour le bénéfice de plusieurs membres de la famille, il n'en résulte pas d'avantage imposable au titre de l'utilisation du bien de la fiducie par les bénéficiaires. Dans *Cooper* ([1989] 1 CTC 66 (CF, 1<sup>ère</sup> instance)), la cour a conclu que l'ARC ne peut imputer des intérêts sur un prêt sans intérêt consenti à un bénéficiaire. Pour éviter un avantage imposable en vertu de l'article 105, les frais d'entretien ou les taxes concernant le bien doivent être payés par les bénéficiaires et non par la fiducie.

L'article 2036 de l'IRC est un sujet de grande préoccupation : les actifs d'une fiducie entrent dans le



patrimoine du cédant (auteur de la fiducie) si celui-ci a toujours l'utilisation des biens dans la fiducie. En général, cette règle n'est pas invoquée par le bénéficiaire d'un intérêt viager dans la fiducie qui n'a pas de pouvoir général d'attribution ou de droit analogue (à titre de fiduciaire, de protecteur, etc.) ou par un constituant qui ne conserve pas de pouvoirs autorisés sur la fiducie.

■ **Prêt non garanti.** Les droits successoraux sont calculés sur l'avoir (« *equity* ») du contribuable dans le bien immeuble américain. Si un membre de la famille au Canada consent un prêt non garanti en vue de l'acquisition du bien, la dette réduit l'avoir du détenteur dans le bien et, par conséquent, son assujettissement aux droits successoraux (règl. 20.2053-7). Cependant, des intérêts doivent être demandés sur le prêt, ce qui risque d'accroître le revenu imposable du prêteur. Une hypothèque avec droit de recours ne réduit pas l'avoir.

■ **Société de personnes formée des membres de la famille.** Une société de personnes en nom collectif ou en commandite canadienne formée des membres de la famille acquiert la résidence aux États-Unis, et chaque associé fait un apport de capital à la société proportionnel de telle sorte que la somme des apports équivaut au prix du bien. Le père ou la mère donne des fonds aux autres membres de la famille à cette fin. Contrairement au résultat obtenu selon la règle d'attribution des sociétés canadiennes, il n'y a pas d'avantage imposable au Canada si un associé a l'usage des biens de la société de personnes. Cette solution peut se comparer avantageusement à la SBU. L'usage du bien par un associé commanditaire peut constituer un avantage en vertu des dispositions concernant la fraction à risque, mais il ne devrait pas entraîner de conséquence défavorable : aucune perte n'est prévue, et le coût fiscal de la participation dans la société de personnes comprend le prix d'achat et les frais financiers. Si la société de personnes coche la case lui permettant d'être considérée comme une société étrangère aux fins de l'impôt américain, les associés résidant au Canada seront à l'abri des droits successoraux américains. La société de personnes est considérée comme telle au Canada et aucun avantage imposable n'existe au Canada. Cependant, le choix rend inapplicable le taux d'imposition américain des gains en capital moins élevé lors de la vente du bien. Si la société de personnes ne fait pas ce choix, il existe diverses positions suivant lesquelles la participation détenue par un étranger dans la société de personnes étrangère n'entre pas dans son patrimoine américain lorsque la société de personnes n'exerce pas d'activité commerciale ni n'exploite d'entreprise aux États-Unis. En vertu du droit américain actuel, il n'existe pas de fondement clair sur le « *situs* » d'une participation dans des sociétés de personnes et il n'existe presque pas de fondement permettant de regarder au-delà de la société de personnes pour établir le « *situs* » de ses actifs; le recours à la société de personnes devrait donc placer les associés à l'abri des droits successoraux. Si l'on a recours

à ce mécanisme, les lois applicables aux sociétés de personnes ne devraient pas entraîner la dissolution de la société au décès d'un associé; dans le cas contraire, le particulier est considéré comme propriétaire des actifs sous-jacents de la société de personnes, qui entrent alors automatiquement dans son patrimoine. Une clause de prorogation prévient la dissolution au Canada. Une société en commandite pourrait être préférable.

Le principal avantage de la société en commandite réside dans la possibilité de faire un choix, au décès d'un associé, pour porter le prix de base des actifs de la société à leur JVM à ce moment, éliminant ainsi tout gain sur la partie des biens sous-jacents qui revient au défunt aux fins de l'impôt américain lors de la vente ultérieure du bien. De plus, il est plus facile de concevoir un prêt sans garantie : essentiellement, le débiteur est la société de personnes et, si les particuliers associés sont des associés commanditaires, aucun recours ne peut être exercé contre eux, de sorte que le prêt est un prêt non garanti. L'associé commandité, une société canadienne, doit avoir une responsabilité illimitée et avoir droit à une participation nominale dans la société de personnes. Le taux américain sur les gains en capital moins élevé peut éventuellement s'appliquer à la vente du bien si aucun choix n'est fait pour considérer la société de personnes comme une société de capitaux; les associés canadiens paient l'impôt canadien sur le gain, et obtiennent un crédit pour l'impôt américain.

*Jack Bernstein*

Aird & Berlis LLP, Toronto

## ACTUALITÉS FISCALES ÉTRANGÈRES

### OCDE

Un document projet précise le traitement fiscal, aux fins de l'article 15(2) de la convention modèle, du revenu d'un résident qui travaille dans un autre État contractant. Une attention particulière est apportée aux définitions d'« employeur », « emploi salarié » et « emploi indépendant » ainsi qu'au traitement d'un non-résident qui fournit des services par le biais d'un intermédiaire. Le Groupe de travail n° 1, un sous-comité du Comité des affaires fiscales, a rédigé 22 nouveaux paragraphes pour remplacer le paragraphe 8 des commentaires. Pour obtenir une copie du document, visitez le site de l'OCDE à <http://www.oecd.org/dataoecd/52/61/31413358.pdf>, ou appelez la bibliothèque de l'ACEF. Les personnes intéressées peuvent soumettre des commentaires avant le 30 juin 2004.

### Australie

Dans le but d'attirer les investissements internationaux, un nouveau projet de loi instaure, à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2004, trois mesures principales : 1) la réduction des gains ou pertes en capital réalisés par des sociétés australiennes et leurs SEAC lors de la disposition de placements autres que de portefeuille (au moins 10 % de

droit de vote); 2) la prolongation, après juin 2004, des exemptions applicables aux dividendes étrangers autres que de portefeuille; et 3) la limitation de la portée de la règle relative au revenu de services « contaminés » selon les règles sur les SEAC, à l'exclusion des services des sociétés affiliées non-résidentes.

### Belgique

Une nouvelle loi majorant les incitatifs pour les productions cinématographiques et les documentaires prévoit des exemptions d'impôt sur le revenu pouvant atteindre 150 % des montants investis. Les bénéfices doivent excéder 1 500 000 euros pour maximiser les économies. La Commission européenne doit évaluer ces modifications à la lumière de ses règles relatives à l'aide gouvernementale.

### Gibraltar

L'Union européenne a laissé savoir à Gibraltar que le projet de réforme de l'impôt des sociétés était incompatible avec les règles de l'UE relatives à l'aide gouvernementale et ce, même si les changements proposés ne constituent pas des pratiques fiscales dommageables. L'incompatibilité vient du fait que les taux d'impôt sur le revenu des sociétés étaient plafonnés à 15 %, ce qui conférait un avantage indu à Gibraltar par rapport au reste du Royaume-Uni; qui plus est, l'impôt a été éliminé pour une société étrangère qui n'a pas de présence effective à Gibraltar parce que le nouveau régime prévoit un impôt fondé sur la masse salariale et sur l'occupation des lieux d'exploitation. Gibraltar et le Royaume-Uni ont l'intention de contester la décision de la Cour européenne de justice.

### Russie

Dans le but de promouvoir l'investissement étranger, le gouvernement propose la création de zones de fabrication et de nouvelles technologies; les résidents bénéficieront d'avantages liés à l'impôt des sociétés et aux droits de mutations immobilières, et d'autres garanties de l'État.

### République de Corée

Pour accroître l'investissement étranger, le pays interrompra le contrôle fiscal imposé aux sociétés qui effectuent des placements étrangers et éliminera les règles fiscales qui ne sont pas conformes aux normes internationales. Les entreprises étrangères seront admissibles à des traitements fiscaux privilégiés, telle une exemption de vérification fiscale pour trois ans. À la fin de 2003 plusieurs changements ont également vu le jour pour encourager l'investissement étranger : les employés étrangers peuvent choisir d'être imposé à un taux unique de 18,5 % sur leur revenu ou au taux marginal jumelé à une déduction pour emploi à l'étranger de 30 %; seuls les services rendus en Corée sont imposés et les services utilisés en Corée ne sont désormais plus assujettis à la retenue d'impôt des non-résidents; et les impôts sur les sociétés sont réduits de deux points de pourcentage après 2004. Une exemption totale d'impôt de sept ans et une exemption d'impôt de 50 % pour les trois années

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)

suivantes est prévue pour les zones dites d'investissement étranger, les zones dites franche économique et les zones dites de libre-échange; les fonds commun de placement qui investissent dans diverses sociétés peuvent répartir leurs placements afin de respecter les seuils.

### Danemark

Des propositions prévoient qu'une société du Danemark ou une société étrangère ayant un établissement stable au Danemark sera « transparente » si : 1) elle est « transparente » aux fins de l'impôt étranger; 2) le revenu de la société du Danemark est inclus dans le revenu étranger imposable d'une ou plusieurs sociétés affiliées dans le pays étranger; 3) les sociétés affiliées détiennent plus de 50 % du capital et des droits de vote de la société du Danemark; et 4) l'administration étrangère fait partie de l'Union européenne ou de l'Espace économique européen, ou a conclu un traité fiscal avec le Danemark. La société « transparente » est imposée comme un établissement stable.

### Île de Man

Pour améliorer le développement économique, certaines entreprises oeuvrant dans l'industrie spatiale et des satellites bénéficieront d'un taux d'impôt sur le revenu des sociétés de zéro. Les sociétés commerciales non-résidentes bénéficieront d'un taux d'impôt qui est réduit à 10 % pour le revenu n'excédant pas 100 millions £.

*Carol Mohammed*

L'Association canadienne d'études fiscales, Toronto

© 2004, 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@cef.ca](mailto:mgaughan@cef.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.