

L'INTÉRÊT SUR UNE MARGE DE CRÉDIT

La récente interprétation technique TI 2007-0221071E5 montre un changement dans l'approche flexible de l'ARC face au retraçage des fonds et à l'établissement de liens avec leur utilisation. L'ARC indique maintenant qu'un contribuable ne peut précisément affecter des remboursements du principal d'un placement ou d'une marge de crédit personnelle à des fonds empruntés à des usages personnels ou inadmissibles : tout remboursement du principal de la marge de crédit réduit les emprunts utilisés à des fins admissibles et inadmissibles.

L'exemple donné dans l'interprétation de 2007 avait d'abord été soumis à l'ARC dans une interprétation en 2006. On suppose que le contribuable dispose d'une marge de crédit personnelle de 60 000 \$ le 1^{er} janvier de l'an X. En janvier, le contribuable porte sa marge de crédit à 100 000 \$ et il investit les 40 000 \$ additionnels dans des titres. Pour janvier, le contribuable déclare qu'il peut déduire 40 % de l'intérêt sur la marge de crédit de 100 000 \$ aux fins de l'impôt sur le revenu. Il rembourse ensuite 20 000 \$ de la marge de crédit en date du 1^{er} février et prétend que la moitié de l'intérêt exigible sur la marge de crédit est déductible : une tranche de 40 000 \$ des 80 000 \$ de la marge de crédit a été investie dans des titres. Par extension, si le contribuable rembourse alors un autre 40 000 \$ de la marge de crédit en date du 1^{er} mars (pour un nouveau solde de 40 000 \$), il prétend que la totalité de l'intérêt sur la marge de crédit est déductible dans la mesure où les 40 000 \$ de janvier demeurent investis dans des titres.

Dans l'interprétation de 2006, l'ARC était d'accord avec le contribuable. Dans celle de 2007, l'ARC conclut que cette approche ne correspond ni à son point de vue ni à celui des tribunaux sur l'approche flexible au retraçage des fonds et à l'établissement de liens avec leur utilisation. Selon l'ARC, cette approche permet aux contribuables d'affecter les remboursements à des avances

précises tirées sur une marge de crédit, contrairement à la conclusion retenue dans *Colin C. Mills* (85 DTC 632 (CCI)) et à l'objet du paragraphe 20 de l'IT-533. Selon l'ARC, ce paragraphe concerne le retraçage à des utilisations admissibles de fonds empruntés qui ont été amalgamés avec de l'argent dans un compte et non le retraçage ou l'affectation à des fins admissibles ou inadmissibles précises de remboursements de fonds empruntés et destinés à divers usages dans le cadre d'une seule marge de crédit. Tout remboursement du principal d'une marge de crédit réduit les tranches utilisées à des fins admissibles et inadmissibles. Par conséquent, l'ARC indique que, dans l'interprétation de 2007, le contribuable ne peut affecter les remboursements de sa marge de crédit personnelle à des emprunts contractés à des fins personnelles ou inadmissibles. Lorsque la marge de crédit est portée à 100 000 \$, son utilisation est inadmissible à 60 % à admissible à 40 %. Tout remboursement de la marge de crédit est effectué selon un ratio de 60:40, et tout intérêt payé est déductible dans les mêmes proportions. Dans l'exemple ci-dessus, au 1^{er} mars, lorsque le solde de la marge est de 40 000 \$, le contribuable ne peut donc déduire l'intérêt que sur 16 000 \$ de l'emprunt, à savoir 40 % de 40 000 \$.

Dans l'interprétation de 2007, l'ARC indique que le contribuable peut se départir du placement et rembourser le solde de 40 000 \$ de la marge de crédit au 1^{er} mars et faire de nouveau l'acquisition du placement avec une marge de crédit de 40 000 \$ (ou d'autres emprunts), pour lesquels l'intérêt est déductible en totalité. L'ARC fait remarquer que la disposition doit être déclarée aux fins de l'impôt sur le revenu; si une perte se produit dans les 30 jours de la nouvelle acquisition du même placement, les règles sur les pertes apparentes s'appliquent. Dans une autre interprétation technique, datée de septembre 2007 (TI 2006-0218381E5), l'ARC a donné à peu près la même réponse dans le cas d'un emprunt hypothécaire qui avait été augmenté en vue de financer l'achat de titres.

Il semble que la position révisée de l'ARC entraîne un traitement inéquitable pour les contribuables qui se trouvent dans des circonstances généralement semblables – le contribuable dans l'interprétation et un contribuable qui restructure ses emprunts comme le suggère l'ARC.

Jim Yager
KPMG LLP, Toronto

PROPRIÉTÉS INDIVISES : PIÈGES FISCAUX AUX É.-U.

Les conjoints canadiens détiennent souvent des biens en propriété indivise dans le but d'éviter les droits d'homologation provinciaux. Cependant, si l'un des

Dans ce numéro

L'intérêt sur une marge de crédit	1
Propriétés indivises : Pièges fiscaux aux É.-U.	1
Modifications à la LSPAO	3
Exportation de bien meuble incorporel	3
Emballage loué exempté de la TVD de l'Ontario	4
L'IMS de l'Ontario et les gains et pertes latents	5
Harmonisation de l'impôt en Ontario et IMS	6
Gains et pertes de change	7
Convention fiscale entre l'Islande et les États-Unis	8
Monnaie de calcul des sociétés étrangères affiliées	9
Actualités fiscales étrangères	10

conjoint est citoyen américain, la propriété indivise peut entraîner une augmentation de l'impôt à payer aux États-Unis qui, souvent, dépasse l'économie des droits d'homologation. Plusieurs questions relevant de la fiscalité américaine doivent être prises en considération avant qu'un citoyen américain et un conjoint canadien décident de détenir un bien en propriété indivise.

Valeur majorée au décès. Un contribuable américain qui vend un bien réalise un gain imposable correspondant à la différence entre le coût fiscal américain du bien et son prix de vente. Le coût fiscal diffère selon que le contribuable a acheté le bien ou l'a obtenu par don entre vifs ou au décès du propriétaire. Le coût fiscal d'un bien reçu au décès de son propriétaire est habituellement majoré à la JVM à la date du décès. Si un copropriétaire décède et lègue la moitié du bien à l'autre copropriétaire, le survivant reçoit le bien au coût majoré pour le défunt; le nouveau coût global correspond à la moyenne du coût initial et de la JVM au décès. Cependant, si le bien est détenu en copropriété indivise (ou en tenance unitaire), que le défunt n'était pas un résident ou un citoyen des États-Unis et que le bien n'est pas situé aux États-Unis, le copropriétaire survivant peut ne pas recevoir le bien au coût majoré; le *Code* ne permet une majoration que si la valeur brute de la succession du défunt aux fins des droits successoraux américains comprenait sa part du bien visé.

Un défunt qui n'est ni citoyen des États-Unis ni domicilié dans ce pays n'est pas assujéti aux droits successoraux américains sur un bien qui n'est pas situé aux États-Unis; par conséquent, le bien n'entre pas dans la valeur brute de sa succession et il ne devrait pas y avoir de majoration. Il n'est pas clair si le copropriétaire survivant reprend le bien au coût fiscal pour le défunt ou à un coût nul pour la moitié appartenant au défunt. On peut cependant faire valoir que, même si les droits successoraux ne sont imposés que sur la valeur brute de la succession des citoyens et des résidents des États-Unis, tous les particuliers ont une succession brute; dans cette perspective, le copropriétaire survivant devrait recevoir le bien au coût majoré.

L'absence de majoration du coût au décès d'un copropriétaire peut avoir des conséquences fâcheuses. Supposons qu'un époux citoyen et résident du Canada et son épouse citoyenne américaine possèdent une maison de vacances en Europe. Chacun a une valeur de 250 000 \$ dans le bien, pour une valeur totale de 500 000 \$. L'époux décède alors que le bien vaut 1 M\$ et sa part est léguée à son épouse. Si les deux conjoints détenaient le bien en propriété indivise (*tenancy in common*), le nouveau coût pour l'épouse est de 750 000 \$ (coût de 500 000 \$ pour la part de l'époux à la date du décès plus le coût initial de 250 000 \$ pour la part de l'épouse). La vente du bien pour 1 M\$ donne lieu à un gain de 250 000 \$ à inclure dans la déclaration de revenus américaine de l'épouse. Cependant, si le bien est détenu en *joint tenancy* et que l'épouse n'a pas droit à un coût majoré pour le bien – dans l'hypothèse, toutefois, où elle peut reprendre le coût

de son époux – le nouveau coût pour l'épouse est 500 000 \$ (valeur initiale de 250 000 \$ de son époux plus son coût de 250 000 \$). Une vente ultérieure pour 1 M\$ dégage un gain de 500 000 \$ à inclure dans la déclaration de revenus américaine de l'épouse.

Obligation de retracer les apports au décès d'un copropriétaire. Si les époux détiennent des actifs en copropriété et que l'un d'eux n'est pas un citoyen américain, la valeur totale de l'actif en copropriété est incluse *prima facie* dans la valeur brute de la succession du citoyen américain décédé à moins que la succession puisse prouver que le copropriétaire survivant a fait l'apport d'une partie du prix d'achat. Si le copropriétaire survivant est également un citoyen américain, seule la moitié du bien entre dans la succession de l'époux décédé.

Supposons qu'une épouse citoyenne américaine décède avant son époux canadien. Son seul actif important est un compte de courtage canadien détenu en copropriété avec son époux, principal gagne-pain de la famille et qui a fait apport de tous les actifs du compte. La valeur totale du compte est incluse dans la succession américaine de l'épouse à moins que la succession puisse fournir des documents appropriés étayant les apports de l'époux dans le compte, auquel cas aucune valeur n'est incluse.

Si les époux savent que leurs documents ne sont pas adéquats, ils devraient envisager de mettre fin à la copropriété pendant qu'ils sont tous deux encore vivants. Lorsque la copropriété cesse durant la vie des indivisaires, le risque d'un examen par les autorités fiscales est moins grand, et il est probable que le couple n'aura pas à fournir de documentation à l'appui des apports individuels des époux. Néanmoins, pour éviter la réalisation d'un don imposable éventuel, la valeur des biens attribués à chaque époux doit être à peu près proportionnelle à la valeur de ses apports dans le compte.

Don possible lors de la création d'une indivision. Aux fins de l'impôt américain sur les dons, si un particulier achète un immeuble et en attribue le titre de propriété pour moitié à lui et pour moitié à une autre personne à titre de copropriétaires indivis qui peuvent unilatéralement mettre fin à la copropriété, il en résulte effectivement un don de la moitié du bien au donataire. Les règlements applicables renvoient à un autre règlement qui prévoit qu'il n'y a pas de don si les copropriétaires sont mari et femme. Cependant, ce règlement a été révoqué et, en conséquence, il n'est pas clair s'il y a un don imposable aux États-Unis lors de la création d'une copropriété indivise entre époux. L'incertitude est sans conséquence si les deux époux sont des citoyens américains, parce qu'ils ont droit à une déduction illimitée de l'impôt sur les dons pour les dons entre conjoints : même s'il y a un don, les époux peuvent demander la déduction et éviter tout impôt. Cependant, si l'époux donateur est citoyen américain et que l'époux bénéficiaire ne l'est pas, la déduction maritale de l'impôt sur les dons est limitée à 125 000 \$ par année (128 000 \$ en 2008). Si une épouse citoyenne américaine achète un immeuble qu'elle prend en copropriété indivise

avec son époux canadien, la création de la copropriété peut donner lieu à un don, et l'épouse pourrait avoir à payer un impôt sur les dons aux États-Unis (ou utiliser son crédit d'impôt pour dons cumulatif) si le montant du don est supérieur à 125 000 \$.

Catherine B. Eberl

Hodgson Russ LLP, Buffalo

MODIFICATIONS À LA LSPAO

Des modifications récentes apportées à la *Loi sur les sociétés par actions de l'Ontario* (LSPAO) permettent l'émission de catégories d'actions distinctes sans caractéristiques qui les différencient. D'autres dispositions précisent et étendent les situations dans lesquelles des actions privilégiées rachetables à prime peuvent être émises dans le cadre de transferts de biens et de dividendes en actions, respectivement.

Le nouveau article 22(7) de la LSPAO permet que plusieurs catégories d'actions (ou séries d'actions d'une même catégorie) soient émises même si les actions sont identiques ou pratiquement identiques aux actions d'une autre catégorie ou série en termes de droits, de privilèges et de restrictions qui y sont rattachés. Autrement dit, deux catégories d'actions peuvent maintenant être identiques à tous égards, si ce n'est leur dénomination. Cette disposition facilitera le versement de dividendes discrétionnaires par l'utilisation de multiples catégories d'actions dans le cadre de gels successoraux et autres opérations semblables. Avant cette modification, les avocats devaient généralement être créatifs et définir de légères variantes des conditions rattachées aux actions afin d'établir légalement des catégories distinctes d'actions. Si les variantes des caractéristiques des actions étaient si mineures (p. ex., un privilège de 1 \$ à la liquidation) que l'on pouvait contester que les actions constituaient des catégories distinctes, cela devenait un sujet de préoccupation en raison des éléments fiscaux et économiques associés à chaque catégorie d'actions.

Le nouveau article 24(3)a(iii) de la LSPAO permet aux administrateurs d'une société constituée en vertu de la LSPAO de fixer le capital déclaré (et partant le capital versé) à n'importe quel montant jusqu'à hauteur de la JVM des biens échangés lors de l'émission d'actions, que les parties aient ou non entre elles un lien de dépendance. Cette souplesse accrue qui ne valait que pour les opérations entre personnes ayant un lien de dépendance est bien accueillie. Jusque-là, un roulement entre personnes sans lien de dépendance en vertu de l'article 85 de la LIR pouvait se traduire par un capital déclaré de la société (égal à la JVM des biens transférés) différent du capital versé aux fins fiscales. (Le paragraphe 85(2.1) de la LIR ramène le capital versé à l'égard des actions émises dans le cadre d'un roulement de l'article 85 à la somme convenue.) Cette différence ouvre la voie à de futurs problèmes et représente un piège pour les non-avertis. De plus, ce problème ne pourrait jamais être corrigé parce que

toute réduction subséquente du capital déclaré (permise en vertu de l'article 34 de la LSPAO) aurait également pour effet de réduire le capital versé aux fins fiscales.

Le nouveau article 38(2) de la LSPAO permet que le montant du capital déclaré (et partant du capital versé) d'un dividende en actions soit fixé à n'importe quel montant sans dépasser la JVM des actions émises. Antérieurement, l'article 38(2) de la LSPAO exigeait qu'une société ajoute le « montant déclaré » des dividendes en actions au compte de capital déclaré des actions. En vertu de l'article 23(3), une société ne peut émettre des actions tant que la contrepartie requise n'est pas entièrement payée en argent, en biens ou en services passés et elle doit alors ajouter ce plein montant au compte de capital déclaré approprié. On peut se demander si les actions émises dans le cadre d'un dividende en actions l'ont été moyennant une contrepartie (et, par conséquent, si le compte de capital déclaré doit être égal à la JVM). Si l'on pouvait affirmer que les actions de dividende n'ont pas été émises moyennant une contrepartie, il ne serait pas nécessaire que le montant ajouté au capital déclaré ait quelque lien avec cette JVM, mais ce point de vue soulevait des doutes.

Conformément au droit des sociétés, la procédure habituelle consiste à déclarer un dividende d'un montant déterminé et à en prévoir le paiement par l'émission d'actions. Comme le capital versé est généralement le montant du dividende aux fins de l'impôt sur le revenu (voir la définition plus complexe de « montant » au paragraphe 248(1)) de la LIR, le nouveau article 38(2) de la LSPAO facilite l'émission d'actions de dividende rachetables à prime par des sociétés privées en faveur de leurs actionnaires en limitant au minimum les conséquences fiscales immédiates. (Les sociétés publiques peuvent également émettre des dividendes en actions rachetables à prime, mais la partie II.1 de la LIR pourrait représenter un piège lors de tout rachat des actions émises par la société.) Même si l'on pouvait faire valoir de bons arguments (comme il a été mentionné ci-dessus) selon lequel les actions de dividende rachetables à prime étaient permises en vertu de l'ancienne LSPAO, aucune disposition précise n'autorisait la constitution d'un capital déclaré à faible valeur attribuée pour des actions émises au moyen d'un dividende en actions. Maintenant que l'on sait où l'on va, il est possible de donner une opinion « sans réserve » sur la question et de mettre en place des opérations prévoyant le versement de dividendes en actions rachetables à prime par une société constituée en vertu de la LSPAO.

John Jakolev et Graham Turner

Jet Capital Services Limited, Toronto

EXPORTATION DE BIEN MEUBLE INCORPOREL

Depuis le 19 mars 2007, date du budget fédéral, les règles sur l'exportation modifiées étendent la détaxation à une gamme élargie de biens meubles incorporels fournis à un

non-résident; la détaxation s'applique également à des fournitures antérieures si la TPS/TVH n'avait été ni exigée ni perçue par le fournisseur (article 10.1 de la partie V de l'annexe VI de la *Loi sur la taxe d'accise*).

Avant l'annonce contenue dans le budget, l'article 10 des règles ne prévoyait la détaxation des biens de propriété intellectuelle fournis à un non-résident que si celui-ci n'était pas inscrit au régime de la TPS. Un bien de propriété intellectuelle s'entend d'une invention, d'un brevet, d'un secret industriel, d'une marque de commerce, d'une raison sociale, d'un droit d'auteur, d'une conception industrielle ou de toute autre propriété intellectuelle, ou des droits, licences ou privilèges afférents à leur utilisation. En 1998, dans sa réponse au rapport d'un comité consultatif sur le commerce électronique, le ministre avait soulevé la possibilité d'étendre la détaxation à une gamme plus vaste de biens meubles incorporels pour un traitement plus efficace des enjeux liés au commerce électronique.

L'article 10.1 est utile du fait qu'il détaxe les abonnements à des sites Web qui offrent des droits d'accès à un contenu numérisé, incluant le droit de téléchargement et d'utilisation. Cependant, l'article 10.1 exclut, entre autres, une fourniture d'un bien meuble incorporel « qui ne peut être utilisé qu'au Canada »; il est encore trop tôt dans l'évolution interprétative de la disposition pour dire si l'ARC interprétera cette exclusion de façon restrictive. L'article 10 a toujours présenté des lacunes du fait qu'il n'était pas possible de détaxer la fourniture d'achalandage à un non-résident, un scénario que l'on observe plus fréquemment alors que les entreprises tentent d'enregistrer leur propriété intellectuelle à l'étranger. Une entreprise canadienne peut décider de vendre son achalandage comme faisant partie de l'ensemble de la propriété intellectuelle, la distinction entre l'achalandage et les droits de propriété intellectuelle n'étant pas toujours facile à faire. Dans le passé, la TPS était exigible sur la contrepartie attribuable à l'achalandage; l'inscription du non-résident au régime de la TPS (le cas échéant) représentait le seul espoir de récupérer la TPS. Avec l'article 10.1, les possibilités semblent tout aussi faibles. Si l'achalandage découle exclusivement d'activités exercées au Canada, et que son apport dans la production de revenus n'est pertinente que pour le marché canadien, peut-on réussir à éviter l'exclusion en faisant valoir que l'achalandage pourrait également être utilisé à l'extérieur du Canada ? Si la convention d'achat ne contient pas de clause restrictive limitant l'utilisation de l'achalandage au Canada, les parties contractantes peuvent-elles faire valoir que l'utilisation de l'achalandage n'est pas techniquement limitée au Canada et donc éviter l'application de l'exclusion ?

Des droits de distribution peuvent être fournis à des non-résidents pour leur permettre de vendre un produit au Canada sans avoir à détenir le droit d'utilisation du produit sous-jacent – une pratique qui n'est pas rare, p. ex., pour les distributeurs du secteur des TI. Un donneur de licence de logiciel non-résident qui est inscrit au régime de la TPS peut offrir des droits de distribution à un non-résident non inscrit qui fournira à son tour le

logiciel exclusivement au Canada. Les droits de distribution, distincts de tout droit au logiciel sous-jacent, ne sont probablement pas détaxés en vertu de l'article 10 ou 10.1 des règles d'exportation. On peut avancer que la taxation d'une telle fourniture de droits de distribution permet d'atteindre le résultat souhaité parce que le distributeur non-résident qui s'inscrit pour récupérer la TPS qui lui a été facturée doit facturer la TPS sur la fourniture du logiciel au Canada. Cependant, des risques fiscaux inattendus et un traitement inéquitable peuvent également en résulter, selon la façon dont les droits canadiens sont finalement intégrés. Par exemple, si des droits canadiens et américains sont fournis séparément (et non regroupés dans les droits pour l'Amérique du Nord), la TPS pourrait s'appliquer à la composante canadienne, à la surprise du vendeur peu méfiant – en particulier un vendeur non-résident qui vend à un distributeur non-résident.

Il ne fait pas de doute que l'article 10.1 réussit à combler un grand nombre des lacunes plus importantes de l'article 10. Cependant, l'introduction d'exclusions qui limitent la détaxation accroît la complexité de l'interprétation et laisse des écueils pour les fournisseurs non avertis de biens de propriété intellectuelle.

Audrey Diamant et Brian Wurts
PricewaterhouseCoopers LLP, Toronto

EMBALLAGE LOUÉ EXEMPTÉ DE LA TVD DE L'ONTARIO

Les contenants et autre matériel d'emballage non réutilisables servant à la livraison de produits destinés à la vente ne sont pas assujettis à la taxe de vente au détail (TVD) de l'Ontario selon la politique administrative et l'article 7(1)(41) de la *Loi sur la taxe de vente au détail* (LTVD). Les contenants réutilisables sont généralement assujettis à la TVD. Les pratiques actuelles d'emballage et d'expédition ont rendu l'application de ces règles moins claire. Dans *Proctor & Gamble* (2007 ONCA 784), la Cour d'appel de l'Ontario a clarifié le statut, aux fins de la TVD, des palettes de bois réutilisables servant à l'expédition de marchandises. Ce jugement risque de favoriser les fabricants, distributeurs et autres utilisateurs de telles palettes.

Le contribuable fabriquait, distribuait et commercialisait diverses marchandises commerciales qu'il vendait à des détaillants à haut volume. Pour expédier les produits à ses clients, le contribuable empilait les boîtes de produits sur des palettes de bois qu'il emballait ensuite dans une pellicule plastique de qualité industrielle : c'est le produit « palettisé » qui constituait l'unité vendue au client. Certains clients vendaient directement les produits palettisés sur leur plancher. De nombreux clients préféraient ou exigeaient même les palettes en question parce que leur accès des quatre côtés facilitait la manipulation par les chariots élévateurs. Le contribuable louait les palettes auprès d'une entreprise; le montant

facturé comprenait la TVD. Le contribuable ne facturait pas directement le coût de la palette au client, mais il l'incluait dans le prix du produit qu'il lui facturait. L'entreprise de location de palettes ramassait les palettes déchargées dans les locaux des clients du contribuable et elle les nettoyait, les réparait et les empilait pour réutilisation.

Les demandes de remboursement de la TVD payée sur les palettes avaient été refusées. Selon le ministre, les palettes n'avaient jamais été « vendues » aux clients du contribuable parce que c'est l'entreprise de location des palettes qui en demeurait propriétaire. Le contribuable a demandé une déclaration (par requête à la Cour supérieure de justice de l'Ontario en vertu de la règle 14.05(3)d) selon laquelle il avait acquis les palettes aux fins de les revendre et qu'il n'était donc pas un « acheteur » redevable de la TVD, ou, autrement, qu'il avait acheté les palettes aux fins de les fixer ou de les incorporer à des biens meubles corporels destinés à la vente et que, par conséquent, l'achat était exempté de la TVD en vertu de l'article 7(1)(41) qui prévoit une exemption pour les « contenants réutilisables destinés à être utilisés ou vendus en Ontario ».

La Cour supérieure de justice a conclu que le contribuable était un acheteur, tel qu'il est défini dans la LTVD : il utilisait les palettes pour son propre bénéfice (déplacer les matières premières et expédier et stocker les produits finis) et il n'avait donc pas droit à la première déclaration. Le tribunal a également conclu (même si cette conclusion n'était pas nécessaire, compte tenu de la première déclaration) que le contribuable « vendait » les palettes à ses clients quand il les leur transférait, selon la définition de « vente » de la LTVD, qui se lit comme suit : « tout transfert du titre ou de la possession ... par lequel une personne remet un bien meuble corporel à une autre personne à un prix ou moyennant une autre contrepartie ». Selon le tribunal, la contrepartie passait des clients au contribuable parce que les frais de location des palettes étaient inclus dans le prix global du produit. Cependant, le tribunal a indiqué que les palettes constituaient une partie essentielle de l'emballage vendu, à savoir un emballage palettisé de produits et enveloppé de pellicule plastique. Les palettes pouvaient être considérées comme étant « fixées » aux produits du contribuable par la pellicule plastique ou « incorporées » au produit final palettisé, et elles étaient fixées ou incorporées aux produits « en vue de la vente », compte tenu de la conclusion selon laquelle le transfert de palettes aux clients constituait une « vente ». En outre, les palettes n'étaient pas des « contenants réutilisables », à savoir, selon la définition, des contenants « pouvant être retournés pour être réutilisés par le fabricant ». Dans les faits, il n'était pas question que les palettes soient retournées au contribuable et elles ne pouvaient être « réutilisées »; elles étaient réutilisées par un vaste groupe d'utilisateurs qui n'étaient pas tous des fabricants. Les palettes étaient donc visées par l'exemption prévue à l'article 7(1)(41) et ne constituaient pas une exception.

La Couronne en a appelé de ce jugement devant la Cour d'appel de l'Ontario, invoquant que le tribunal de

première instance avait erré en concluant : 1) que les palettes étaient « fixées » aux produits du contribuable ou « incorporées » à un produit final, et 2) que les palettes faisaient partie des produits du contribuable destinés à la vente. (La conclusion selon laquelle les palettes n'étaient pas des « contenants réutilisables » n'a pas été contestée.) Quant à la question de savoir si les palettes faisaient partie des produits du contribuable destinés à la vente, le tribunal a conclu qu'il revenait au tribunal de première instance de conclure que les clients versaient une certaine contrepartie pour les palettes reçues du contribuable et que leur transfert aux clients constituait donc une « vente » selon la LTVD. La définition de « vente » était plus large qu'une simple transmission de titre.

Quant à la question de savoir si les palettes étaient « fixées » aux produits du contribuable ou « incorporées » à un produit final, le tribunal a estimé qu'il revenait au tribunal de première instance de conclure que le contribuable vendait un emballage palettisé, à savoir une palette enveloppée de pellicule plastique sur laquelle étaient empilés des produits de consommation. Cette conclusion était étayée par la preuve et reflétait les techniques de marketing utilisées pour répondre aux besoins des grands magasins entrepôts qui préfèrent ou exigent même un produit palettisé. La Cour d'appel de l'Ontario, fondamentalement d'accord avec les motifs du tribunal de première instance, a rejeté l'appel de la Couronne.

Dans *Proctor & Gamble*, les deux tribunaux ont confirmé que le transfert du titre n'est pas obligatoire pour qu'il y ait une « vente » aux fins de l'exemption prévue à l'article 7(1)(41) de la LTVD : il suffit qu'il y ait transfert de possession et versement d'une contrepartie (même une simple récupération du coût). Les deux tribunaux ont interprété de façon restrictive le terme « contenant réutilisable », en limitant la portée de l'exception à l'exemption. Les palettes et autres emballages réutilisables peuvent donc satisfaire à la définition de l'article 7(1)(41) sans constituer une exception. Cependant, la question de savoir si un contenant ou un emballage particulier est « fixé » ou « incorporé » à un bien meuble corporel dépend en grande partie des faits. Comme l'a fait remarquer la Cour d'appel de l'Ontario, la LTVD pourrait être facilement modifiée de façon à taxer les palettes qui sont recyclées et louées à nouveau par leur propriétaire.

Robert G. Kreklewetz et Simon Thang
Millar Kreklewetz LLP, Toronto

L'IMS DE L'ONTARIO ET LES GAINS ET PERTES LATENTS

Le règlement 509/07 de la *Loi sur l'imposition des sociétés de l'Ontario*, rendu public le 27 août 2007, élimine les effets négatifs sur l'IMS de l'Ontario des changements comptables découlant de la Note d'orientation concernant la comptabilité NOC-18, intitulée « Sociétés de placement ».

Pour les exercices ouverts à compter du 1^{er} juillet 2004, la NOC-18 oblige les « sociétés de placement » (incluant de nombreuses sociétés de portefeuille de placements) à mesurer leurs placements à la JVM et à inclure les gains et pertes qui en résultent dans le revenu comptable. Pour ces fins, une société de placement est généralement soit un fonds d'investissement (au sens donné à ce terme par les Autorités canadiennes en valeurs mobilières), soit une entité juridique distincte dont la principale activité économique au cours de la période consiste à effectuer des placements. Les contribuables doivent tenir compte de la NOC-18 pour déterminer si une société est une société de placement.

Comme l'IMS est calculé sur le revenu net selon les PCGR, les gains non réalisés découlant de l'application de la NOC-18 peuvent donner lieu à l'IMS. Même si la société rédige un Avis aux lecteurs sur les états financiers non dressés selon les PCGR et où les placements sont constatés au coût, aux fins de l'IMS, c'est le revenu net établi selon les PCGR qui doit être calculé et utilisé. Tout IMS payé peut être reporté prospectivement sur 20 ans (10 ans pour les années d'imposition se terminant avant le 23 mars 2007) pour réduire l'impôt régulier de l'Ontario de la société, mais l'IMS représente un coût absolu pour la société si la période de report prospectif vient à échéance (à cause, p. ex., de la stratégie de détention à long terme de placements de la société).

Le règlement 509/07 exclut du revenu aux fins de l'IMS tout gain ou perte non réalisé qui n'a pas à être inclus dans le calcul du revenu aux fins de l'impôt. La règle s'applique tant aux changements à la valeur du marché de la valeur des actifs qu'aux gains et pertes de change non réalisés liés aux actifs. Le règlement est en vigueur pour les années d'imposition se terminant après le 22 mars 2007 (tel qu'il est proposé dans le budget de 2007 de l'Ontario) et aux années d'imposition antérieures commençant après le 30 juin 2004 si la société produit un choix dans la forme prescrite par le ministre dans les 180 jours de la date du dépôt du règlement (probablement avant le 23 février 2008). On ne s'attend pas à ce qu'un formulaire soit prescrit de sorte que le choix pourra être fait dans une lettre. Pour éliminer tout risque que l'IMS s'applique pour les années antérieures, une société de placement devrait envisager de produire un choix avant le 23 février 2008. L'avis d'information 6023F, « Règlement de la Loi sur l'imposition des sociétés pour l'impôt minimum des sociétés » (août 2007), contient des renseignements additionnels.

Louis Provenzano et Ruby Lim
PricewaterhouseCoopers LLP, Toronto

HARMONISATION DE L'IMPÔT EN ONTARIO ET IMS

L'ARC pourrait commencer à administrer partiellement le régime d'imposition des sociétés harmonisé (Ontario-fédéral) dès décembre 2007. L'ARC prévoit à l'heure actuelle que la presque totalité des fonctions

administratives de l'imposition des sociétés de l'Ontario seront intégrées au régime fédéral en avril 2008.

Le régime harmonisé en Ontario prend effet pour les années d'imposition des sociétés résidant en Ontario se terminant après le 31 décembre 2008. En vertu du régime harmonisé, l'ARC administrera pour l'Ontario l'impôt sur le revenu des sociétés, la taxe sur le capital, l'impôt minimum sur le revenu des sociétés et l'impôt supplémentaire payé par les assureurs-vie. L'ARC a fait une mise à jour sur le transfert des responsabilités que lui confie le ministre des Finances de l'Ontario lors d'une rencontre récente du *Tax Practitioners Consultation Group* à London (Ontario). Pour le moment, il faut soumettre au ministère des Finances de l'Ontario toutes les questions concernant la *Loi sur l'imposition des sociétés de l'Ontario*, et le Ministère continuera de publier des bulletins d'interprétation et des documents connexes sur l'imposition des sociétés pour les années se terminant avant 2009. Cependant, l'ARC nous informe qu'à compter de décembre 2007, elle répondra aux demandes de renseignements concernant les années d'imposition commençant après 2008 (les années d'imposition harmonisées). L'ARC recevra également les versements d'impôts combinés à compter de février 2008.

Conformément à la mise à jour effectuée par l'ARC, celle-ci embauchera des employés d'expérience du ministère des Finances de l'Ontario à compter du 3 avril 2008, lorsqu'elle deviendra l'entité à consulter sur certains processus concernant les années d'imposition antérieures à l'harmonisation : 1) L'ARC prend en charge les nouvelles vérifications (intégrées) de toutes les grandes sociétés ainsi que les vérifications en cours par l'Ontario. Les nouvelles vérifications de petites entreprises passent progressivement à l'ARC, la transition devant être terminée pour avril 2009. 2) L'ARC prend en charge la plus grande partie des avis d'opposition en cours de l'Ontario et la majorité des nouveaux avis d'opposition. 3) L'ARC administre tous les appels liés aux avis d'opposition qu'elle traite. 4) L'ARC répond à toutes les demandes de renseignements concernant la *Loi de l'impôt sur le revenu*, la *Loi sur l'imposition des sociétés de l'Ontario* et la *Loi de 2007 sur les impôts*. L'ARC prévoit créer, à l'intérieur de sa propre Direction des décisions de l'impôt, une nouvelle division qui sera chargée de répondre aux demandes de décisions anticipées et d'interprétations concernant l'imposition des sociétés de l'Ontario. 5) L'ARC traite tous les crédits ontariens, y compris les analyses relatives aux crédits d'impôt remboursables au titre de la R&D effectuées préalablement à une cotisation.

L'Ontario modifie les règles de l'IMS pour tenir compte de la hausse du dollar canadien. Le budget de 2007 de l'Ontario contient une mesure visant à exclure les gains et les pertes de change non réalisés de l'assiette de l'impôt minimum des sociétés (IMS) pour empêcher qu'apparaisse un impôt à payer au titre de l'IMS en raison du renforcement du dollar canadien. Sans cette nouvelle mesure, un contribuable qui a atteint le point mort ou a

subi une perte nette dans l'année en raison d'un ralentissement des ventes à l'exportation attribuable à la vigueur du dollar canadien pourrait être surpris de découvrir qu'il doit acquitter un impôt au titre de l'IMS. Supposons qu'une SEXP située en Ontario a émis pour 20 M\$US de titres d'emprunt en décembre 2006 alors que le taux de change du dollar US était de 1,17 \$ pour 1 \$CA et qu'elle a affecté l'argent à l'acquisition d'une immobilisation devant être utilisée dans son entreprise. Au 31 juillet 2007, date de fin d'exercice de la SEXP, le taux de change avait baissé à 1,07 \$, et la SEXP doit présenter un gain de change latent de plus de 2 M\$ dans ses états financiers. Sans le nouveau règlement, il en résulterait une dette au titre de l'IMS parce que les gains de change non réalisés étaient pris en compte aux fins de l'IMS de l'Ontario, conformément à un traitement identique à celui appliqué dans les états financiers, mais non aux fins de l'impôt sur le revenu.

Le ministre des Finances de l'Ontario a indiqué que les modifications de l'IMS consignées dans le règlement 509/07 visent à exclure du calcul de l'IMS les gains et les pertes non réalisés qui n'ont pas à être inclus dans le calcul du revenu aux fins de l'impôt sur le revenu. En août 2007, le ministre du Revenu de l'Ontario a publié un *Avis d'information – Imposition des sociétés*, qui donne les détails des modifications. Le budget précise que les mesures relatives à l'IMS s'appliquent aux années d'imposition se terminant après le 22 mars 2007; le bulletin ajoute que le règlement s'applique également aux années d'imposition commençant après le 30 juin 2004 et se terminant avant le 23 mars 2007 si la société fait un choix par écrit dans les 180 jours de la date du dépôt du règlement. Comme le règlement a été déposé le 27 août 2007, on peut présumer que le choix devra être fait avant le 23 février 2008. Une société ne peut choisir d'appliquer les règles qu'à certaines années d'imposition précises durant cette période (années d'imposition commençant après le 30 juin 2004 et se terminant avant le 23 mars 2007).

Paul Hickey

KPMG LLP, Toronto

GAINS ET PERTES DE CHANGE

Une récente interprétation technique contient une nouvelle analyse de l'épineuse question du gain de change réalisé (ou de la perte subie) par une société en vertu du paragraphe 39(2) lors du rachat de ses propres actions (document n° 2007-022860117, disponible en français seulement).

En 1999, la CAF avait conclu, dans l'affaire *MacMillan Bloedel* (99 DTC 5454), qu'une société peut subir une perte de change au rachat de ses actions privilégiées libellées en dollars US si la valeur du dollar CA par rapport à la devise américaine est moins élevée à la date du rachat qu'à la date d'émission. L'ARC a retenu les conclusions de *MacMillan Bloedel*, mais elle a cherché à définir les paramètres de son application. Il ne fait pas de

doute que la récente interprétation vise à limiter *MacMillan Bloedel* sur la base des principes (du moins dans la mesure où il s'applique au rachat d'actions), mais l'approche est nouvelle et s'écarte de positions antérieures, et pourrait avoir une application nettement (et peut-être involontairement) plus large.

Dans les faits de l'interprétation, une société canadienne (Mereco) détenait une filiale canadienne (Holdco) et une société étrangère affiliée contrôlée (SEAC). Mereco a transféré SEAC à Holdco en échange d'actions avec une valeur de rachat exprimée en dollars US. Au cours d'une année subséquente, après l'appréciation de la valeur du dollar CA par rapport au dollar US, Mereco a constitué une autre filiale canadienne (Sœurco), à qui Holdco a transféré les actions de SEAC contre des actions privilégiées libellées en dollars US; à ce moment, Holdco avait un gain de change accumulé sur les actions de SEAC. Sœurco a racheté ses actions privilégiées libellées en dollars US détenues par Holdco contre un billet, ce qui a eu pour effet de convertir le gain accumulé de Holdco en un dividende intersociétés libre d'impôt (mais sans perte correspondante pour Sœurco). Dans le cadre d'une réorganisation du capital de Holdco en vertu de l'article 86, Mereco a échangé ses actions privilégiées libellées en dollars US pour des actions privilégiées libellées en dollars CA. Comme la valeur du dollar CA par rapport au dollar US s'était appréciée, le montant ajouté au capital déclaré des actions privilégiées libellées en dollars CA excédait l'équivalent original en dollars CA du prix de souscription des actions privilégiées libellées en dollar US. L'échange d'actions n'a pas donné lieu à un dividende réputé pour Mereco. L'interprétation conclut que Holdco n'a pas subi de perte de change en vertu du paragraphe 39(2) lors de l'échange.

La conclusion de l'interprétation est logique dans les circonstances, mais l'approche de l'ARC est intéressante et quelque peu incompatible avec des positions administratives qu'elle a déjà publiées. Essentiellement, l'ARC a conclu que Holdco n'a pas subi de perte lors de l'échange d'actions parce que l'opération n'a pas eu d'incidence sur son « patrimoine », une notion de droit civil qui correspond généralement à la totalité de l'actif et du passif d'une personne. L'interprétation laisse entendre qu'un contribuable ne peut réaliser un gain ou subir une perte en vertu du paragraphe 39(2) qu'en sortant un montant en espèces ou autre bien de son patrimoine en faveur d'une autre personne. Or, l'échange de capitaux propres ne comportait pas de transfert de bien.

Exiger d'un contribuable qu'il procède réellement au transfert ou à la disposition d'un bien pour que le paragraphe 39(2) s'applique s'écarte des positions administratives publiées antérieurement. Par exemple, dans une interprétation antérieure, l'ARC indiquait que le gain ou la perte de change d'un débiteur lors de la conversion d'une dette en actions serait fonction du montant payé en règlement de la dette, une détermination largement tributaire du montant ajouté à son capital déclaré lors de la conversion (document n° 2004-0085081E5). À l'opposé, la récente interprétation indique que le « montant payé » par

la société lors de la conversion de ses actions n'était pas pertinent pour établir son gain ou sa perte en vertu du paragraphe 39(2) parce que ce montant n'était pas lié à un bien transféré du patrimoine de la société.

Même si la conclusion formulée dans l'interprétation, dans la mesure où elle s'applique aux échanges de capitaux propres, est probablement juste, des questions se posent quant à l'application du paragraphe 39(2) à d'autres échanges de dettes ou d'actions (dette contre actions, actions contre dette, dette contre dette) : de nombreux contribuables maintiennent depuis longtemps que la règle exige une analyse économique du gain ou de la perte et que nul gain ou perte ne résulte donc de tels échanges. Par exemple, si un contribuable modifie une créance libellée en devise pour en prolonger l'échéance, devrait-il réaliser un gain ou une perte de change si les conditions essentielles de la créance sont modifiées de façon significative ? (Voir *General Electric*, 2002 DTC 6734 (CAF).) Auparavant, l'ARC appliquait le paragraphe 39(2) quand des modifications créaient une nouvelle dette – p. ex., dans le document n° 9721495. La récente interprétation laisse croire à une nouvelle acceptation de la nécessité d'une analyse économique pour appliquer le paragraphe 39(2) qui non seulement peut interdire la constatation de pertes de change dans des circonstances comme l'échange d'actions illustré dans l'interprétation, mais également éviter la constatation de gain de change dans d'autres circonstances quand aucun gain économique n'est réalisé.

Il ne semble pas que la récente interprétation modifie l'acceptation par l'ARC de la proposition générale de *MacMillan Bloedel* selon laquelle un gain de change (du point de vue du porteur) peut être converti en un dividende intersociétés libre d'impôt sans influencer sur la perte de change subie par le payeur. Cela est implicite dans l'interprétation. Cependant, il semble que dans l'interprétation, le contribuable n'a pas racheté les actions privilégiées libellées en dollars CA de Holdco parce que leur CV était peut-être inférieur à leur PBR et qu'un rachat aurait donné lieu à un gain en capital pour le porteur et non à un dividende réputé libre d'impôt. C'est que le CV des actions libellées en dollars US était maintenu en dollars US; la devise américaine s'était dévaluée et quand les actions avaient été converties en actions privilégiées libellées en dollars CA en vertu de l'article 86, le CV aurait pu être limité, en vertu du paragraphe 86(2.1), à l'équivalent en dollars CA du prix de souscription original en dollars US. La position de longue date mais controversée de l'ARC est que le CV des actions libellées en dollars US doit être converti en dollars CA à la date de souscription. (Voir le paragraphe 6 du *Bulletin d'interprétation* IT-463R2.) Malheureusement, l'ARC n'a pas traité précisément du sujet et il faudra attendre un autre jour pour obtenir une réponse.

Nik Diksic

Ernst & Young LLP, Ottawa

Terry McDowell

Ernst & Young LLP, Toronto

CONVENTION FISCALE ENTRE L'ISLANDE ET LES ÉTATS-UNIS

Le 23 octobre 2007, l'Islande et les États-Unis ont signé une nouvelle convention fiscale et un nouveau protocole en remplacement de la convention existante. La convention est généralement compatible avec la convention modèle américaine de 2006; p. ex., elle ne prévoit pas de taux nul de retenue pour les dividendes entre société mère et filiale. Contrairement au nouveau protocole conclu avec le Canada, elle ne contient pas de clause d'arbitrage obligatoire. Entre autres choses, la convention 1) introduit un article exhaustif sur les restrictions aux avantages (RAA), dont une disposition triangulaire, 2) actualise les articles sur les dividendes, les intérêts et les gains en capital et 3) permet une retenue d'impôt sur certains paiements de redevances.

La convention entre en vigueur au moment de sa ratification par chacun des pays. Aux États-Unis, la procédure implique une audience par le *Senate Foreign Relations Committee* (qui ne sera probablement pas mise à l'agenda avant 2008), l'approbation par l'ensemble du Sénat et la ratification par l'administration. Quant aux retenues d'impôt, la convention prévoit qu'elles s'appliqueront aux revenus gagnés postérieurement à l'année au cours de laquelle la convention entre en vigueur; pour tous les autres impôts, la convention s'applique aux impôts à être levés pour toute année d'imposition commençant après cette année. Certains contribuables pourront faire le choix pour que l'ancienne convention s'applique pour une année de plus. La plupart des contribuables touchés auront donc deux ans pour mettre au point des structures de remplacement.

Le nouvel article 21 sur les RAA prévoit en général qu'une société résidente en vertu de la convention qui est admissible aux avantages de la convention doit satisfaire un critère parmi plusieurs. C'est le critère des avantages dérivés (paragraphe 3) qui présente le plus grand intérêt pour une multinationale canadienne ayant une filiale en Islande : en général, la filiale islandaise doit d'abord satisfaire à la fois un critère de propriété et un critère d'érosion de l'assiette. Le critère de propriété est satisfait si sept personnes au maximum détiennent directement ou indirectement au moins 95 % des droits de vote et de la valeur de la filiale islandaise; ces personnes doivent être résidentes d'États membres de l'Union européenne (UE) ou de l'Espace économique européen (EEE), ou de pays qui sont parties à l'ALENA ou à l'Association européenne de libre-échange (AELE). Le critère de l'érosion de l'assiette est satisfait si moins de 50 % du chiffre d'affaires brut d'une société pour l'année d'imposition est versé ou attribué, directement ou indirectement, sous la forme de montants déductibles, à des personnes qui ne sont pas résidentes d'États membres de l'UE ou de l'EEE ou parties à l'ALENA ou à l'AELE. De plus, dans le cas des dividendes, des intérêts et des redevances, la société mère canadienne doit avoir le droit de se prévaloir du taux de la convention Canada-États-Unis sur l'élément en cause, lequel est au

moins aussi bas que le taux accordé à la filiale en vertu de la convention entre l'Islande et les États-Unis.

En bref, la convention prévoit essentiellement qu'une société mère canadienne doit d'abord être admissible aux règles concernant les restrictions aux avantages de la convention entre le Canada et les États-Unis. Dans le cas des dividendes, des intérêts et des redevances, elle doit également avoir droit, en vertu de cette convention, à un taux d'imposition aussi bas sur l'élément de revenu. Par exemple, si la convention avec l'Islande est pleinement applicable après 2008 et que le taux canadien sur les intérêts n'atteint pas zéro en vertu du nouveau protocole Canada-États-Unis avant 2010, la filiale peut être assujettie à une retenue de 30 % aux États-Unis sur les intérêts qu'elle reçoit en 2009 parce qu'elle ne satisfait pas le critère des avantages dérivés avant 2010.

L'article de la convention islandaise sur les RAA va plus loin. En effet, il contient une disposition triangulaire qui s'applique, sous réserve de quelques exceptions limitées, à toutes les catégories de revenus, un peu comme le récent protocole entre l'Allemagne et les États-Unis. Si une entreprise résidente de l'Islande gagne un revenu américain attribuable à un ES de l'entreprise dans un troisième pays, les avantages de la convention qui s'appliqueraient par ailleurs lui sont généralement refusés si l'impôt effectivement payé à l'égard de ce revenu dans l'État où elle réside et dans le troisième État est inférieur à 60 % de l'impôt islandais qui se serait appliqué si le revenu avait été gagné strictement à cet endroit. Les avantages au titre des dividendes, des intérêts et des redevances ne sont pas complètement refusés, mais sont soumis à une retenue de 15 %.

Une retenue d'impôt de 5 % continue de s'appliquer à certains dividendes intersociétés (autrement, 15 %). Un impôt de 5 % peut être levé sur les bénéfices des succursales. La nouvelle convention maintient, de façon générale, le taux nul de retenue sur les intérêts mais, pour certains types d'intérêts conditionnels (déterminés par référence aux encaissements, aux ventes, aux produits d'exploitation, aux profits ou à quelque autre indice), l'État d'origine peut opérer une retenue d'impôt pouvant aller jusqu'à 15 %. L'exemption générale des redevances est maintenue, mais une retenue de 5 % s'applique à la contrepartie de la redevance pour l'utilisation, ou le droit d'utilisation 1) d'une marque de commerce, 2) de tout renseignement relatif à une expérience industrielle, commerciale ou scientifique, fourni en relation avec un contrat de location ou de franchise qui prévoit des droits d'utilisation d'une marque de commerce, et 3) d'une production cinématographique ou d'un travail effectué pour un film ou une bande-vidéo destiné à la télévision. Selon une règle inhabituelle, une redevance est généralement réputée trouver son origine dans l'État contractant dont le payeur est un résident; selon la règle antérieure, une redevance était réputée trouver son origine dans un État si elle visait l'utilisation ou un droit d'utilisation d'un bien incorporel dans cet État. L'article sur les gains en capital, qui a été actualisé, abroge

l'exonération antérieure de l'imposition bilatérale pour un placement en actions d'une société de portefeuille effectuant des opérations immobilières.

Steve Jackson

Ernst & Young LLP, New York

Javier Salinas

Ernst & Young LLP, Washington

MONNAIE DE CALCUL DES SOCIÉTÉS ÉTRANGÈRES AFFILIÉES

Les propositions législatives du 2 octobre 2007 modifiaient de façon substantielle les règles de calcul du revenu et des gains et pertes en capital des sociétés étrangères affiliées (SEA), incluant la monnaie applicable. L'Avis de motion de voies et moyens du 13 novembre 2007 qui a suivi a rétabli les règles – principalement les alinéas 95(2)f, f.1) et f.2) – dans leur version du 27 février 2004. Les règles d'octobre 2007 visaient en grande partie à apporter un allègement ou des précisions et elles étaient généralement rétroactives aux années d'imposition commençant après le 20 décembre 2002. On suppose que le ministère des Finances a reçu un grand nombre de questions et de commentaires sur certains aspects des règles d'octobre 2007 (incluant leur effet rétroactif), et qu'il les a alors retirées pour ne pas nuire à l'adoption des mesures résiduelles du projet de loi C-28. On peut donc s'attendre à voir réapparaître plus tard, mais avec certaines modifications, la majeure partie des règles d'octobre 2007.

■ Les règles d'octobre 2007 prévoyaient que l'on devait utiliser le dollar CA pour calculer 1) les gains et pertes en capital (autres que ceux provenant de biens exclus), et 2) le revenu ou la perte tiré de biens (autres que les montants cités à l'alinéa 95(2)a) requalifiés de revenu d'entreprise exploitée activement) et provenant d'une entreprise autre qu'une entreprise exploitée activement et d'une entreprise non admissible (généralement, une entreprise exploitée activement dans une administration qui a refusé de signer un accord d'échange de renseignements fiscaux). Tous les autres montants étaient généralement calculés dans la monnaie de calcul de la SEA. Les règles d'octobre 2007 ont modifié la proposition de 2004 selon laquelle les gains et pertes en capital inclus dans le REATB et tirés d'un bien exclu (comme un gain en vertu de l'alinéa 95(2)c)) n'étaient pas calculés en dollars CA. Si un encaissement, une dépense ou un autre montant doit être converti en dollars CA ou en une monnaie de calcul à partir de la monnaie d'origine du montant, les règles d'octobre 2007 exigeaient l'utilisation du taux de change affiché par la Banque du Canada à midi le jour de la constatation de l'élément. L'utilisation de taux de change quotidiens plutôt que d'un taux moyen mensuel ou annuel peut représenter un fardeau de conformité pour de nombreux contribuables.

■ Une composante essentielle de la version de février 2004 des alinéas 95(2)f) et f.1) est que le revenu, les gains et les pertes accumulés avant le moment où une société non-résidente était une SEA d'un contribuable (et de certaines autres personnes avec lien de dépendance) sont exclus des montants de la SEA. Par exemple, selon l'alinéa 95(2)f), une société non-résidente ne peut être qu'une SEA d'un résident canadien; les gains et pertes d'une SEA antérieurs à l'acquisition provenant d'une société mère étrangère sont exclus. La proposition d'octobre 2007 supprimait l'obligation pour la personne avec lien de dépendance de détenir les actions d'une SEA : par conséquent, rétroactivement au 20 décembre 2002, de tels gains et pertes n'étaient plus éliminés. Ce changement allait au-delà de l'imposition des gains et pertes accumulés réalisés pour le compte d'un résident canadien avec lien de dépendance, un résultat contestable pour des motifs de politique fiscale et qui a peut-être contribué au retrait des règles d'octobre 2007.

■ L'alinéa 95(2)f) actuel proposé est libellé de façon à empêcher l'élimination des gains et pertes d'un contribuable antérieurs à l'acquisition lors d'un transfert avec lien de dépendance par suite d'une fusion ou d'une liquidation. Les règles d'octobre 2007 comportaient un allègement souhaité dans le cas des fusions (en plus de l'allègement de la loi actuelle visant les liquidations) qui font partie intégrante d'une acquisition sans lien de dépendance d'une SCAN qui détient une SEA; il semble cependant que les restrictions visant le lien de dépendance (paragraphe 95(2.6) noté ci-dessus) annulent l'exclusion prévue des gains et pertes antérieurs à l'acquisition dans certaines opérations sans lien de dépendance.

Pour déterminer si un gain ou une perte s'est accumulé à l'égard d'une personne avec lien de dépendance, on doit évaluer si au moins deux entités ont eu entre elles un lien de dépendance tout au long d'une période donnée. À cette fin, les règles actuelles supposent qu'une entité supprimée continue d'exister et qu'elle aurait donc pu avoir un lien de dépendance avec le propriétaire subséquent d'une SEA tout au long de la période. La règle présente des lacunes pour les propriétaires subséquents de certaines SEA nouvellement formées et elle a été remplacée par une règle d'« existence antérieure réputée » pour les propriétaires subséquents (paragraphe 95(2.6)). Malheureusement, le paragraphe 95(2.6) pourrait parfois être interprété comme créant un lien de dépendance dans les années précédant l'acquisition sans lien de dépendance d'une SEA. Par exemple, si SCAN 1 nouvellement constituée acquiert SCAN 2 (avec une SEA) d'une personne sans lien de dépendance, la SEA ne pourrait pas exclure les gains et pertes accumulés avant l'acquisition par SCAN 1. On s'attend à ce que le paragraphe 95(2.6) soit modifié avant d'être présenté de nouveau.

■ Les clauses 95(2)f.2)(iv)(B) et (C) prévoient qu'une SEA doit calculer son capital-actions dans sa monnaie de calcul. Le ministère des Finances n'a pas encore publié de mesures législatives sur la nouvelle notion de « capital versé étranger », mais ces clauses pourraient laisser présager que le ministère des Finances dira que le capital et le capital versé étranger devraient être calculés dans la

monnaie de calcul de la SEA et non en dollars CA (comme il en a déjà été question dans diverses lettres d'intention).

Paul L. Barnicke

PricewaterhouseCoopers LLP, Toronto

ACTUALITÉS FISCALES ÉTRANGÈRES

Nouvelle-Zélande

Le *Climate Change (Emissions Trading and Renewable Preference) Bill* a été déposé. Il couvre tous les secteurs et toutes les émissions des gaz à effet de serre. Une restriction de 10 ans est instaurée sur les nouvelles générations à combustion fossile thermique d'énergie électrique (sauf si elles servent à répondre à la demande d'électricité du pays).

Un document de consultation a récemment été rendu public dans lequel des modifications aux règles fiscales sur les dépenses dans le secteur pétrolier et minier sont proposées dans le but de dissiper toute incertitude et tout élément de dissuasion contenu dans les règles actuelles. Les commentaires doivent être soumis pour le 17 janvier 2008 au groupe des projets miniers et pétroliers de l'*Inland Revenue*.

États-Unis

Le département du Trésor a rendu publics des rapports sur des études sur les règles américaines relatives au dépouillement des surplus, aux prix de transfert et aux conventions fiscales américaines. La dernière étude mettait l'accent sur la nécessité d'empêcher les résidents de pays tiers de tirer avantage de façon inappropriée des conventions fiscales américaines, plus particulièrement en ce qui a trait aux réductions de retenues d'impôt américaines.

Confédération Fiscale Européenne (CFE)

Une conférence de la CFE, intitulée *Tax Advisers – Undermining or Enhancing the Tax System ?*, a été tenue à Bruxelles en novembre 2007

Vivien Morgan

L'Association canadienne d'études fiscales, Toronto

© 2007, 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.