

strategie



Analyse budgétaire 2020 : l'état des finances publiques du Québec à l'ère de la COVID-19

Considérations dans le choix du constituant d'une fiducie entre vifs

RÉATB : lorsqu'un impôt étranger de 25 % ne suffit pas à neutraliser les conséquences de son application

Si j'avais su...! Impacts au décès d'un REÉR/FERR

Autocotisation en TPS/TVQ en vertu des règles de fourniture à soi-même

Nouvelle édition

La vente d'une entreprise: une *check-list* multidisciplinaire, 2^e édition

M^e Nancy Fortin



Un guide indispensable pour gérer la vente d'une entreprise.



Version en ligne aussi disponible.

Pour plus d'information, visitez le :
go2.wolterskluwer.ca/vente-entreprise
ou composez le 1-800-268-4522.

Prix : 199 \$ | Parution : octobre 2020

M^e Nancy Fortin nous offre dans cette 2^e édition sa liste de vérification détaillée et commentée, enrichie pour suivre l'évolution législative, jurisprudentielle et la position administrative des autorités fiscales.

Cette liste couvre, chronologiquement, tous les aspects légaux ainsi que la planification fiscale de la vente d'une entreprise, de la collecte des renseignements jusqu'aux éléments à suivre après la transaction.

Vous trouverez aussi dans ce livre une liste de vérification à cocher qui deviendra vite un outil indispensable pour gérer toutes vos transactions.

Le guide se divise en trois parties : 2 ans avant la vente; 6 mois avant la vente; pendant et après la vente. Chacune de ces parties couvre les démarches à entreprendre, l'analyse à effectuer, la documentation à rassembler, les actions à poser, les documents à rédiger et le suivi à assurer.

M^e Nancy Fortin, dirige son propre cabinet auprès d'une clientèle constituée de petites et moyennes entreprises. Sa pratique est axée exclusivement en droit corporatif, commercial et fiscal, notamment dans les domaines de la vente d'entreprise, ainsi qu'en réorganisation, fusion, liquidation et acquisition d'entreprise.

Sommaire

5 Éditorial

par Maurice Mongrain, avocat
Président-directeur général – APFF

Dossiers

- 8 Analyse budgétaire 2020 : l'état des finances publiques du Québec à l'ère de la COVID-19
par Luc Godbout, doctorat, M. Fisc.
Université de Sherbrooke
- 14 Considérations dans le choix du constituant d'une fiducie entre vifs
par Marc Jolin, M. Fisc.
Marc Jolin, fiscaliste inc.
- 20 RÉATB : lorsqu'un impôt étranger de 25 % ne suffit pas à neutraliser les conséquences de son application
par Sébastien Durand, LL.M. fisc.
Raymond Chabot Grant Thornton s.e.n.c.r.l.
- 24 Si j'avais su...! Impacts au décès d'un REÉR/FERR
par Natalie Hotte, Pl. Fin., D. Fisc.
Trust Banque Nationale
- 30 Autocotisation en TPS/TVQ en vertu des règles de fourniture à soi-même
par Yvan Fournier, M. Fisc.
Barricad Fiscalistes inc.

Chroniques

- COUP D'ŒIL INTERNATIONAL**
- 34 Les règles sur les opérations de transfert de sociétés étrangères affiliées donnent-elles toujours lieu à un résultat approprié?
par Cynthia Morin, LL. B., MBA, M. Fisc.
PwC
et
Simon Morin, CPA, CA, M. Fisc.
- DÉCISIONS RÉCENTES**
- 40 L'application des facteurs énoncés par l'arrêt *Jarvis* à la lumière de l'affaire *B.T. Céramiques*
par Anne-Sophie Cogné, LL. B., M. Fisc.
Richter s.e.n.c.r.l.
- 44 Affaire *MacDonald* – La Cour suprême du Canada se penche sur la notion d'opération de couverture
par Maude Lussier-Bourque, avocate, LL.M. fisc.
Osler, Hoskin & Harcourt S.E.N.C.R.L./s.r.l.
- PLANIFICATION FINANCIÈRE**
- 48 L'arrivée du régime de retraite individuel hybride
par Jean-Philippe Bernier, FICA, FSA, CERA
Investia Services financiers inc.
- SAVIEZ-VOUS QUE...**
- 52 Suivi des mesures économiques
- 54 À l'APFF...
- 56 Des nouvelles de nos membres

Le magazine *STRATÈGE* est publié quatre fois par année.
Tirage : 2 400 exemplaires.

Cette publication doit être citée :
(2020), vol. 25, n° 2 *Stratège*

Les personnes intéressées aux travaux de *Stratège* (auteurs, membres du comité, commanditaires) sont priées de communiquer avec l'éditeur :

APFF

1550, rue Metcalfe,
bureau 600-M
Montréal (Québec)
H3A 1X6

Téléphone : (514) 866-2733 et
sans frais 1 877 866-2733

Télécopieur : (514) 866-0113 et
sans frais 1 877 866-0113

Courriel : apff@apff.org

Internet : www.apff.org

© 2020, Association de planification
fiscale et financière

Tous droits réservés. La reproduction ou transmission, sous quelque forme ou par quelque moyen (électronique ou mécanique, y compris la photocopie, l'enregistrement ou l'introduction dans tout système informatique ou de recherche documentaire) actuellement connu ou à venir, de toute partie de la présente publication, faite sans le consentement écrit de l'éditeur est interdite sauf dans le cas où quelqu'un désire citer de courts extraits. Dans ce dernier cas, mention doit absolument être faite et de l'auteur et de la revue comme source de référence. ©

ISSN 1203-6625

Dépôt légal, 2^e trimestre 2020

Bibliothèque et Archives nationales du Québec

Bibliothèque nationale du Canada

Imprimé au Canada

Courrier de la 2^e classe,
enregistrement n° 0040065217



Président

Guy Carbonneau, CPA, CA, M. Fisc.
Hardy, Normand & Associés,
s.e.n.c.r.l.

Coordonnatrice

Geneviève Côté, réviseure-correctrice
Directrice de l'édition et des publications
APFF

Membres du comité

Michel Durand, avocat, D. Fisc., TEP

Julie Michaud, CPA, CA, LL.M. fisc.
PricewaterhouseCoopers s.r.l./s.e.n.c.r.l.

Kathy Kupracz, avocate, LL.M. fisc.
Cain Lamarre s.e.n.c.r.l.

Nathalie Perron, avocate, LL.M. fisc.
Barsalou Lawson Rheault Avocats

Maude Lussier-Bourque, avocate, LL.M. fisc.
Osler, Hoskin & Harcourt S.E.N.C.R.L./s.r.l.

Andrée-Anne Potvin, notaire, M. Fisc.
Demers Beaulne s.e.n.c.r.l.

Marie-Claude Marciel, avocate, B.C.L., DESS fisc.
EY Cabinet d'avocats s.r.l./s.e.n.c.r.l.

Jean-François Racine, avocat, M. Fisc.
KPMG s.r.l./s.e.n.c.r.l.

Hélène Marquis, avocate, D. Fisc., Pl. Fin., TEP
Gestion privée de patrimoine CIBC

Membres d'office

Maurice Mongrain, avocat
Président-directeur général
APFF

Diane Benoit, BAA, M. Fisc.
Directrice des opérations
APFF

En page couverture : Depuis le début de la pandémie, l'APFF est restée en activité afin de vous aider et de répondre à vos questions. Nous vous invitons à consulter notre offre de formations en ligne afin de maintenir vos connaissances à jour malgré les circonstances.

Toute personne, membre de l'APFF, désireuse de publier dans *Stratège*, est invitée à soumettre un texte à l'APFF à l'attention de M^{me} Geneviève Côté, directrice de l'édition et des publications, sous forme électronique (coteg@apff.org).

Pour plus de détails, nous vous invitons à prendre connaissance de la politique éditoriale du *Stratège* sur le site Internet de l'APFF au www.apff.org.

Les opinions exprimées dans cette publication sont propres aux auteurs des articles. L'exactitude des citations et références relève de la responsabilité des auteurs.

Conception graphique et montage infographique : POLICEGRAPHIQUE.COM

Le contexte de la COVID-19 et la fiscalité

Les nombreuses mesures adoptées par nos gouvernements afin d'aider les contribuables à faire face aux difficultés engendrées par la COVID-19 démontrent à quel point la fiscalité joue un rôle de premier plan dans la relation entre l'État et ses contribuables, qu'il s'agisse des particuliers ou des entreprises.

En effet, pratiquement tous les contribuables canadiens entretiennent des contacts réguliers avec les autorités fiscales, que ce soit pour déclarer leurs revenus ou pour réclamer des crédits d'impôt remboursables. La plupart des contribuables sont également inscrits au dépôt direct auprès de leur institution financière. Ainsi, il était tout à fait logique que nos gouvernements utilisent la fiscalité, compte tenu de l'urgence de la situation.

Devant la multiplication des annonces et leurs modalités d'application souvent obscures, il était essentiel que l'APFF offre à ses membres des informations mises à jour quotidiennement et qu'elle serve également d'intermédiaire entre ses membres et les autorités fiscales afin d'obtenir des réponses aux nombreuses questions qui demeuraient en suspens.

À cet égard, nous remercions la Chaire en fiscalité et en finances publiques de l'Université de Sherbrooke et la Banque Nationale, qui nous ont permis de mettre à votre disposition leurs analyses, leurs résumés et leurs tableaux, lesquels se sont avérés particulièrement utiles en ces temps difficiles.

Pour la première fois de son histoire, l'APFF a participé à des activités conjointement avec la Fondation canadienne de fiscalité et l'Association du Barreau canadien afin de vous donner accès à toutes les ressources disponibles.

S'adapter rapidement au télétravail et à la présentation d'activités en ligne sous forme de webinaires ou de webdiffusions a été l'un de nos plus grands enjeux. À titre d'exemple, la téléconférence avec l'Agence du revenu du Canada sur la Subvention salariale d'urgence du Canada (SSUC) a attiré 1 645 participants, ce qui représentait tout un défi technologique.

Par ailleurs, nous sommes conscients que cette pandémie a des conséquences financières pour nos membres; ainsi, certains webinaires ont été présentés gratuitement et nous avons décidé d'accorder un rabais de 15 % à nos membres sur toutes nos activités en ligne. Nous considérons également la possibilité de revoir la formule du Congrès 2020 afin de réduire les frais d'inscription, tout en vous offrant des activités de formation complètes et pertinentes. De plus, le conseil d'administration de l'APFF a décidé à l'unanimité de procéder au gel des cotisations des membres pour le prochain exercice financier. Donc, pour la prochaine période d'adhésion qui aura lieu du 1^{er} juillet 2020 au 30 juin 2021, les tarifs d'abonnement ne subiront aucune augmentation.

Il convient pour terminer de souligner les efforts qui ont été déployés par la permanence de l'APFF afin de s'adapter à cette nouvelle réalité tout en continuant de vous offrir des services de qualité en télétravail.



A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Maurice Mongrain'.

Maurice Mongrain, avocat
Président-directeur général

16

SEPTEMBRE

LA FISCALITÉ ET LE DOMAINE IMMOBILIER

Gisèle Prévost
Marie-France Dompierre

Webinaire

17

SEPTEMBRE

PFA, TROMPE-L'ŒIL, DIVULGATIONS PRÊTE-NOMS, ETC.

Paul Ryan

Webinaire

21

OCTOBRE

LA DÉCISION SALAIRE-DIVIDENDE : MISE À JOUR 2020

Éric Brassard

22

OCTOBRE

ÉVALUATION DES ACTIONS DANS LE CONTEXTE DE LA COVID-19

Denys Goulet

04

NOVEMBRE

FIDUCIE « TIPS AND TRAPS »

Francys Brown

26

NOVEMBRE

LES FIDUCIES DE PROTECTION D'ACTIFS DÉCORTIQUÉES
SOUS DIFFÉRENTS ANGLES

Yannie Bordeleau
Florence Goulet

10

DÉCEMBRE

FISCALITÉ IMMOBILIÈRE

Alex Blouin

MAÎTRISER 7 ET 8 L'IMPRÉVISIBLE OCTOBRE 2020

CONGRÈS VIRTUEL



DE L'APFF



**S'ADAPTER
PARTAGER
AGIR**

Le rendez-vous
incontournable de
la fiscalité et de la
planification financière

apff
association de
planification fiscale
et financière

Analyse budgétaire 2020 : l'état des finances publiques du Québec à l'ère de la COVID-19



Luc Godbout
Docteur, M. Fisc.
Professeur titulaire
Chaire en fiscalité et
en finances publiques
École de gestion
Université de Sherbrooke
luc.godbout@usherbrooke.ca

Chaque année depuis 2005, l'APFF publie une analyse budgétaire. Cette analyse trace les grandes lignes des budgets fédéral et du Québec, et parfois l'accent est mis sur la fiscalité, d'autres fois sur les finances publiques. L'édition 2020 prend une forme particulière, alors que le gouvernement fédéral n'a pas encore présenté son budget et que les données budgétaires du Québec ne prennent pas en compte l'effet de la pandémie de la COVID-19.

Survol de la situation économique

Depuis la mise sur pause de l'économie en raison de la crise de la COVID-19, nos gouvernements ne sont pas restés les bras croisés. Presque tous les jours de la mi-mars à la fin mai, ils ont annoncé des mesures de soutien ayant des impacts économiques importants. Les chiffres sont vertigineux. Comme un arc-en-ciel de milliards de dollars a été offert aux contribuables (Prestation canadienne d'urgence, Subvention salariale d'urgence du Canada, Compte d'urgence pour les entreprises canadiennes), il faudra tôt ou tard s'intéresser à l'état des finances publiques.

Sous l'angle des aides économiques, l'argent dépensé par le fédéral est plus visible que celui provenant du gouvernement québécois. Mais gardons en tête le partage des compétences constitutionnelles : l'assurance-chômage relève du gouvernement fédéral, justifiant son intervention en prestations et subventions d'urgence. La responsabilité de la santé relève quant à elle du gouvernement du Québec. Dans les deux cas, les dépenses supplémentaires à cause de la crise de la COVID-19 créent une pression sur les finances publiques.

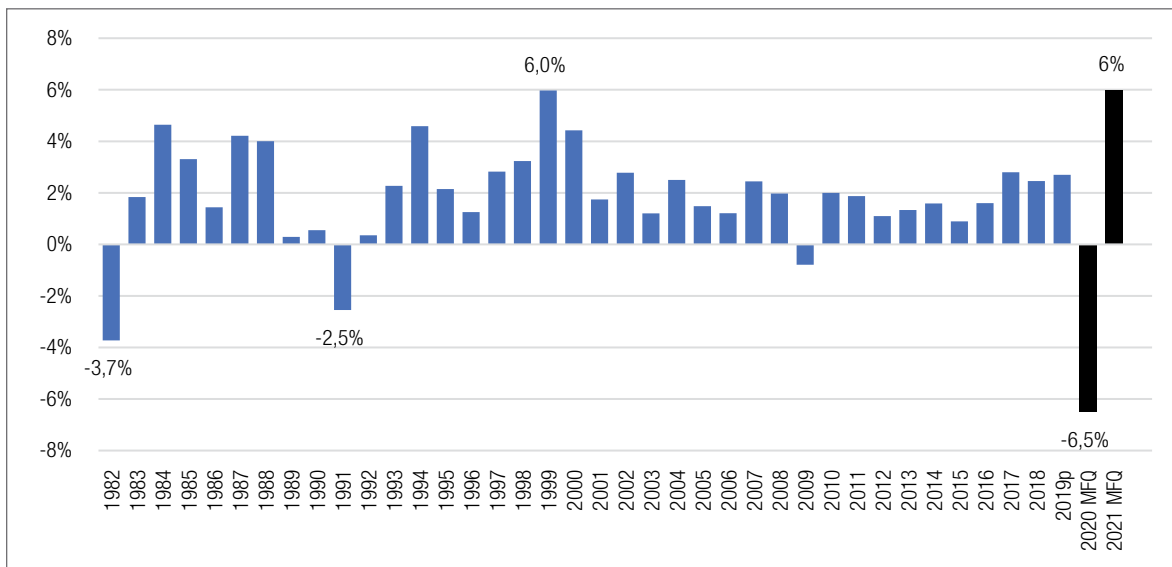
Même si l'ampleur des effets sur les finances publiques demeure encore incertaine, notamment avec le risque d'un retour à des arrêts économiques périodiques lié à une recrudescence possible de la propagation du virus, la prochaine publication des données budgétaires quinquennales devrait montrer une série de déficits au Québec et au fédéral.

Malgré les efforts déployés jusqu'ici par les gouvernements, la crise pourrait entraîner, après une chute, une activité économique qui demeure au ralenti. Au-delà des défis de la réouverture, certains secteurs s'en sortiront moins bien que d'autres causant ainsi des dommages à la structure économique. Pensons ici à des fermetures d'entreprises clés qui ne reprendront pas leurs activités après la crise lorsque la demande pour leurs produits et services se révèle trop réduite, déplacée ou comblée par des compétiteurs étrangers. Un exemple de dommage à la structure économique du Québec est l'industrie aéronautique, avec la fermeture du centre d'ingénierie de Mitsubishi à Boisbriand, les mises à pied chez GE Aviation à Bromont ou encore chez Bombardier Aviation. Une réduction de la masse critique d'activités ne peut qu'affecter négativement la dynamique de cette grappe industrielle ayant pris des décennies à se mettre en place.

Dans son Portrait de la situation économique et financière du 19 juin 2020, le ministre des Finances du Québec estime le recul du produit intérieur brut (« PIB ») réel à 6,5 % en 2020. Même si cela apparaît déjà être une chute importante, le Portrait montre une chute plus importante à 7,2 % pour la prévision moyenne du secteur privé (variant de -9,1 % à -4,1 %).

À titre comparatif, peu importe la prévision retenue, l'ampleur du recul du PIB serait plus importante que les reculs observés depuis 1981.

Taux de croissance du PIB réel, Québec 1982-2020



Sources : Statistique Canada, Tableau 36-10-0222-01; QUÉBEC, ministère des Finances, *Portrait de la situation économique et financière 2020-2021*.

En date du 30 avril 2020, le solde déficitaire pour l'année 2020-2021 du gouvernement fédéral est évalué par le directeur parlementaire du budget à 252 G\$ alors que celui du Québec, estimé par le ministre des Finances du Québec, est de 14,9 G\$ après le versement au Fonds des générations et tenant compte d'une provision pour éventualité de 4 G\$.

Inutile de dire que le chemin du retour à l'équilibre des deux gouvernements sera parsemé d'embûches et que la crise de la COVID-19 laissera sa marque sur nos finances publiques.

Gardons à l'esprit que même si le Québec avait été relativement épargné lors de la Grande récession (2009), il a pourtant peiné à retrouver le chemin de l'équilibre budgétaire. Pour y arriver, il a augmenté la TVQ et la taxe sur l'essence, créé une contribution santé et une contribution additionnelle pour services de garde subventionnés, tout en limitant la croissance des dépenses publiques.

État des finances publiques du Québec avant la COVID-19

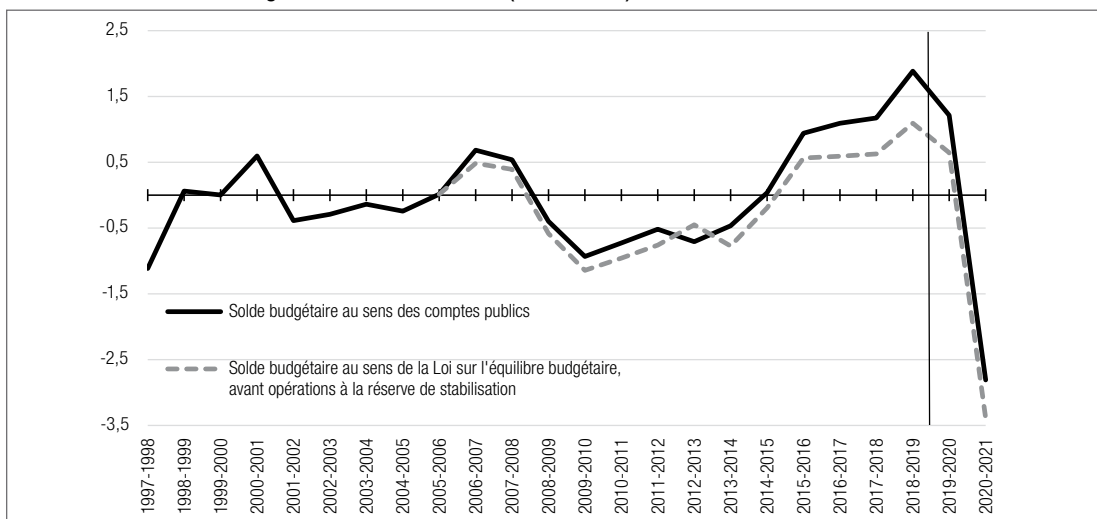
La crise de la COVID-19 est arrivée au moment où le Québec se trouvait sur une belle lancée. Avant sa mise sur pause, le Québec était en situation de surplus budgétaire, sa dette en proportion de l'économie, tant brute que nette, était en réduction. Les objectifs inscrits dans la *Loi sur la réduction de la dette et instituant le Fonds des générations* (« Loi FDG »), créée en 2006, était presque atteint pour la dette brute et en voie de l'être pour la dette représentant les déficits cumulés. Tout cela vient de changer avec les déficits attendus, les ratios d'endettement évolueront différemment.

Du côté du solde budgétaire, le Québec enregistre des surplus depuis 2015-2016. Au sens des comptes publics, il atteignait 1,9 % en proportion du PIB en 2018-2019.

Les soldes budgétaires au sens de la *Loi sur l'équilibre budgétaire* (« Loi ÉB ») sont présentés en pointillés à la figure suivante et procurent un point de vue complémentaire. Il s'agit des soldes aux comptes publics, nets des versements au Fonds des générations. Entre 2006-2007 et 2018-2019, des revenus cumulés de 16,5 G\$ ont été affectés au Fonds des générations. Quant à la réserve de stabilisation, soit la somme des surplus ouvrant droit à des déficits dans le respect de la Loi ÉB qui est estimée à 14,9 G\$ au 31 mars 2020, elle sera utilisée entièrement pour éponger le déficit de l'année 2020-2021.

En tenant compte des sommes versées au Fonds des générations tel qu'il est prévu dans la Loi FDG, le Québec prévoyait en mars 2020, avant la crise de la COVID-19, que le budget serait à l'équilibre de 2019-2020 à 2024-2025. Sans indiquer de quelle façon, le Portrait conclut toutefois en indiquant que « le gouvernement souhaite s'engager dans un retour à l'équilibre budgétaire sur un horizon de cinq ans ».

Évolution du solde budgétaire au sens de la *Loi sur l'équilibre budgétaire* du gouvernement du Québec (en % du PIB) – 1997-1998 à 2020-2021



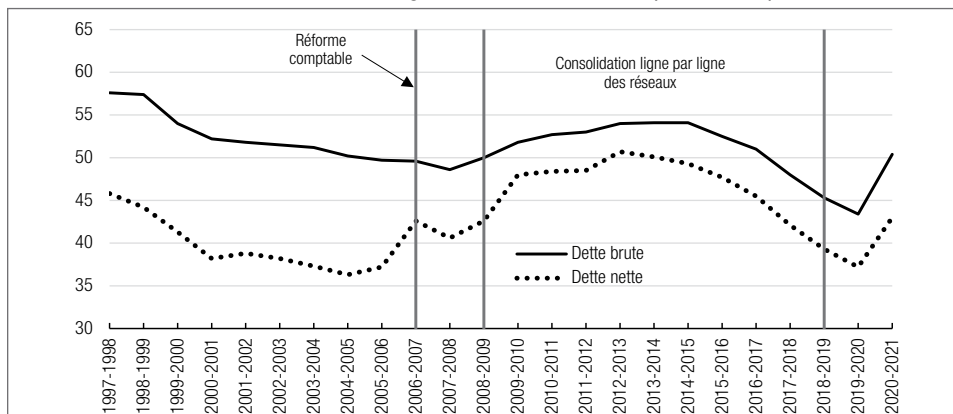
Sources : Gouvernement du Québec (2020), *Statistiques budgétaires du Québec*, tableau 1; QUÉBEC, ministère des Finances, *Portrait de la situation économique et financière 2020-2021*.

Du côté de la dette, on constate que la dette brute en proportion du PIB diminue du début de la période étudiée jusqu'à la crise financière de 2008, pour remonter par la suite jusqu'en 2014-2015, sans toutefois revenir au sommet antérieur.

La dette nette, quant à elle, a atteint des niveaux de plus de 50 % en 2012-2013 et en 2013-2014, un sommet sur la période étudiée. Le ratio dette nette en proportion du PIB redescend ensuite pour se situer à 39,3 % en 2018-2019, soit 6 points de pourcentage sous le niveau de la dette brute. La projection pré-COVID montrait un ratio continuant de diminuer jusqu'en 2024-2025

La Loi FDG prévoit de réduire le niveau de la dette brute et de la dette représentant les déficits cumulés respectivement à 45 % et 17 % du PIB au 31 mars 2025-2026. La dette brute atteignait déjà pratiquement l'objectif, car au 31 mars 2019, elle se situait à 45,3 % du PIB et il est prévu qu'elle atteigne 43,4 % du PIB au 31 mars 2020, en avance sur l'échéancier. Cependant, le Portrait indique maintenant que la dette brute serait de 50,4 % du PIB. La dette nette atteindrait quant à elle 43 % du PIB au 31 mars 2021.

Évolution de la dette brute et de la dette nette du gouvernement du Québec (en % du PIB) – 1997-1998 à 2020-2021



Sources : Gouvernement du Québec (2020), *Statistiques budgétaires du Québec*, tableaux 20 et 21; QUÉBEC, ministère des Finances, *Portrait de la situation économique et financière 2020-2021*, tableau D.3

Pour le moment, le niveau d'endettement du Québec reste supérieur en regard de celui de la moyenne des autres provinces canadiennes. Par exemple, au 31 mars 2019, alors que la dette nette du Québec en pourcentage du PIB est de 39,3 %, celle de la moyenne des autres provinces canadiennes atteignait plutôt 28,9 % du PIB, un écart de 10,4 points de pourcentage. Cela dit, cet écart a été réduit de plus de la moitié, car il était de 21,3 points en 2006-2007 au moment de la création du Fonds des générations et de la politique de remboursement de la dette en découlant.

Sur une base comparative et illustrative avec l'Ontario, le Québec est depuis longtemps plus endetté. Si la dette nette du Québec en proportion du PIB a suivi une tendance baissière semblable à celle de l'Ontario du milieu des années 1990 au milieu des années 2000, le Québec ne parvenait pas à réduire l'écart défavorable face à l'Ontario (15,6 points en 1997-1998 comparativement à 16,1 points en 2006-2007). Toutefois, depuis la mise en place de la Loi ÉB et de la Loi FDG, le Québec présente une dette nette légèrement inférieure à celle de l'Ontario (0,2 point de pourcentage du PIB au 31 mars 2019). Les prévisions budgétaires pré-COVID indiquaient que la dette nette du Québec se situerait à 37,3 % du PIB au 31 mars 2020, soit 2,6 points de pourcentage de moins qu'en Ontario selon la mise à jour budgétaire la plus récente (mars 2020).

Le Québec consacrait également jusqu'à tout récemment un effort plus important au paiement des intérêts sur la dette mesurée en proportion des revenus consolidés. Les prévisions budgétaires de mars 2020 estiment en 2019-2020 les intérêts sur la dette mesurée en proportion des revenus consolidés à 6,7 % au Québec contre 8,0 % en Ontario.

Une autre manière d'apprécier la politique d'endettement est de s'intéresser à la note accordée par les agences de notation. À cet égard, depuis la mise en place de la Loi ÉB et subséquemment de la Loi FDG, la cote de crédit du Québec s'est améliorée. Malgré tout, jusqu'à tout récemment, la note de l'Ontario restait meilleure que celle du Québec selon Standard & Poor's. Or, depuis 2017, le Québec (AA-) obtient une meilleure note que l'Ontario (A+), une situation jamais observée auparavant en 50 ans lui permettant d'emprunter actuellement à des coûts inférieurs à ceux de l'Ontario.

Les trois défis du Québec

La rigueur budgétaire et l'assainissement passé de nos finances publiques permettent d'envisager la stimulation de la reprise pour ramener l'économie à son plein potentiel plus sereinement. Dans une situation moins enviable, nos options auraient été beaucoup plus restreintes.

Avant la crise de la COVID-19, le Québec faisait déjà face à certains défis. Maintenant, avec les déficits attendus liés à la pandémie de la COVID-19, s'ajoutent de nouveaux enjeux de finances publiques qui rendent les court, moyen et long termes incertains.

Le défi des finances publiques

Gérer les finances publiques de l'après-COVID sera un défi. Le Québec doit affronter une importante récession.

Les déficits anticipés pour les prochaines années, à cause de la crise de la COVID-19, ne feront pas bon ménage avec l'application de la Loi ÉB. Malgré ses bienfaits manifestes, cette loi inclut une difficile obligation d'équilibrer le budget. En ce qui concerne la Loi FDG, les cibles d'endettement seront possiblement hors de portée d'ici 2025-2026.

Sans trop s'avancer sur la nature de la reprise économique, le gouvernement a déjà annoncé, à juste titre, qu'il soutiendra l'économie de diverses manières. L'aide pourrait provenir par exemple d'incitatifs fiscaux à l'investissement des entreprises ou, comme cela est déjà annoncé, par une accélération de certaines dépenses.

L'outil fiscal sera sans doute appelé à jouer un rôle dans la relance économique. Ici, plusieurs possibilités doivent être soupesées, l'une d'entre elles consiste à déterminer une série de mesures fiscales moins pertinentes ou ne respectant plus les objectifs de politiques publiques pour lesquels elles ont été mises en place. L'idée n'est pas de faire un resserrement des mesures fiscales uniquement pour économiser de l'argent. Il s'agit plutôt de trouver une manière plus judicieuse de redéployer les mêmes sommes dans le cadre des actions identifiées pour la relance économique. En deux mots, il s'agit de mieux utiliser les deniers publics afin que chaque dollar génère un maximum de retombées sociétales.

En outre, il faut aussi s'interroger sur le rôle à jouer par nos deux lois de transparence des finances publiques. Les Lois ÉB et FDG, si utiles soient-elles pour discipliner le gouvernement, ne doivent pas devenir un carcan trop contraignant pour les prochaines années. Il faut donc chercher des voies de passage.

Pour la Loi FDG, le plus simple consistera, une fois la crise passée, à revoir les cibles de dette, tout en laissant le versement des sommes dédiées se poursuivre.

Pour la Loi ÉB, il faut d'abord déterminer s'il vaut mieux suspendre son application comme le gouvernement l'a fait après la Grande récession ou plutôt la revisiter pour assouplir son application dans les années suivant une contraction du PIB réel. Les périodes de contraction du PIB sont rares et limitées dans le temps, ce qui permettrait de justifier l'ajout d'un tel critère. Adapter la loi procurerait en conséquence au ministre des Finances la capacité d'agir pour relever l'économie du Québec.

Si l'équilibre budgétaire a ses vertus, il ne doit pas devenir un dogme. Un empressement à rééquilibrer trop rapidement le budget irait à l'encontre d'une relance adéquate de l'économie, et pourrait avoir comme conséquence de nous éloigner plus longtemps de notre plein potentiel économique. Les coûts humains, sociaux et financiers d'une telle approche sont trop élevés.

Bien sûr, le Québec devra tenir le solde budgétaire à l'œil pour éviter que le tout culmine en une crise des finances publiques. Pour cela, le gouvernement devra parvenir à établir un plan au bon rythme pour rééquilibrer son budget.

Le défi de la transition démographique

Ce n'est pas d'hier que les projections démographiques de l'Institut de la statistique du Québec (ISQ) pointent vers un vieillissement rapide de la population au Québec. Dans 20 ans (2040), au Québec il y aura près de 1 350 000 personnes de plus de 75 ans, deux fois plus qu'aujourd'hui (650 000). Pendant la même période, le nombre de personnes âgées de 20 à 64 ans restera pratiquement inchangé (5 030 000 *versus* 5 050 000). Cette transition démographique québécoise aura des répercussions à la fois sur le financement du panier de services publics et sur la croissance économique, dont dépend l'accroissement des revenus de l'État.

Les impacts de la transition démographique sur les équilibres budgétaires sont bien documentés et requièrent l'attention des décideurs. Le défi des finances publiques de l'après-COVID s'inscrit donc dans un contexte où préexistait l'enjeu de la soutenabilité budgétaire de long terme découlant du vieillissement de la population.

Le défi de la transition écologique

La crise de la COVID-19 ne vient pas mettre de côté la lutte contre les changements climatiques. Au contraire, la nécessité de décarboniser l'économie demeure plus urgente que jamais. D'ailleurs, les deux crises (COVID et climatique) interagissent entre elles.

Aux grands projets d'infrastructures publiques vertes, déjà prévus dans le Plan québécois des infrastructures (PQI) 2020-2030, s'ajoutent les initiatives individuelles vertes des contribuables, notamment en région.

Du côté de la fiscalité, l'État doit s'inspirer davantage de l'écofiscalité afin d'accélérer l'adoption de comportements moins nocifs pour l'environnement. Parallèlement, l'État devrait également se pencher sur la pertinence d'éliminer les allègements fiscaux contre-productifs en matière de réduction de gaz à effet de serre (« GES »).

On sait déjà qu'une des meilleures manières de réduire les émissions de GES consiste à mettre un prix à la pollution. Sachant que la fiscalité est un outil permettant d'orienter les comportements, le gouvernement se doit de l'utiliser pour aider la transition environnementale. Il pourrait, par exemple, utiliser le signal-prix lors de l'achat de véhicules de forte cylindrée ou tout simplement à l'achat de carburant.

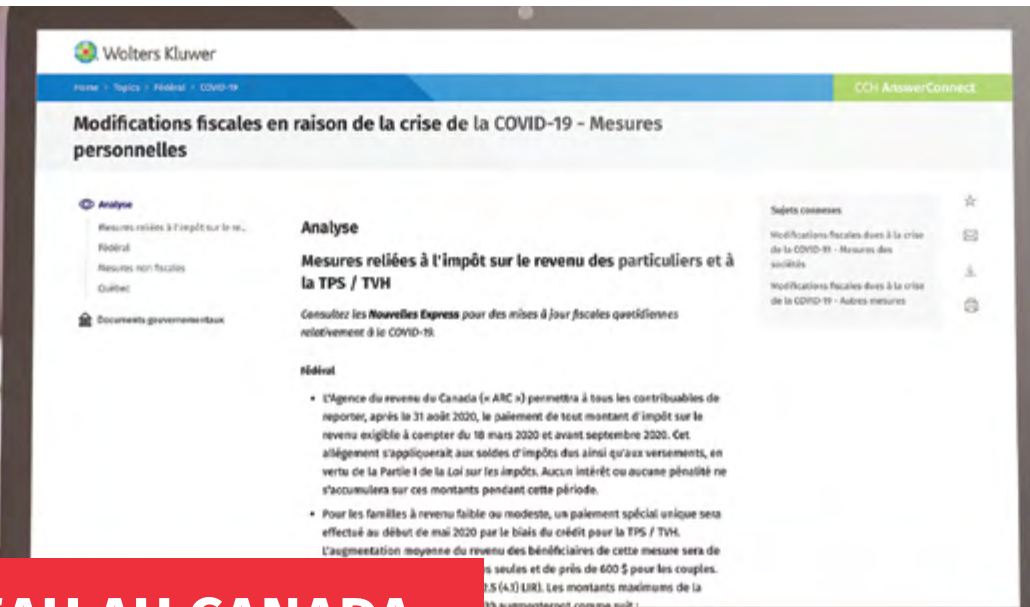
En plus de garantir la pérennité du SPEDE (aussi appelé marché du carbone), Québec doit également agir sur d'autres fronts allant dans le même sens. D'une part, il y a lieu de réfléchir, selon le principe de bonus-malus, au renforcement de la grille du coût d'immatriculation additionnel en fonction de la cylindrée des véhicules et aussi à celle des droits d'acquisition payables aussi en fonction de la cylindrée, il s'agit d'idées pour lesquelles les Québécois montrent de l'ouverture. D'autre part, il faut également considérer la hausse de la taxe sur le carburant dont l'effet direct serait alors un prix à la pompe plus élevé. En fonction de l'importance de l'élasticité-prix, un prix plus élevé peut freiner la quantité consommée. Dans le cas présent, on s'attaque directement aux émissions de GES.

En outre, la chute actuelle du prix de l'énergie facilite la prise de décision gouvernementale.

Dans un tel contexte, il est plus facile de réduire les subventions aux combustibles fossiles ou encore d'augmenter la taxe sur les carburants. Le moment apparaît aussi opportun pour agir en mettant fin à certaines subventions, incluant celle visant le diesel dans le transport scolaire et, d'autre part, pour transformer l'assiette de la taxe sur les carburants d'un montant fixe par litre à une proportion de la valeur de ce litre.

En prenant en compte les avancées technologiques récentes et la faiblesse actuelle du prix des carburants, il n'y a peut-être jamais eu moment plus propice à la hausse du prix des carburants afin d'offrir aux énergies renouvelables un avantage décisif. ●

Merci à la Chaire en fiscalité et en finances publiques de l'appui financier qui a rendu possible la réalisation de ce texte. Merci à Suzie St-Cerny et à Michaël Robert-Angers de leurs observations à la lecture du présent texte.



NOUVEAU AU CANADA

Cherchez moins et faites plus avec

CCH AnswerConnect

CCH® AnswerConnect propose des pages thématiques qui rassemblent en un seul endroit toutes les informations dont vous avez besoin en fiscalité. Les pages thématiques, qui fournissent autant une vue d'ensemble qu'un niveau de détail plus poussé, aident les professionnels à atteindre la réponse la plus complète lors de leur recherche. Elles contiennent également des liens vers toutes les sources documentaires pertinentes, notamment la législation, les documents gouvernementaux et la jurisprudence.

Pour un essai GRATUIT, visitez le
go.wolterskluwer.ca/fr-cch-answerconnect

Pages thématiques

Toutes les pages thématiques proposent des documents relatifs à la législation et au gouvernement.

Documents gouvernementaux

Bulletins d'information



Communiqué de presse



Considérations dans le choix du constituant d'une fiducie entre vifs



Marc Jolin
M. Fisc.
Marc Jolin, fiscaliste inc.

Le présent texte se propose d'examiner les principaux éléments à considérer dans le choix du constituant d'une fiducie discrétionnaire, que son objectif prioritaire soit le fractionnement de revenus, limité depuis les nouvelles mesures de l'impôt sur le revenu fractionné (« IRF »); la multiplication de la déduction pour gains en capital (« DGC ») résultant de la disposition d'actions admissibles de petite entreprise (« AAPE ») (par. 110.6(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (« L.I.R. »)); ou encore la protection de patrimoine.

Aspects civils

Sur le plan civil, le constituant d'une fiducie, appelé « auteur » (par. 108(1) « auteur ou disposant » L.I.R.) dans les lois fiscales, doit avoir un intérêt à créer la fiducie. D'ailleurs, selon la jurisprudence fiscale qui s'est basée sur la théorie de common law, dite des « trois certitudes », il s'agit d'une des conditions à respecter pour déterminer si nous sommes véritablement en présence d'une fiducie (*Antle c. La Reine*, [2010] 4 C.T.C. 2327; *Fraser c. MRN*, 95 D.T.C. 5684; *Sommerer c. La Reine*, [2011] 4 C.T.C. 2068; *Yu c. Canada*, 2016 D.T.C. 1012).

Comme la fiducie du Québec est généralement constituée par un don, le constituant doit être une personne qui souhaite faire un don, c'est-à-dire transférer à titre gratuit un bien de son patrimoine à un autre patrimoine (art. 1806 du *Code civil du Québec* (« C.c.Q. »)). Pour ces raisons, il est recommandé que le constituant soit une personne qui a l'*animus donandi*, c'est-à-dire l'intention de s'appauvrir au bénéfice des bénéficiaires de la fiducie.

Dans une fiducie discrétionnaire et pour des raisons fiscales (par. 75(2) et 107(4.1) L.I.R.), le constituant ne doit généralement pas être l'un des bénéficiaires, ni actuel ni éventuel. C'est la raison pour laquelle dans la clause de désastre qui vise la situation où tous les bénéficiaires sont décédés, il ne faut pas prévoir que le capital sera remis au constituant, même si c'est ce que prévoit l'article 1297 C.c.Q. Si rien n'est prévu et qu'en cas de désastre le capital est effectivement remis au constituant par application de l'article 1297 C.c.Q., le paragraphe 75(2) L.I.R., qui précise « détient des biens **à condition** », ne s'applique pas parce que cette remise ne résulte pas d'une condition prévue à l'acte, mais bien des dispositions du *Code civil du Québec*.

Les personnes qui ont généralement l'*animus donandi* se retrouvent surtout parmi les suivantes : parents, grands-parents, frères, sœurs, beaux-frères, belles-sœurs, oncles, tantes, cousins, cousines d'au moins un des bénéficiaires, ou autres parents ou alliés plus éloignés d'un ou plusieurs des bénéficiaires. S'il ne se trouve personne dans ce groupe pour agir comme constituant, le deuxième groupe à examiner est celui des proches amis de la famille. Exprimé autrement, il s'agit d'une personne qui est, à l'occasion, invitée chez un des bénéficiaires de la fiducie. S'il est impossible de trouver un constituant parmi les personnes du second groupe, le troisième groupe à analyser est celui des collègues de travail, de loisir ou d'activités sociales. Un « ami » sur Facebook ne se qualifie pas à ce seul titre.

Comme l'article 1297 C.c.Q. prévoit qu'advenant le cas où la fiducie ne compte plus aucun bénéficiaire, son capital est remis au constituant, il faut alors soit s'assurer que le constituant est véritablement la personne à qui il est souhaité que le capital de la fiducie soit remis en l'absence de clauses spécifiques à l'effet contraire si tous les bénéficiaires de la fiducie décèdent, soit prévoir une clause spécifique à l'effet contraire.

Il y a quelques années, nous avons examiné un acte de fiducie où le constituant était un juriste fiscaliste. Les bénéficiaires étaient Monsieur, Madame et leurs deux enfants, lesquels voyagent souvent ensemble. Aucune clause ne prévoyait à qui serait remis le capital de la fiducie advenant le décès des quatre bénéficiaires. Cette fiducie détenait des actions d'une société de portefeuille dont la valeur excédait 1 M\$. Dans cette situation, advenant le décès des quatre bénéficiaires, la totalité du patrimoine aurait été remise au juriste qui avait rédigé l'acte et qui s'était gracieusement offert pour agir à titre de constituant de la fiducie.

Il n'est pas requis que le constituant réside au Canada.

Si le constituant est un non-résident du Canada, il faudra vérifier si les lois de sa résidence prévoient des règles de conformité (*compliance*), l'obligeant à déclarer qu'il a effectué une contribution à une fiducie non résidente par rapport à son pays de résidence. Selon la nature et la valeur des biens donnés et détenus par une fiducie, ces rapports peuvent s'avérer coûteux à produire même s'il n'en résulte aucun inconvénient fiscal pour le constituant. De plus, même s'il n'y a aucune augmentation des impôts pour le constituant non résident, son pays de résidence peut prévoir des pénalités onéreuses pour la non-production de déclarations de renseignements requises.

Il est préférable, voire important, de documenter le fait que le don constitutif a été acquis par le constituant.

Il y a quelques années, nous avons pris connaissance des termes d'une fiducie discrétionnaire qui, à première vue, n'avait pas de lacunes. Élargissant le cadre de notre analyse, nous avons par la suite découvert que le cabinet de comptables avait clairement indiqué sur sa note d'honoraires, adressée au client qui était l'un des bénéficiaires de la fiducie, un montant pour couvrir l'achat du lingot d'argent vendu par ce cabinet. Cette situation provoque certainement l'application du paragraphe 75(2) L.I.R. et empêche la remise des biens de la fiducie sans impôt selon le paragraphe 107(4.1) L.I.R.

Un autre élément à considérer est de savoir si le don constitutif lui-même générera du revenu ou s'il sera susceptible d'accroître le capital. En d'autres termes, le don constitutif est-il un bien qui ne génère aucun revenu et peu de gain, tel un lingot de métal précieux, épave numismatique ou philatélique (appelé « bien de type lingot »)? À l'inverse, le don constitutif ou un bien acquis en remploi est-il un bien susceptible de générer des revenus ou d'augmenter de valeur? Par exemple, des actions avec droit de participation souscrites par le constituant lors de la constitution d'une société par actions ou à la suite d'une opération de type « gel » ou une somme d'argent qui servira à la souscription de telles actions.

Nous regarderons plus loin certains aspects fiscaux de cette question, mais pour l'instant, rappelons simplement que si le don constitutif est fait en actions ou en argent qui sert à l'acquisition d'actions avec droit de participation, et que ces actions sont remises 20 ans plus tard à un bénéficiaire qui est un enfant de l'auteur du gel qui est alors marié sous le régime de la société d'acquêts, les actions qui lui seront remises seront des biens propres, étant donné qu'il s'agit clairement de biens donnés par le constituant, détenus pendant quelque temps par un fiduciaire et remis par la suite au bénéficiaire. En effet, selon l'article 450, paragraphes 2 et 3 C.c.Q., sont propres à chacun des époux les biens qui lui échoient par donation et les biens acquis en remplacement d'un propre.

À l'inverse, si la fiducie a été constituée à même le don d'un bien non productif de revenus, que la fiducie contracte un emprunt pour souscrire à des actions qui sont remises à un tel enfant, les actions remises seront considérées comme étant des acquêts et non des propres, et ce, même si la fiducie contient une « clause de propres » et même si les actions sont remises à titre gratuit.

Cette conclusion est similaire à l'égard des législations traitant des biens patrimoniaux comme la *Family Law Act* que l'on retrouve dans la majorité des provinces canadiennes hors Québec (pour une analyse de ces questions, voir Marc JOLIN, « Droits matrimoniaux au Québec et planification successorale », Meredith Lectures, Éditions Yvon Blais, 1991, p. 49; J. F. KENNEDY, « Estate Planning and Ontario's Family Law Act », Meredith Lectures, Éditions Yvon Blais, 1991, p. 27).

Lorsqu'une fiducie est créée avec un bien de type lingot, il y a beaucoup moins de questions à se poser et plus d'écueils que lorsque le don constitutif consiste en des actions ou en une somme d'argent qui sert à en acquérir.

Aspects fiscaux

Choix d'un ascendant comme constituant

Plusieurs fiducies rédigées au Québec au cours des 20 dernières années contiennent un ensemble de clauses traitant du choix par un bénéficiaire privilégié prévu au paragraphe 104(14) L.I.R. Lorsque nous prenons connaissance d'une telle fiducie, la première question que nous posons à l'auteur du gel est la suivante : Le constituant est-il un ascendant d'un des bénéficiaires de la fiducie? Pourquoi? Selon le paragraphe 108(1) « bénéficiaire privilégié » L.I.R., un bénéficiaire privilégié d'une fiducie discrétionnaire ne peut exister que si l'auteur de la fiducie est un ascendant ou un conjoint de ce bénéficiaire.

Ensuite, nous posons la question : Un des bénéficiaires se qualifie-t-il au crédit d'impôt pour déficience mentale ou physique prévu au paragraphe 118.3(1) L.I.R.? Pourquoi? Un bénéficiaire privilégié doit être un particulier qui, s'il avait été majeur, se serait qualifié

à ce crédit qui, rappelons-le, s'applique dans le cas de déficiences mentales ou physiques importantes.

De toute façon, il n'est pas requis qu'un acte de fiducie fasse référence au choix fait par une fiducie et un bénéficiaire privilégié pour y avoir droit.

En conséquence, si au moment de la rédaction d'une fiducie, il est porté à votre attention qu'un des bénéficiaires est ou risque d'être admissible au crédit pour déficience, il peut être avantageux que le constituant soit un ascendant d'un tel bénéficiaire.

Choix d'un constituant autre qu'un ascendant, un oncle ou une tante d'un bénéficiaire mineur

D'autre part, il existe quelques situations où le constituant d'une fiducie créée par don d'actions ou de biens qui servent à en acquérir ne devrait pas être un ascendant, un oncle ou une tante d'un bénéficiaire mineur. Il s'agit, entre autres, du cas où le don constitutif risque de produire des revenus qui seront payés à des bénéficiaires mineurs, situation plus rare depuis le nouveau régime de l'IRF, ou lorsque le don constitutif sert à acquérir des actions qui se qualifient d'AAPE, lesquelles feront l'objet d'une vente à des personnes non liées (par. 120.4(4) et 120.4(5) L.I.R.; al. 120.4(1)d « montant exclu » L.I.R.), et qu'il est prévu ou possible qu'une partie du gain en capital imposable en résultant soit payé à un bénéficiaire mineur.

Dans ce cas, il n'y a pas de règle d'attribution pour faire en sorte que le gain en capital imposable payé à un enfant mineur soit réattribué à l'auteur, direct ou indirect, du transfert qui est un ascendant, un oncle ou une tante. Cependant, les paragraphes 74.1(2) et 248(5) L.I.R. s'appliquent au revenu produit par le gain en capital imposable payé ou attribué à l'enfant mineur pendant sa minorité, mais cette règle ne s'applique pas au revenu produit par le revenu (*Bulletin d'interprétation* IT-520, n° 4).

Donc, dans le cas d'une fiducie discrétionnaire dont l'un des objectifs est la multiplication de la DGC, les questions suivantes doivent être posées.

Quelles sont les dates de naissance des enfants de l'auteur du gel? Y a-t-il une probabilité qu'il puisse avoir d'autres enfants? Quelle est la date la plus probable d'une vente d'AAPE à des tiers?

Si les enfants sont âgés de 14 à 18 ans et qu'il est prévu qu'aucune vente d'AAPE ne surviendra avant quatre ans, un ascendant, souvent un grand-parent, un oncle ou une tante, pourra constituer sans risque la fiducie avec un don d'actions ou d'une somme d'argent qui sert à les acquérir. À l'inverse, si une vente d'actions est susceptible d'intervenir alors qu'un des enfants du client n'a pas atteint l'âge de la majorité, une des quatre solutions suivantes doit être examinée.

- 1) Le choix d'un constituant autre qu'un ascendant, un oncle ou une tante d'un bénéficiaire mineur qui peut constituer la fiducie avec des biens qui serviront à acquérir des AAPE;

- 2) Le constituant est un ascendant, un oncle ou une tante, mais le don constitutif est un bien de type lingot. Par la suite, la fiducie contracte un emprunt aux fins de souscrire aux AAPE;
- 3) Le constituant est un ascendant, un oncle ou une tante qui crée la fiducie par le don d'une somme d'argent qui sert à acquérir les AAPE, mais il est prévu que si des AAPE sont vendues et qu'une partie du gain en capital imposable résultant de la vente est payée à un bénéficiaire mineur, ou présumée payée à un tel bénéficiaire par le mécanisme prévu au paragraphe 104(18) L.I.R., le montant payé au bénéficiaire mineur sera investi seulement dans des produits financiers qui ne généreront que du gain en capital durant la minorité de ce bénéficiaire;
- 4) Le constituant est un ascendant, un oncle ou une tante qui ne réside pas au Canada et qui crée la fiducie avec le don d'une somme d'argent utilisée pour acquérir les AAPE.

Constituant, règles d'association et société d'acquêts

Examinons la situation suivante. Le client, un célibataire qui a deux jeunes enfants, détient toutes les actions d'une société exploitant une petite entreprise (« SEPE »). Il souhaite, advenant son décès et celui de ses enfants, que tout le capital de la fiducie mise en place à la suite d'un gel soit remis à sa sœur qui détient toutes les actions avec droit de vote et de participation d'une autre SEPE. Si l'acte de fiducie prévoit qu'advenant le décès du client et de ses enfants, le capital de la fiducie sera remis à sa sœur, cette dernière a donc un droit de bénéficiaire dans la fiducie au sens du paragraphe 248(25) L.I.R. Compte tenu de la décision dans l'arrêt *Propep inc. c. MRN*, (2009) CAF 274, et du sous-alinéa 256(1.2)f)(ii) L.I.R., la sœur du client est réputée détenir toutes les actions que la fiducie possède. Il y a donc risque que la SEPE du client soit associée avec la SEPE de sa sœur selon les alinéas 256(1)c), 256(1.2)c) et 256(1.2)f) et le sous-alinéa 256(1.2)f)(ii) L.I.R.

Pour éliminer ce risque, la sœur du client pourrait constituer la fiducie pour la famille de son frère. Dans ce cas, le don constitutif ne devrait pas être des actions de la SEPE du frère données par la sœur, car les dispositions du paragraphe 55(2) L.I.R. pourraient s'appliquer, si dans la même série d'opérations des rachats d'actions sont effectués, car la sœur n'est pas considérée comme étant une personne liée à son frère aux fins du paragraphe 55(2) L.I.R., selon le sous-alinéa 55(5)e)(i) L.I.R. Selon les termes de l'acte de fiducie, il n'est absolument rien prévu dans l'hypothèse où le client et ses enfants seraient décédés. Dans un tel cas, les dispositions du paragraphe 75(2) L.I.R. ne s'appliquent pas, selon l'interprétation technique 2003-0050671E5, étant donné que si les biens sont remis au constituant, ce n'est pas à cause des termes de l'acte de fiducie, mais plutôt à cause des dispositions de l'article 1297 C.c.Q., et la sœur n'a pas de droit de bénéficiaire dans la fiducie. Dans ce cas, les sous-alinéas 256(1.2)f)(ii) et 256(1.2)f)(iv) L.I.R. ne sont donc pas applicables.

Dans notre exemple, si la sœur donne une somme d'argent à la fiducie qui s'en sert pour acquérir toutes les actions avec droit de participation de la SEPE de son frère, la SEPE de la sœur ne sera pas associée à la SEPE de son frère, car le paragraphe 248(25) L.I.R. ne trouve pas application. Cependant, si la sœur souscrit aux actions de la SEPE de son frère et les donne à la fiducie, la SEPE de la sœur sera associée à la SEPE de son frère pour l'année durant laquelle la sœur y a détenu toutes les actions avec droit de vote pendant quelques jours. Si la sœur est elle-même mariée sous le régime de la société d'acquêts, il est important que le don constitutif soit clairement un bien propre et qu'elle puisse le démontrer. Par exemple, si la sœur possède un compte de banque se composant clairement et uniquement de biens propres acquis selon les modalités décrites ci-dessous. Sinon, pour s'assurer que le don constitutif et les biens de remplacement sont des propres, on doit faire en sorte qu'une personne donne à la sœur un ou quelques billets de banque qui serviront de don constitutif, lesquels billets serviront à souscrire aux actions, accompagnés d'un contrat de don prévoyant qu'il s'agit d'un don, que les numéros de série des billets de banque soient clairement identifiés et qu'il soit aussi prévu que la qualification de biens propres s'applique non seulement au bien donné, mais également à des biens acquis en remplacement du bien donné de même qu'aux fruits et revenus en provenant (art. 450, par. 2 et 3 C.c.Q.).

Ainsi, si un constituant est marié sous le régime de la société d'acquêts et que, par application de l'article 1297 C.c.Q., il est possible que le capital de la fiducie lui soit remis, le don constitutif doit être un bien propre acquis de la façon indiquée au paragraphe précédent sauf si le constituant souhaite que ce bien soit un acquêt.

Étant donné que l'article 462 C.c.Q. prévoit qu'un époux marié sous le régime de la société d'acquêts ne peut, sans le consentement de son conjoint, disposer de ses acquêts entre vifs à titre gratuit si ce n'est de biens de peu de valeur ou de cadeaux d'usage, il est fortement conseillé, si le don constitutif consiste en des actions d'une société qui risquent de prendre une valeur importante à l'avenir, d'obtenir le consentement du conjoint.

Le constituant devenu bénéficiaire par alliance

Il faut toujours vérifier s'il existe une probabilité que le constituant devienne le conjoint d'un des bénéficiaires de la fiducie discrétionnaire lorsque, dans l'énumération des bénéficiaires, il est prévu qu'un conjoint d'un bénéficiaire est ou peut lui-même devenir bénéficiaire de la fiducie. Si cette situation se produisait, cela aurait pour effet de provoquer l'application du paragraphe 75(2) L.I.R. et donc indirectement l'impossibilité de remettre les biens de la fiducie sans impôt aux bénéficiaires (par. 107(2.1) et 107(4.1) L.I.R.; interprétation technique 2009-0352711E5).

Conclusion

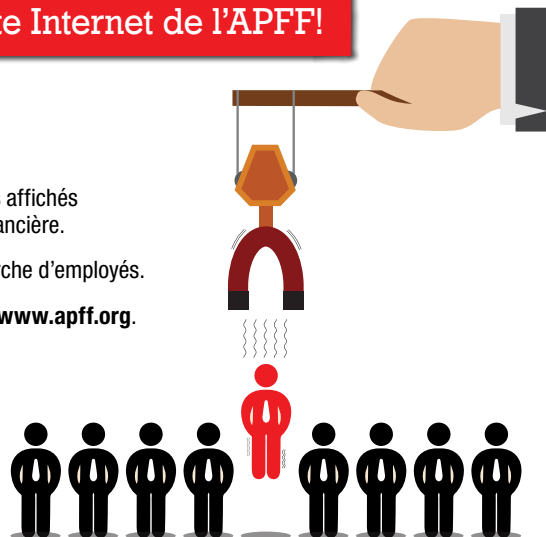
Pour éviter des désagréments civils ou fiscaux, le choix du constituant ne doit pas être effectué de façon arbitraire. Ce choix doit être réfléchi et fait après une analyse des objectifs, de la situation familiale du constituant et de celle des bénéficiaires de même que des événements les plus probables pouvant survenir durant l'existence de la fiducie. ●

Cherchez-vous les **MEILLEURS** PROFESSIONNELLS pour faire partie de **VOTRE ÉQUIPE?**

Affichez vos postes disponibles sur le site Internet de l'APFF!

Les avantages?

- Chaque semaine, nous transmettons par courriel la liste des postes affichés sur notre site à **2 400 professionnels** de la planification fiscale et financière.
- Grâce à cela, ce service s'avère **l'outil le plus efficace** pour la recherche d'employés.
- Votre annonce sera **affichée durant quatre semaines** sur notre site **www.apff.org**.





Des renseignements fiscaux qui vous guideront en toute confiance vers l'avenir

Vous cherchez une solution qui vous permettra de consacrer moins de temps à la recherche et plus de temps à vos clients?

Le service unique des Actualités fiscales "TaxNews" de Taxnet Pro est spécialement conçu pour que vous soyez pleinement informé de toute évolution et de tout changement aux lois et aux politiques fiscales. Réduisez le temps passé à vous familiariser avec la législation et les questions fiscales en constante évolution, notamment celles qui ont trait aux diverses réponses gouvernementales à la pandémie de COVID-19. Avec une capacité accrue de tenir vos connaissances à jour, vous serez en mesure de réagir rapidement aux dernières nouveautés et d'offrir un service amélioré à votre clientèle qui, tout comme vous, continuera d'aller de l'avant.

Pour en savoir plus, consultez

www.gettaxnetpro.com/produits/taxnetpro

RÉATB : lorsqu'un impôt étranger de 25 % ne suffit pas à neutraliser les conséquences de son application



Sébastien Durand
LL.M. fisc.
Directeur principal, Fiscalité internationale
Raymond Chabot Grant Thornton s.e.n.c.r.l.

Le concept de revenu étranger accumulé, tiré de biens (« RÉATB ») a comme principal objectif de protéger l'assiette fiscale canadienne contre le déplacement de revenus de placement. En effet, son but est d'empêcher les contribuables canadiens de générer des revenus par l'entremise d'une société résidente dans un pays étranger, où la fiscalité est plus favorable qu'au Canada, alors que ces revenus auraient dû être générés directement par l'actionnaire canadien et imposés dans les mains de ce dernier. Le régime de RÉATB vise les sociétés étrangères affiliées contrôlées (« SÉAC »). Ces notions sont définies au paragraphe 95(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (« L.I.R. »).

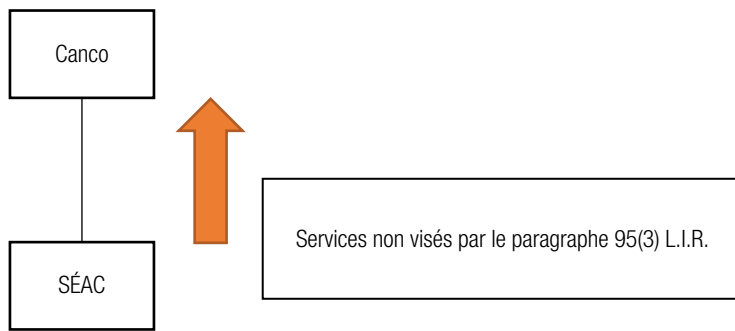
Cet article énonce d'abord brièvement les notions de bases relatives au RÉATB, explique ensuite le mécanisme de déduction lié aux impôts étrangers payés et propose aussi un exemple qui illustre qu'en raison de l'exclusion de certains types d'impôts étrangers, un taux d'impôt effectif supérieur à 25 % est parfois requis pour neutraliser en totalité un RÉATB pour une société canadienne.

Rappel de la notion de RÉATB

La notion de RÉATB englobe les revenus de nature passive, dont les revenus tirés de valeurs mobilières, mais aussi certains revenus délocalisés en lien avec des ventes ou des services qui sont connectés avec le Canada.

À titre d'exemple de l'application de ces règles sur un service, considérons la situation suivante où une SÉAC d'une société canadienne, Canco, offre des services à cette dernière. Dans une telle situation, l'alinéa 95(2)b) L.I.R. va s'appliquer pour réputer que le bénéfice dégagé par les services n'est pas une entreprise exploitée activement par la SÉAC. Cela entraîne du RÉATB sauf si les services sont visés par

le paragraphe 95(3) L.I.R. Sommairement, les services exclus par ce paragraphe sont liés au transport de personnes ou de marchandises, à la vente ou à l'achat de marchandises et aux prestations de « contract manufacturing ».



De plus, le RÉATB est déterminé en fonction du type de revenu et s'applique de façon générale, peu importe le pays où le revenu est généré ou le pays de résidence de la SÉAC. Toutefois, l'intention du législateur est de viser les situations où l'impôt payé à l'étranger sur ces revenus est insuffisant ou inexistant. Ainsi, la législation canadienne prévoit un mécanisme de déduction afin de renverser les incidences fiscales relatives au RÉATB si un impôt suffisant est payé sur ce revenu dans le pays étranger. Pour un actionnaire qui est une société, cette déduction pour impôt étranger neutralise généralement en totalité l'ajout à titre de RÉATB lorsque l'impôt étranger totalise au moins 25 % du RÉATB.

Montants déductibles au titre des impôts étrangers

Le concept de RÉATB vise les situations où le législateur estime que des revenus ont été générés à l'étranger plutôt qu'au Canada et qu'ils ont ainsi été soustraits de l'assiette fiscale canadienne. Cependant, le législateur reconnaît qu'une SÉAC puisse générer un RÉATB pour des raisons autres que fiscales, surtout en considérant la portée étendue de ce concept. Lorsque la SÉAC est assujettie à un impôt étranger, une déduction pour cet impôt est alors disponible au paragraphe 91(4) L.I.R.

Le calcul de la déduction est le produit de l'impôt étranger accumulé (ou *foreign accrual tax* (« FAT »)) et du facteur fiscal approprié. Les deux notions sont définies au paragraphe 95(1) L.I.R. Contrairement à un crédit d'impôt, cette déduction réduit le RÉATB à même le calcul du revenu. Le revenu imposable dans le pays étranger n'est pas pertinent, mais uniquement l'impôt payé. Puisque la déduction en lien avec l'impôt payé est effectuée à l'étape du calcul du revenu, et non de l'impôt exigible, la notion de facteur fiscal approprié a été instaurée. Ce facteur est fixé à quatre pour toutes les sociétés, bien que le taux d'impôt applicable varie en fonction du statut de la société et de sa province d'activité. En effet, ce facteur permet d'éviter toute conséquence par rapport au RÉATB, dans la mesure où un impôt d'au moins 25 % est payé à l'étranger, et ce, même s'il s'agit d'une société canadienne sous contrôle canadien (« SPCC ») basée au Québec qui serait assujettie à un impôt combiné de 50,2 % sur ce revenu de placement. Pour un particulier, le facteur est fixé à 1,9, correspondant à un taux d'imposition sous-jacent de 52,6 %.

La notion de FAT est de portée plutôt limitée. Ceci est d'ailleurs illustré dans un exemple plus loin. En effet, la définition n'inclut que la partie de tout impôt sur le revenu ou sur les bénéfices qu'il est raisonnable de considérer comme étant applicable au RÉATB, payé par la SÉAC ainsi que la portion d'un impôt payé par une autre SÉAC du contribuable concernant ce RÉATB. Elle exclut ainsi tout impôt payé par l'actionnaire canadien sur le dividende lors du rapatriement des RÉATB.

Les rajustements du prix de base rajusté des actions de la société étrangère affiliée en conséquence de l'inclusion à titre de RÉATB et de la déduction du paragraphe 91(4) L.I.R.

L'imposition d'un RÉATB généré par une SÉAC d'un contribuable canadien s'effectue au moment où la filiale étrangère réalise ce revenu, et ce, même si ces revenus ne sont pas versés en faveur du contribuable canadien par voie de dividende. L'article 92 L.I.R. prévoit que le prix de base rajusté (« PBR ») des actions de la SÉAC sera augmenté du montant de RÉATB afin d'éviter une deuxième imposition au moment où les revenus, précédemment imposés à titre de RÉATB, seront versés comme dividendes.

L'alinéa 92(1)a) L.I.R. prévoit d'abord que le montant de RÉATB, tel qu'il a été calculé au paragraphe 91(1) L.I.R., doit être ajouté au PBR des actions. Le sous-alinéa 92(1)b)(i) L.I.R. prévoit toutefois une réduction du PBR du montant déduit au titre de FAT selon le paragraphe 91(4) L.I.R. Conséquemment, le montant ajouté au PBR correspondra au montant « net » du RÉATB.

Conséquences lors du rapatriement des sommes visées par le RÉATB

Lorsqu'une SÉAC génère un RÉATB, ce montant est ajouté à son compte de surplus imposable, tel qu'il est défini au paragraphe 5907(1) du *Règlement de l'impôt sur le revenu* (« R.I.R. »). Le solde de surplus imposable est ensuite réduit de l'impôt payé par la SÉAC qui est attribuable à ce revenu. Le montant d'impôt étranger qui a été payé par la SÉAC et

attribuable au RÉATB sera considéré comme un montant intrinsèque d'impôt étranger, tel qu'il est défini au paragraphe 5907(1) R.I.R.

Lorsque le dividende sera payé par la SÉAC, il sera ajouté au revenu de son actionnaire canadien en vertu du paragraphe 90(2) L.I.R. Au moment du rapatriement du dividende, le montant intrinsèque d'impôt étranger permettra une déduction, en vertu de l'alinéa 113(1)b) L.I.R., d'un montant équivalent à trois fois ce montant intrinsèque d'impôt étranger, n'excédant pas le montant du dividende imposable.

Toutefois, si le pays de résidence de la SÉAC prévoit un impôt sur le dividende payé à la société mère canadienne, ce dernier donne droit à une déduction à l'encontre du dividende provenant des surplus imposables. En effet, l'alinéa 113(1)c) L.I.R. permet une déduction d'un montant équivalent à quatre fois l'impôt étranger payé sur ce dividende, soit un revenu ne provenant pas d'une entreprise de l'actionnaire canadien.

Tout montant du dividende qui excéderait les deux déductions relativement aux impôts (al. 113(1)b) et 113(1)c) L.I.R.) pourra être réduit par le montant de l'ajout au PBR en lien avec le RÉATB qui a été imposé dans le passé. Cette déduction, prévue au paragraphe 91(5) L.I.R., provoque également une réduction du PBR des actions de la SÉAC du montant déduit, par l'application du sous-alinéa 92(1)a)(ii) L.I.R.

Bref, le paiement du dividende n'entraînera généralement pas de conséquences fiscales supplémentaires.

Le mécanisme est légèrement différent lorsque l'actionnaire n'est pas une société. En effet, toute autre personne qu'une société n'a pas accès au régime des surplus, mais certaines présomptions permettent toutefois d'éviter la double imposition sur le revenu visé par le RÉATB, notamment celle que tout dividende reçu provient des surplus imposables du paragraphe 5900(3) R.I.R.

Finalement, lorsque le paiement de dividende est dans la même année d'imposition où le RÉATB est généré, la retenue d'impôt sur le dividende ne peut toutefois réduire les incidences du RÉATB. En revanche, cette

retenue sera considérée sur le paiement du dividende et sa déduction selon l'article 113 L.I.R. (voir l'illustration expliquant les différentes déductions relatives au RÉATB et au dividende lui-même).

Illustration

Présumons qu'une SÉAC a un revenu caractérisé comme un RÉATB de 100 \$ en raison du paragraphe 95(2) L.I.R. dans un pays où le taux d'imposition des sociétés est de 22 % et dont les dividendes sont assujettis à une retenue de 5 %. Ainsi, le taux effectif est de 25,9 % (voir le tableau ci-dessous). Nous prenons l'hypothèse que tous les montants sont en dollars canadiens et que le revenu calculé selon la loi fiscale étrangère et selon les règles canadiennes est le même.

Revenu étranger/RÉATB	100
Impôt des sociétés (22 %)	(22)
Liquidités/Dividende versé	78
Retenue sur dividende (5 %)	(3,90)
Liquidités nettes	<u>74,10</u>

À première vue, un taux d'imposition de 25,9 % a été payé dans le pays de résidence de la SÉAC. Cependant, seuls les 22 \$ d'impôt des sociétés sont admissibles dans le calcul du RÉATB, permettant une déduction au titre du FAT de 88 \$, puisque comme expliqué précédemment, la notion de FAT n'inclut pas l'impôt sur le dividende de 3,90 \$. Conséquemment, un montant de 12 \$ sera ajouté dans le calcul du revenu du contribuable et assujetti à un impôt à titre de revenu de placement (taux d'impôt de 50,2 % pour une SPCC résidente du Québec).

RÉATB	100	Par. 91(1) L.I.R.
Déduction impôt étranger (4 × 22)	(88)	Par. 91(4) L.I.R.
Ajout net au revenu	<u>12</u>	

Le tableau suivant présente le traitement du dividende de 78 \$ reçu de la SÉAC.

Dividende (provenant des surplus imposables)	78	Par. 90(2) L.I.R.
Montant d'impôt étranger (3 × 22)	(66)	Al. 113(1)b) L.I.R.
Impôt sur le dividende (4 × 3,9, ne pouvant pas excéder le montant du dividende)	(12)	Al. 113(1)c) L.I.R.
	<u>0</u>	

Finalement, notons que le PBR des actions de la SÉAC a augmenté de 12 \$ relativement au RÉATB. Ce PBR ne sera pas réduit par la suite puisque la déduction prévue au paragraphe 91(5) L.I.R. n'a pas été utilisée en raison de la présence d'autres attributs fiscaux pour neutraliser le dividende (66 \$ et 12 \$ de déduction).

Bref, la société canadienne s'impose sur un RÉATB de 12 \$. Afin d'éviter la double imposition potentielle, le PBR des actions qu'elle détient dans la SÉAC est augmenté de ce même montant de 12 \$. Au mieux, cet ajout dans le PBR réduira de 6 \$ un gain en capital imposable, soit une situation qui comprend tout de même une double imposition.

Conclusion

Une double imposition se réalise en raison de la définition de « FAT » qui exclut les impôts étrangers sur les dividendes lorsque le RÉATB est rapatrié. En effet, un impôt canadien sur le RÉATB s'applique alors que le fardeau fiscal en vigueur à l'étranger excède le seuil statutaire de 25 %. Dans un pays avec un impôt sur les dividendes payés à un non-résident de 5 %, un taux d'imposition global de 28,75 % est requis pour éviter toute inclusion au Canada. En l'absence de telle fiscalité, une double imposition est créée puisque l'ajout dans le PBR, qui devrait compenser l'impôt sur le RÉATB, n'est pas utilisé lors du versement de dividende, mais servira uniquement à la disposition des actions. En effet, aux fins du paiement du dividende, l'impôt retenu lors du versement des dividendes est admissible. Ainsi, les déductions prévues aux alinéas 113(1)b) et 113(1)c) L.I.R. permettent de ne pas avoir à utiliser la déduction du paragraphe 91(5) L.I.R.

Avec les changements relativement récents aux États-Unis avec un taux fédéral de 21 %, il est fort possible que la situation illustrée dans ce texte soit plus fréquente qu'auparavant. Une plus grande attention devra être apportée au RÉATB dans des pays avec un taux d'imposition moyennement élevé. Dans l'exemple exposé ci-dessus, le fardeau fiscal effectif se situe à 25,9 % et ne devrait pas être assujéti à un impôt supplémentaire au Canada. La mécanique actuelle du RÉATB et le fait que le FAT ne comprend pas la retenue de 5 % sur dividende sont à la source du problème. Une solution législative devrait être envisagée pour remédier à ce fâcheux résultat. ●

Si j'avais su...! Impacts au décès d'un REÉR/FERR



Natalie Hotte
Pl. Fin., D. Fisc.
Conseillère principale, Planification et fiscalité
Trust Banque Nationale
natalie.hotte@bnc.ca



Contrairement au compte d'épargne libre d'impôt (« CÉLI ») où il est généralement recommandé de fermer le compte CÉLI rapidement après le décès (voir notre article publié en mars dernier : « Aigüisez vos réflexes et soyez prêts à fermer rapidement le compte CÉLI au décès », (2020), vol. 25, n° 1 *Stratège* 14-17), cette recommandation ne s'applique pas à toutes les situations pour le régime enregistré d'épargne-retraite (« REÉR ») ainsi que pour le fonds enregistré de revenu de retraite (« FERR »). Le moment propice pour fermer le compte REÉR/FERR dépend essentiellement de qui héritera de ces comptes : cet héritier sera-t-il un « survivant admissible » (tel qu'il est défini ci-après) ou pas?

De manière générale, lorsque :

- l'héritier est **un survivant admissible**, il est recommandé de conserver le compte REÉR/FERR ouvert et de planifier **rapidement** quelle partie fera ultimement l'objet d'un paiement au survivant admissible et quelle partie sera imposée dans la déclaration de revenus du défunt (pour possiblement bénéficier d'un transfert total ou partiel vers son REÉR/FERR sans imposition, d'un étalement d'un impôt ou d'un fractionnement des revenus);
- l'héritier **n'est pas un survivant admissible**, il est recommandé de fermer rapidement le compte REÉR/FERR et de déposer les sommes ou les placements dans le compte de la succession afin de conserver la nature des revenus et des gains (pertes) dans la succession. Il convient de noter que dans certaines circonstances, il est recommandé de vendre les placements dans le REÉR/FERR avant de fermer le compte REÉR/FERR et réacquérir les titres une fois les sommes déposées dans le compte de succession pour éviter un cauchemar de coûts moyens si le défunt possédait les mêmes titres dans un compte non enregistré. Attention toutefois aux règles de pertes apparentes.

Quelques définitions importantes

Dans le présent texte, tout comme dans les guides RC4177, « Décès du rentier d'un REER » (« RC4177 ») et RC4178, « Décès d'un rentier d'un FERR ou d'un participant d'un RPAC » (« RC4178 ») de l'Agence du revenu du Canada (« ARC »), nous nous référons à un « survivant admissible », c'est-à-dire à une personne qui est l'époux ou le conjoint de fait du rentier ou l'enfant ou le petit-enfant du rentier qui, immédiatement avant le décès de celui-ci, était financièrement à sa charge.

Afin d'être admissible aux planifications décrites ci-après, le montant reçu par le survivant admissible, à la suite du décès du rentier, doit se qualifier de « remboursement de primes » ou de « prestation désignée ». La définition de « remboursement de primes » au paragraphe 146(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (« L.I.R. ») à laquelle fait référence la notion de « prestation désignée » lorsque le défunt est plutôt rentier d'un FERR au paragraphe 146(1) L.I.R. prévoit ce qui suit :

« **Remboursement de primes** Toute somme versée à l'une des personnes ci-après dans le cadre d'un régime enregistré d'épargne-retraite par suite du décès du rentier du régime, à l'exception d'un montant libéré d'impôt relativement au régime :

- a) le particulier qui, immédiatement avant le décès du rentier, était son époux ou conjoint de fait, dans le cas où le rentier est décédé avant l'échéance du régime;
- b) l'enfant ou le petit-enfant du rentier qui, immédiatement avant le décès de celui-ci, était financièrement à sa charge. » (Notre soulignement)

De plus, le paragraphe 146(8.1) L.I.R. répute qu'une somme **versée au représentant légal du rentier** décédé sera admissible à titre de « remboursement de primes » ou de « prestation désignée » si les deux conditions suivantes sont remplies :

- le survivant admissible est le bénéficiaire de la succession du rentier;
- le représentant légal du rentier et le survivant admissible produisent conjointement les formulaires prescrits (c'est-à-dire pour le REÉR, le Formulaire T2019 (au fédéral) et le Formulaire TP-930 (au Québec) ainsi que pour le FERR, le Formulaire T1090 (au fédéral) et le Formulaire TP-961.8 (au Québec)) pour désigner une partie ou la totalité des montants payés à la succession à titre de remboursement de primes/prestation désignée reçue par le survivant admissible (« Formulaires de désignation »).

D'un point de vue juridique, il peut être parfois complexe de déterminer si les sommes ont été versées au survivant admissible ou plutôt au représentant légal du rentier décédé et par conséquent, si les Formulaires de désignation doivent ou non être remplis. Les instructions données dans les formulaires et guides des gouvernements ajoutent à la confusion à cet égard. Ainsi, au Québec, à moins d'avoir une désignation de bénéficiaire valide ou à moins que l'allègement administratif décrit ci-dessous ne s'applique et que les sommes soient directement transférées du REÉR/FERR du défunt au REÉR/FERR du conjoint survivant, il est recommandé de toujours remplir les Formulaires de désignation. Il est important de noter qu'au Québec, seuls les REÉR/FERR de type « contrats de rente », habituellement disponibles auprès des compagnies d'assurances, permettent une telle désignation à même le contrat REÉR/FERR, dans un testament ou dans tout autre document transmis à la compagnie d'assurances.

Analyse

Soulignons d'abord que trois types de REÉR/FERR peuvent être offerts : un dépôt, un contrat de rente et un arrangement en fiducie. Le présent article ne traitera que des REÉR/FERR de type fiducie. Il convient également de prendre note que les notions de « rentier remplaçant » et de « bénéficiaire désigné » ne seront pas abordées dans le présent texte et qu'au Québec, seuls les REÉR/FERR de type « contrats de rente », habituellement disponibles auprès des compagnies d'assurances, permettent de nommer un « rentier remplaçant » ou un « bénéficiaire désigné ».

Pour illustrer notre propos, nous avons divisé l'analyse en trois périodes distinctes. Pour chacune de ces périodes, nous avons sommairement décrit les implications fiscales pour le défunt, pour l'héritier (selon qu'il est un survivant admissible ou non) ainsi que pour la succession, le cas échéant :

- Première période : du 1^{er} janvier jusqu'à la date de décès. Cette période comprend les revenus imposables générés par les retraits REÉR/FERR qu'a effectués le défunt de son vivant ainsi que ceux déclenchés par le retrait réputé à la juste valeur marchande (« JVM ») du compte REÉR/FERR du défunt immédiatement avant son décès;
- Deuxième période : vise les revenus, gains (ou pertes) accumulés entre la date du décès et le 31 décembre de l'année qui suit l'année du décès (règle des « deux 31 décembre ») ou si elle est antérieure, la date de la fermeture du compte REÉR/FERR;
- Troisième période : vise les revenus, gains (ou pertes) accumulés après le 31 décembre de l'année qui suit le décès jusqu'à la fermeture du compte REÉR/FERR.

Première période (1^{er} janvier jusqu'à la date de décès)

Défunt

Inclusion : la *Loi de l'impôt sur le revenu* prévoit que le défunt est réputé avoir reçu, immédiatement avant son décès, les sommes incluses dans ses REÉR ou ses FERR entraînant une imposition sur la JVM du REÉR/FERR à ce moment. À l'exception de l'application de l'allègement administratif (voir le paragraphe ci-dessous), un Feuillet T4RSP ou T4RIF sera établi au nom du défunt pour l'année du décès (REÉR : al. 56(1)h), par. 146(8) et 146(8.8) L.I.R.; FERR : al. 56(1)t), par. 146.3(5) et 146.3(6) L.I.R.).

Réduction : une réduction du montant à inclure à titre de prestation REÉR/FERR, dans la déclaration de revenus finale du défunt, est permise si une partie ou la totalité de cette prestation REÉR/FERR est versée à un **survivant admissible** et se qualifie de « remboursement de primes » (REÉR) ou de « prestation désignée » (FERR). Le montant de la réduction utilisée dans la déclaration de revenus du défunt devra être inclus dans les revenus du survivant admissible dans l'année de leur réception. On prendra note que les feuillets fiscaux T4RSP et T4RIF établis au nom du défunt ne seront pas modifiés. C'est la corrélation entre la déclaration de revenus du défunt et celle du survivant admissible qui servira de vérification pour les autorités. Le tableau 2 des guides RC4077 et RC4078 permet le calcul de la réduction maximale permise. D'ailleurs, dans les guides, une mention sous le tableau 2 indique de joindre une lettre à la déclaration de revenus du défunt identifiant le montant de la réduction choisi et son calcul maximal (REÉR : al. 56(1)h), par. 146(8) et 146(8.8) L.I.R.; FERR : al. 56(1)t), par. 146.3(5) et 146.3(6) L.I.R.).

Planification : il peut être avantageux de choisir qu'une partie ou que la totalité de la JVM du REÉR/FERR au décès soit incluse dans la déclaration de revenus du défunt pour ainsi profiter d'attributs fiscaux qui seraient autrement perdus. À titre d'exemple, on peut penser à certains crédits d'impôt tels que le crédit pour les dons de bienfaisance ou pour les frais médicaux, ou encore à un solde de pertes en capital inutilisé au décès qui peut, à certaines conditions, réduire les revenus de toutes sources. À cette fin, il est important de planifier **avant** qu'un transfert ne soit effectué du compte REÉR/FERR du défunt au compte REÉR/FERR du **survivant admissible**.

Allègement administratif de l'ARC : cet allègement est applicable seulement lorsque le survivant admissible est un époux ou un conjoint de fait du défunt (« conjoint survivant »). De façon administrative, l'ARC ne considère pas que le rentier décédé a reçu un montant de son REÉR/FERR au moment de son décès et permet alors **qu'aucun feuillet T4RSP ou T4RIF ne soit établi** au nom du défunt lorsque **la totalité** du REÉR ou du FERR du défunt **est transférée directement au REÉR/FERR du conjoint survivant avant le 31 décembre de l'année qui suit l'année du décès**. L'ARC fournit les conditions à une telle exception à la page 2 des guides RC4177 et RC4178. Lorsque les conditions s'appliquent, un **Feuillet T4RSP ou T4RIF** sera établi **uniquement** au nom du conjoint survivant. De plus, le représentant légal du défunt et le conjoint survivant n'auront pas à transmettre à l'ARC les formulaires de désignation. Cependant, en procédant ainsi, la planification mentionnée précédemment, soit de choisir si une partie ou la totalité sera imposée dans la déclaration du défunt, ne peut pas s'appliquer puisque pour se prévaloir de l'allègement administratif, **la totalité** du REÉR/FERR doit être **transférée directement** au REÉR/FERR du conjoint survivant.

Survivant admissible

Inclusion : la somme qui se qualifie de « remboursement de primes » (REÉR) ou de « prestation désignée » (FERR) et qui a fait l'objet d'une réduction dans la déclaration de revenus du défunt doit être incluse dans la déclaration de revenus du survivant admissible pour l'année où il y a eu un paiement en provenance du compte REÉR/FERR du défunt (REÉR : par. 146(8.1), 146(8) et al. 56(1)h) L.I.R., par. 146(1) « prestation » L.I.R.; FERR : par. 146.3(6.1), 146.3(5) et al. 56(1)t) L.I.R., par. 146.3(1) « prestation désignée » et par. 146(1) « remboursement de primes » L.I.R.).

Déduction : parmi les survivants admissibles, certains peuvent différer l'imposition d'une partie ou de la totalité du « remboursement de primes » ou de la « prestation désignée », par le transfert d'un montant à un REÉR/FERR, un régime de pension agréé collectif (RPAC), un régime de pension déterminé (RPD), un régime enregistré d'épargne-invalidité (REÉI) ou par l'achat d'une rente à terme ou viagère dont le survivant ou une fiducie admissible (fiducie de prestations à vie pour un survivant ayant un handicap intellectuel ou fiducie dans laquelle un enfant mineur est le seul à avoir un droit de bénéficiaire) est le rentier. Le tableau suivant, tiré du guide RC4177, résume les transferts possibles :

Tableau A.1

REMBOURSEMENT DE PRIMES / PRESTATION DÉSIGNÉE PAYÉ À	PEUT ÊTRE TRANSFÉRÉ À :					
	REÉR*	RPAC	RPD	FERR	REÉI	RENTE
*Conjoint	X	X	X	X		X
*Enfant ou petit-enfant financièrement à charge						
En raison d'une déficience physique ou mentale	X	X	X	X	X	X
Autres raisons						X**

*Le survivant admissible doit être âgé de 71 ans ou moins à la fin de l'année du transfert.

**La rente peut prévoir des paiements basés sur une période ne dépassant pas 18 ans, moins l'âge de l'enfant ou petit-enfant au moment de l'achat de la rente. Les paiements provenant de la rente doivent commencer au plus tard un an après l'achat.

Ainsi, le montant versé au REÉR/FERR du survivant admissible ou utilisé pour l'achat d'une rente admissible réduira les revenus du **survivant admissible** pour l'année, selon l'alinéa 60l) L.I.R. Un reçu de contribution REÉR/FERR sera délivré à son nom.

- **Délai** : il est important pour le **survivant admissible** d'effectuer le transfert (généralement la contribution à son REÉR/FERR) ou l'achat de la rente au plus tard 60 jours après la fin de l'année où il y a eu paiement en provenance du compte REÉR/FERR du défunt. Un délai additionnel peut être accordé lorsque le ministre l'estime acceptable (al. 60l) L.I.R. et AGENCE DU REVENU DU CANADA, interprétation technique 2000-0009985, 11 avril 2000).

Exception visant le retrait minimum annuel prescrit – FERR : il se peut que le montant de la « prestation désignée » inclus dans le revenu du survivant admissible ne soit pas transférable **en totalité** dans son REÉR/FERR. Le paragraphe 146.3(6.11) L.I.R. prévoit spécifiquement que le « montant minimum » FERR qui n'a **pas** été retiré avant le décès **ne peut pas** être transféré dans le REÉR/FERR du **survivant admissible**. De plus, lorsque le montant minimum **n'a pas** été retiré avant le décès ou lorsque le transfert a lieu une année après le décès (« montant minimum non retiré »), l'institution financière n'est pas obligée de verser le montant minimum à la succession (al. 60l) L.I.R. et interprétation technique 2000-0009985). Ainsi, **c'est toujours le survivant admissible qui s'imposera sur le « montant minimum non retiré »** puisque ce montant ne peut pas être transféré dans son REÉR/FERR ou utilisé pour l'achat d'une rente. On notera ainsi une différence entre le montant à la case 16 du Feuille T4RIF, soit le montant inclus aux revenus du conjoint survivant, et le montant indiqué à la case 24 du Feuille T4RIF qui est la partie transférée au compte REÉR/FERR du conjoint survivant. Pour de l'information additionnelle à ce sujet, le lecteur consultera la page 4 du guide RC4178 où se trouve un exemple démontrant ce qui précède.

La planification mentionnée précédemment, soit la possibilité d'imposer une partie du REÉR/FERR dans la déclaration de revenus du défunt demeure, mais la partie représentant le « montant minimum non retiré » sera toujours attribuée au **survivant admissible**, et ce dernier n'aura pas la possibilité de transférer ce montant minimum à son REÉR/FERR ni ne pourra l'utiliser pour acheter une rente.

Deuxième période : revenus, gains (ou pertes) accumulés entre la date du décès et le 31 décembre de l'année qui suit l'année du décès ou si elle est antérieure, la date de la fermeture du compte REÉR/FERR

En vertu des dispositions de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, la fiducie REÉR/FERR continue d'exister et d'être exemptée d'impôt, et ce, jusqu'au 31 décembre de l'année qui suit l'année du décès (al. 146(4)c) et par. 146.3(3.1) L.I.R.). C'est la règle des « deux 31 décembre ». Par conséquent, pendant cette période, les revenus (intérêts, dividendes, revenus étrangers, etc.) ainsi que le gain (perte) en capital généré dans le compte REÉR/FERR « perdent leur nature » et constituent plutôt des sommes reçues à titre de prestations d'un REÉR/FERR lorsqu'elles sont versées à la succession ou au **survivant admissible**. C'est cette imposition plutôt pénalisante que l'on cherche à éviter en recommandant de fermer le compte

REÉR/FERR plus tôt que tard lorsqu'il n'y a pas de survivant admissible. À l'opposé, la situation n'est pas problématique en présence d'un survivant admissible puisqu'un « remboursement de primes » (REÉR) et une « prestation désignée » (FERR) comprennent la JVM au décès **ainsi que** toute plus-value accumulée jusqu'au 31 décembre de l'année qui suit le décès.

Augmentation de la valeur durant cette deuxième période

Inclusion

Si l'héritier n'est pas un survivant admissible : lorsque l'héritier reçoit directement la plus-value, celle-ci s'ajoutera au Feuille T4RSP ou T4RIF déjà établi à son nom ou il recevra un nouveau Feuille T4RSP ou T4RIF à son nom et il s'imposera sur ces montants. Si par ailleurs c'est la succession qui reçoit le paiement REÉR/FERR, un reçu T4RSP ou T4RIF sera délivré à celle-ci, mais elle pourra choisir de s'imposer ou d'attribuer (si le liquidateur rend ces sommes payées/payables) le montant aux héritiers (selon les modalités du testament). S'il y a attribution à l'héritier, la succession devra alors produire un Feuille T3 et le remettre à l'héritier.

Si l'héritier est un survivant admissible :

- Lorsque le paiement REÉR/FERR est versé directement au survivant admissible, la plus-value s'ajoutera au montant déclaré sur un Feuille T4RSP ou T4RIF établi à son nom et le survivant s'imposera sur ces montants (sous réserve d'une déduction prévue ci-dessous).
- Lorsque le paiement REÉR/FERR est versé au compte de la succession, les Feuilles T4RSP et T4RIF sont alors établis à la succession.
 - La partie qui est désignée à titre de « remboursement de primes » ou de « prestation désignée » sur les Formulaires de désignation entraînera automatiquement l'imposition de ces montants dans les mains du **survivant admissible** (sous réserve d'une déduction prévue ci-dessous). Aucun Feuille T3 n'est alors requis par la succession (Table ronde sur la fiscalité des stratégies financières et des instruments financiers, Congrès 2019 de l'APFF, question 12).

- La partie non désignée à titre de « remboursement de primes » ou de « prestation désignée » sera imposable dans la succession à moins qu'elle ne choisisse d'attribuer (si le liquidateur rend ces sommes payées/payables) le montant aux héritiers (selon les modalités du testament). Dans ce dernier cas, la succession devra alors produire un Feuille T3 et le remettre à l'héritier.

Déduction : lorsque les paiements se qualifient de remboursements de primes ou de prestation désignée, le survivant admissible pourra alors transférer **la totalité** ou **une partie** de cette plus-value à son REÉR/FERR ou acquérir une rente selon les possibilités énoncées précédemment (Tableau A.1).

- **Délai** : le même délai que celui mentionné préalablement à la « première période » s'applique également pour contribuer au REÉR/FERR ou pour acquérir une rente. Un reçu de contribution REÉR/FERR sera remis au survivant admissible (al. 60l) L.I.R.; voir le guide T4079 ou RC4177 ainsi que le document RC4177, p. 4, exemple).

Diminution de la valeur durant cette deuxième période

Depuis 2009, s'il y a une diminution de la valeur du REÉR/FERR au moment du paiement final par rapport à la JVM de ce compte au moment du décès, cette perte pourra être déduite du revenu imposable du défunt (par. 146(8.92) ou 146.3(6.3) L.I.R.). L'institution financière devra alors remplir le Formulaire RC249, qui permettra au liquidateur de produire une déclaration modifiée au nom du défunt (T1-ADJ et TP1-R). Cette déduction est restreinte à la perte subie entre la date de décès et la date de fermeture du compte, au plus tard le 31 décembre de l'année qui suit le décès. Le ministre peut toutefois renoncer par écrit à cette restriction (par. 146(8.93) et 146.3(6.4) L.I.R.). Il convient de prendre note que si l'allègement administratif de l'ARC ci-dessus prévu s'est appliqué, l'institution financière n'aura pas à fournir le Formulaire RC249.

Troisième période : revenus, gains (ou pertes) accumulés après le 31 décembre de l'année qui suit le décès jusqu'à la fermeture du compte REÉR/FERR

En vertu des dispositions de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, si le compte de la fiducie REÉR/FERR est toujours ouvert après le 31 décembre qui suit l'année du décès, les revenus (gains) ne bénéficieront plus d'un report d'impôt. Ils devront être imposés dans la fiducie REÉR/FERR selon les règles applicables aux fiducies entre vifs (sauf exception) et une déclaration de revenus de fiducie devra être produite. Par conséquent, les revenus et les gains seront imposés soit dans la fiducie au taux marginal le plus élevé, soit ils pourront être attribués (si le fiduciaire rend ces sommes payées/payables) aux bénéficiaires et ainsi être imposables entre leurs mains. À cette fin, il demeure que le fiduciaire du REÉR/FERR (soit l'institution financière) doit légalement avoir le droit de rendre ces sommes payées/payables aux bénéficiaires, ce qui peut être complexe lorsqu'il existe un conflit dans le cadre du règlement de la succession.

Précisons que si le transfert REÉR/FERR a lieu pendant cette troisième période, les roulements décrits précédemment seront néanmoins disponibles, pour autant que la fiducie REÉR/FERR soit demeurée ouverte ou que le ministre accorde une discrétion afin de prolonger le délai prévu à l'alinéa 60l) L.I.R. Cependant, le montant admissible au roulement sera limité à la JVM au 31 décembre de l'année qui suit celle du décès et l'allègement administratif ne sera pas applicable. Le volet administratif et fiscal sera toutefois beaucoup plus complexe. Les parties auraient définitivement intérêt à régler cette partie du dossier avant la fin de la deuxième période (REÉR : al. 146(4)c) L.I.R.; FERR : par. 146.3(3.1) L.I.R.).

Conclusion

A) Si l'héritier est un survivant admissible :

- i) Conserver le compte REÉR/FERR ouvert durant le règlement de la succession permet au liquidateur de planifier d'imposer ou non, **dans la déclaration de revenus du défunt**, une partie ou la totalité de la JVM du REÉR/FERR au décès. Toute partie de la JVM du REÉR/FERR au décès qui n'est pas incluse dans la déclaration finale du défunt sera incluse dans la déclaration de revenus du **survivant admissible** pour l'année, entraînant ainsi la possibilité d'une deuxième planification (voir ci-dessous).
- ii) Lorsque cela est possible, le **survivant admissible** peut transférer la totalité ou une partie du montant qui se qualifie de « remboursement de primes » ou de « prestation désignée » à son REÉR/FERR ou acquérir une rente et ainsi réduire l'inclusion dans sa déclaration de revenus. Comme ce choix s'applique également à la plus-value accumulée entre le moment du décès et la fin de la deuxième période (soit jusqu'au 31 décembre de l'année qui suit l'année du décès), conserver le REÉR/FERR ouvert permet de continuer l'accumulation à l'abri de l'impôt et ultimement de transférer ces sommes libres d'impôt au survivant admissible.

iii) Lorsque le paiement REÉR/FERR du défunt est versé à la succession, l'imposition de la plus-value accumulée après le décès peut être fractionnée entre le **survivant admissible** et la succession. En effet, la partie versée à la succession et désignée à titre de « remboursement de primes » ou de « prestation désignée » sur les Formulaires de désignation sera imposable dans les mains du survivant admissible (qui pourra appliquer la planification mentionnée à l'élément ii) ci-dessus) et par conséquent, seule la partie non désignée sera imposable dans la succession.

B) **Si l'héritier n'est pas un survivant admissible** : fermer le compte REÉR/FERR rapidement après le décès et déposer les placements ou les sommes dans le compte de la succession permet de conserver la nature des revenus et des gains (au lieu d'être des prestations REÉR/FERR) qui seront imposables dans la succession (ou entre les mains des héritiers si le liquidateur rend ces sommes payées/payables), et ce, en respectant bien entendu les modalités du testament. Lorsqu'il y a plusieurs héritiers, il serait fortement souhaitable que le testament soit clair quant à ceux qui devront profiter des fruits et revenus et ceux qui profiteront de la croissance (gain en capital). ●

L'auteure tient à remercier ses collègues Laurie-Anne Gagnon, LL. B., M. Fisc., Caroline Marion, LL. M., D. Fisc., Pl. Fin., et Marie-Claude Riendeau, LL. B., DDN, M. Fisc., TEP, Pl. Fin., de leurs précieux commentaires.

Une loi annotée indispensable, en format papier et numérique

Nouvelle édition

La Loi du Praticien – Loi sur les impôts du Québec 2020, 28^e édition – Commentée

Marc Lesage, LL.B. (Université de Montréal), LL.M. (Fiscalité, HEC Montréal)

Cette édition a été mise à jour afin d'inclure les modifications proposées dans le cadre du *Budget du Québec 2020-2021*, présenté le 10 mars 2020. Les changements législatifs apportés à la *Loi sur les impôts* du Québec, au *Règlement sur les impôts* ainsi qu'aux lois connexes entre le 13 janvier 2020 et le 15 avril 2020 y sont également inclus:



Livre imprimé + livre numérique
N° de commande 30845008 183 \$
3400 pages, mai 2020

Couverture rigide
42728891 159 \$

Livre numérique
42750674 159 \$

*Nos prix sont ajustés pour inclure les frais de manutention et d'expédition. Nos prix sont modifiables sans préavis et sont assujettis aux taxes applicables.

- Décret 204-2020, publié le 1^{er} avril 2020
- Bulletin d'information 2020-4, publié le 18 mars 2020
- Bulletin d'information 2020-3, publié le 17 mars 2020
- Projet de loi 41 (L.Q. 2020, c. 5), sanctionné le 17 mars 2020
- Projet de loi 37 (L.Q. 2020, c. 2), sanctionné le 21 février 2020
- Bulletin d'information 2020-2, publié le 20 février 2020
- Projet de loi 40 (L.Q. 2020, c. 1), sanctionné le 8 février 2020
- Bulletin d'information 2020-1, publié le 24 janvier 2020
- La présente édition inclut également les commentaires approfondis de Marc Lesage sur les articles les plus consultés de la *Loi sur les impôts* du Québec.

À propos de l'auteur :



Marc Lesage, LL.B. (Université de Montréal), LL.M. (Fiscalité, HEC Montréal) est un avocat montréalais spécialisé en impôt sur le revenu.

Membre du Barreau du Québec depuis 1995, il est désormais associé au sein du groupe de droit fiscal du bureau de Montréal de Dentons. Avant de se joindre à Dentons, il a agi à titre d'avocat plaidant pour Revenu Québec ainsi qu'à titre de directeur national en fiscalité pour une société publique.

BÉNÉFICIEZ D'UNE PÉRIODE D'ESSAI DE 45 JOURS



Téléphone sans frais
+1 800 387-5164
À Toronto : 416 609-3800



Télécopieur sans frais
+1 800 750-9041
À Toronto : 416 298-5082



En ligne
store.thomsonreuters.ca



Autocotisation en TPS/TVQ en vertu des règles de fourniture à soi-même



Yvan Fournier
M. Fisc.
Barricad Fiscalistes inc.

Qu'est-ce que l'autocotisation en matière de TPS/TVQ?

En vertu de la *Loi sur la taxe d'accise* (« L.T.A. ») et de la *Loi sur la taxe de vente du Québec* (« L.T.V.Q. »), la fourniture de l'immeuble visé par les règles de fourniture à soi-même (art. 191 L.T.A.; art. 223 et suiv. L.T.V.Q.) est réputée être à la plus tardive de deux dates :

- 1) le jour où les travaux sont achevés en grande partie (de façon générale, 90 % complétés);
- 2) le jour où le constructeur transfère la possession ou l'utilisation de l'immeuble d'habitation (ou d'une habitation de celui-ci) à une personne en vue d'une occupation à titre résidentiel (le locataire).

À ce moment bien précis, le « constructeur » est réputé effectuer par vente une fourniture taxable de l'immeuble en question et l'acquéreur est réputé avoir payé la fourniture taxable dudit immeuble, le tout calculé sur la juste valeur marchande (« JVM ») de l'immeuble.

La *Loi sur la taxe d'accise* et la *Loi sur la taxe de vente du Québec* ne définissent pas la JVM d'un immeuble, de même qu'elles ne prévoient pas comment la déterminer. Par conséquent, le contribuable doit se tourner vers les enseignements des tribunaux pour bien comprendre ce concept. Essentiellement, le concept de JVM est défini comme étant le prix le plus élevé qui peut être obtenu sur un marché libre et sans restriction entre des parties bien renseignées, informées et prudentes, agissant sans lien de dépendance, aucune des parties n'étant contrainte de conclure la transaction (*MRN c. Re Mann Estate*, [1972] 5 WWR 23 (C.-B. C.S.); confirmé par la Cour d'appel, [1973] C.T.C. 561 (C.A. C.-B.); confirmé par la Cour suprême du Canada, [1974] C.T.C. 222 (C.S.C.)).

En pratique, force est de constater qu'on retrouve des applications erronées entourant les notions d'autocotisation, les plus fréquentes concernant la détermination de la JVM de l'immeuble visé par cette fourniture. En effet, plusieurs contribuables ne font pas la distinction entre la JVM de l'immeuble au moment de l'autocotisation et la JVM de ce même immeuble à un moment ultérieur, et ce, bien que ce moment de détermination soit crucial. Le législateur, par sa rédaction du texte de loi, demande au contribuable de déterminer la JVM de l'immeuble au moment de la fourniture à soi-même (soit le « moment donné »).

Les constats suivants doivent être établis par le contribuable :

- 1) Il est important de différencier un immeuble en construction (« marché primaire ») d'un immeuble en pleine exploitation (« marché secondaire »).
- 2) L'immeuble en construction n'est ni stabilisé ni en pleine exploitation et, par conséquent, il est très difficile de prévoir à quel moment ledit immeuble entrera dans sa phase de pleine exploitation pour une multitude de raisons. Nous n'avons qu'à penser aux facteurs tels que la concurrence actuelle et future, les services supplémentaires offerts avec la location, les conditions d'emploi du secteur géographique, les conditions économiques, le chômage, la hausse des taux d'intérêt, le taux de vacance des immeubles locatifs, le contexte politique et social, etc., pour arriver à la conclusion que les revenus prévisionnels et visés au moment de l'autocotisation sont très loin d'être garantis. L'immeuble neuf en construction n'a pas d'historique connu et, pour cette raison, il est imprudent de prétendre que celui-ci réagira exactement de la même façon qu'un immeuble usagé. En pratique, dès lors qu'on traite d'un immeuble de 12 logements et plus, il est très fréquent que l'immeuble soit loué à seulement 65 à 75 % au moment donné.
- 3) Un immeuble en pleine exploitation est beaucoup plus prévisible. Il possède un historique de revenus et dépenses. Les risques et les imprévus liés à la construction du bâtiment sont chose du passé et les risques d'absorption du marché sont maîtrisés. De façon générale, il est raisonnable d'affirmer que l'immeuble en pleine exploitation est stabilisé.

Application concrète

Plusieurs contribuables utilisent la JVM établie dans un rapport d'évaluation produit à des fins de financement. Pourtant, ces rapports visent à établir une JVM à un moment ultérieur au moment de l'autocotisation, c'est-à-dire à un moment où l'immeuble locatif est en pleine exploitation. Il en résulte que la JVM présentée aux fins de financement est, dans de nombreux cas, plus élevée que la JVM de l'immeuble au moment donné. Cette mauvaise interprétation risque fort bien d'entraîner des conséquences fiscales négatives pour le contribuable :

- 1) une « surtaxe » en TPS/TVQ sur l'immeuble visé par l'autocotisation;
- 2) une diminution potentielle du remboursement pour immeuble d'habitation locatif neuf (« RIHLN »).

Il convient de mentionner qu'une surévaluation de la JVM de l'immeuble neuf n'entraîne pas automatiquement une perte du RIHLN. En fonction de la JVM des unités et des seuils prévus dans la loi, il est possible que tous les critères soient tout de même respectés.

Un rapport d'évaluation immobilière produit à des fins de financement est notamment utile et nécessaire pour le financement à long terme du projet. Celui-ci s'appuie sur un marché secondaire, c'est-à-dire un marché d'immeubles en pleine exploitation. Il s'appuie notamment sur des revenus et des dépenses normalisés de même que sur un taux global d'actualisation (« TGA »). De façon générale, le TGA utilisé dans un rapport d'évaluation rédigé à des fins de financement est inférieur à celui qui devrait être utilisé dans un rapport d'évaluation rédigé à des fins d'autocotisation (« TGA primaire »). Il s'agit d'une application concrète des principes de finance selon lesquels plus le risque est élevé, plus le rendement espéré est élevé.

Compte tenu des risques associés à la construction de l'immeuble et à l'absorption du marché, notamment, ce TGA primaire est forcément supérieur. Par conséquent, si le TGA est augmenté, la JVM de l'immeuble sera directement modifiée à la baisse. À combien se situe cette « prime » de TGA? En raison de l'incertitude entourant la réponse à cette question, il est raisonnable d'affirmer que la méthode d'évaluation basée sur les revenus devrait être écartée dans un contexte d'autocotisation. Des principes fiscaux de simplicité, de neutralité et de prévisibilité devraient être mis à l'avant-plan, et la subjectivité entourant cette prime ne répond pas à ces critères.

À savoir si les règles de fourniture à soi-même devraient prendre en considération les JVM dégagées par les rapports d'évaluation immobilière produits à des fins de financement, force est de constater que ces applications en matière de taxes et en matière bancaire ne sont aucunement corrélées. Le fait que les institutions financières reconnaissent une certaine JVM à des fins de financement, avant ou après la construction de l'immeuble, n'a rien à voir avec la JVM au moment de l'autocotisation. Il s'agit de deux moments bien différents puisque les institutions financières s'appuient sur une JVM d'un immeuble en pleine exploitation, soit un marché secondaire. Un rapport d'évaluation rédigé à des fins de financement est nécessaire, mais à des fins de financement et non pas à des fins d'autocotisation.

Quelle méthode d'évaluation les contribuables doivent-ils préconiser?

Afin de répondre aux principes de simplicité, de neutralité et de prévisibilité, notamment, la méthode basée sur le coût de construction devrait être préconisée puisqu'elle représente une méthode d'évaluation juste, précise et objective. D'ailleurs, il est possible d'observer dans la jurisprudence que cette méthode est très souvent retenue par les différents tribunaux (par exemple, *Charleswood Legion Non-Profit Housing Inc. c. Canada*, [1998] G.S.T.C. 65; *9103-9438 Québec inc. c. Canada*, 2004 CCI 466; *Desjardins c. Canada*, 2010 CCI 521; *Beaudet c. La Reine*, 2014 CCI 52 (« *Beaudet* »)). Malgré ce constat, il est possible de remarquer une certaine réticence des autorités fiscales vis-à-vis de cette méthode, et ce, même si ce courant jurisprudentiel est fort et récent. Malgré des représentations fréquentes et continues des praticiens fiscaux, les autorités fiscales continuent de contester, dans de nombreux dossiers, une JVM basée sur la méthode du coût.

Dans les faits, il arrive parfois que les contribuables se butent aux autorités fiscales, aux fins de l'autocotisation, après avoir présenté un coût réel de construction appuyé par des pièces justificatives. Dans une telle situation, il est raisonnable d'affirmer que le contribuable remplit ses obligations fiscales. Cette procédure est à tout point de vue comparable à la méthode d'évaluation basée sur le coût de construction, à la seule exception qu'elle est basée sur des données réelles du contribuable et non sur des hypothèses (ce qui est encore mieux). Il s'agit là d'une méthode raisonnable, précise et justifiée. La position administrative des autorités fiscales semble affirmer ou alléguer que ce coût réel représente un coût de revient et, par conséquent, que ce coût ne constitue pas la JVM de l'immeuble. Pourtant, ces présomptions et ces affirmations des autorités sont non fondées en droit puisqu'elles ne sont pas appuyées par un texte de loi, ou encore, par la jurisprudence.

La décision *Beaudet* constitue une décision récente et importante en matière d'autocotisation. La seule question en litige dans cette affaire était de déterminer la JVM des quatre immeubles neufs construits par le contribuable aux dates retenues pour l'autocotisation. Dans son analyse, le juge a accepté la théorie du

contribuable selon laquelle il faut évaluer l'immeuble dans un contexte de marché primaire et non dans un marché secondaire. De façon générale, cette théorie n'était pas partagée par les autorités fiscales. De plus, la Cour a décidé d'utiliser le coût réel de l'appelant et, plus particulièrement, elle a jugé, lorsque les coûts réels étaient disponibles et que ces coûts étaient honnêtes, qu'il n'est pas obligatoire de se référer au manuel Marshall & Swift afin de reproduire un coût de construction sur la table à dessin. Le juge retient la méthode du coût, ce qui est conforme à plusieurs autres décisions de la Cour canadienne de l'impôt. Il ressort également de ce jugement que le profit de promotion n'a pas à être retenu dans la détermination de la JVM d'un immeuble au moment de l'autocotisation. Dans de nombreux cas, ce profit de promotion explique en très grande partie la différence entre la JVM établie par les coûts réels et la JVM établie par la méthode des revenus.

Basé sur ce jugement, il est raisonnable d'établir que les autorités ne peuvent pas simplement retenir les méthodes d'évaluation basées sur les comparables ou sur les revenus quand le contribuable présente toutes les pièces justificatives de son coût réel de construction. En effet, si le contribuable utilise une méthode raisonnable et justifiée, bien qu'elle soit différente de celle utilisée par les autorités fiscales, le contribuable peut tout de même satisfaire son fardeau de preuve. Cette affirmation est notamment appuyée par la jurisprudence (*St-Georges c. SMRQ*, 2007 QCCA 1442; *Caplan c. Agence du revenu du Québec*, 2019 QCCQ 3269).

Approche des autorités fiscales à la suite de la décision *Beaudet*

À la lecture de la décision *Beaudet*, il est raisonnable d'affirmer que les autorités fiscales n'adhéraient pas à la théorie des marchés primaires et secondaires à l'époque pertinente. Encore aujourd'hui, leur position administrative à ce sujet est contestable, et ce, malgré la décision *Beaudet*. En pratique, certains contribuables se voient refuser leurs coûts réels de construction. Les autorités fiscales ont beaucoup de réticence à discuter de cette décision dans leurs différentes représentations et leurs dossiers de litige. Pourtant, il s'agit là d'une pierre angulaire du courant jurisprudentiel, courant qui n'a pas encore été renversé à ce jour. Il est raisonnable d'affirmer que la méthode du coût amène des résultats précis. Cette méthode est d'ailleurs reconnue par les normes d'évaluation canadienne et s'appuie sur des variables objectives et déterminées. Dans un contexte de marché primaire où les données relatives aux revenus et dépenses sont souvent prévisionnelles, il fait beaucoup de sens d'exclure le maximum d'imprévisibilité et de s'appuyer sur des données tangibles. Une méthode d'évaluation basée sur le coût de construction optimise ces constats.

Les contribuables doivent-ils fournir un rapport d'évaluation immobilière?

Bien que les formulaires prescrits des autorités fiscales sous-entendent que les contribuables doivent fournir un rapport d'évaluation comme pièce justificative, rien dans la loi n'est prévu à cet effet. La loi mentionne simplement, en vertu des règles de fourniture à soi-même, que le contribuable est réputé avoir payé à titre d'acquéreur et perçu à titre de fournisseur, au dernier en date de ces jours, la taxe relative à la fourniture, calculée sur la JVM de l'immeuble ce jour-là. Par conséquent, rien n'oblige le contribuable à remettre un rapport d'évaluation

aux autorités fiscales. Certes, le contribuable doit être en mesure de justifier la JVM de son immeuble et, dans cette optique, un rapport d'évaluation peut parfois représenter une pièce justificative. En revanche, cette justification ne passe pas obligatoirement par un tel rapport et, par exemple, dans de nombreux dossiers, le coût réel de construction constitue une méthode raisonnable, tel que le reconnaît la décision *Beaudet*.

Conclusion

Il est possible d'affirmer que la méthode d'évaluation basée sur le coût de construction permet de déterminer avec précision la JVM d'un immeuble au moment de la fourniture à soi-même. Cette méthode est raisonnable, justifiée et objective. De la même façon, le contribuable satisfait son fardeau de preuve lorsqu'il présente ses coûts réels de construction quand ceux-ci sont appuyés et honnêtes.

Il n'est pas souhaitable que la loi prévoit un texte qui dicte comment déterminer la JVM d'un immeuble d'habitation puisque cela ouvrirait potentiellement la porte à des planifications malhonnêtes. En revanche, est-ce que les autorités fiscales accepteraient de réviser leur position administrative à ce sujet? Cette question demeure sans réponse. D'un point de vue jurisprudentiel, le courant actuel relatif à la méthode du coût, excluant ainsi le profit de promotion, n'a pas été renversé. Ainsi, il serait profitable pour l'ensemble des contribuables qu'il y ait un peu plus de consensus sur le sujet, conformément au système canadien qui s'appuie, entre autres, sur des principes de simplicité, de neutralité et de prévisibilité. ●



Canada
CONSEILLER LES FAMILLES AU FIL DES GÉNÉRATIONS
ADVISING FAMILIES ACROSS GENERATIONS

Plus de 3000 membres

Nous développons des spécialistes

DANS LE DOMAINE DES FIDUCIES ET DES SUCCESSIONS

Plus de 1000 étudiants actuellement inscrits

Programmes de formation axés sur le droit civil :

Programme menant au diplôme

- Obtenez le droit de présenter une demande pour utiliser le titre TEP reconnu mondialement

Expertise en administration de fiducies et de successions pour les comptables, avocats, notaires, planificateurs financiers, spécialistes en assurances et administrateurs fiduciaires.

Programme de CETA

- Distinguez-vous des autres professionnels œuvrant dans le même domaine

Développement de carrière pour les agents de fiducie, administrateurs de successions et de fiducies, représentants des services bancaires aux particuliers et les adjoints administratifs qui travaillent dans le domaine des fiducies et des successions.

Pour plus d'information, visitez www.step.ca/fr | Communiquez avec nous à education@step.ca

Coup d'œil international



Cynthia Morin

LL. B., MBA, M. Fisc.
Directrice principale
PwC
cynthia.morin@pwc.com



Simon Morin

CPA, CA, M. Fisc.
simon.morin@mail.mcgill.ca

Les règles sur les opérations de transfert de sociétés étrangères affiliées donnent-elles toujours lieu à un résultat approprié?

Le 29 mars 2012, le Budget fédéral a introduit les règles sur les opérations de transfert de sociétés étrangères affiliées (« SÉA ») au régime d'imposition canadien. Ces règles ont pour objectif de dissuader les groupes de sociétés multinationales établies à l'étranger d'utiliser leurs filiales canadiennes pour des investissements dans des filiales non-résidentes entraînant une érosion de l'assiette fiscale canadienne.

Avant l'entrée en vigueur de ces règles, il était courant pour certains groupes de sociétés non-résidentes d'utiliser le système d'imposition canadien afin de réduire le taux d'impôt effectif du groupe en différant l'impôt. La filiale canadienne pouvait utiliser ses revenus pour investir dans une SÉA, pour éventuellement recevoir des dividendes versés du surplus exonéré et non imposable au Canada. L'investissement dans une société étrangère par une filiale canadienne plutôt que par son parent non-résident était alors favorable, puisqu'il n'était pas nécessaire pour le parent de rapatrier les fonds accumulés par la filiale canadienne avec un dividende assujéti à l'impôt de la partie XIII de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (« L.I.R. ») avant de procéder à l'investissement dans la société étrangère. Plus encore, ces sociétés multinationales pouvaient également financer la filiale canadienne par un prêt portant intérêt afin qu'elle investisse dans une SÉA. La société canadienne bénéficiait alors d'une déduction d'intérêts à l'encontre de son revenu (sous réserve des règles de capitalisation restreinte), en plus des revenus de dividendes non imposables provenant de la SÉA.

Depuis l'introduction de ces règles dans la *Loi de l'impôt sur le revenu*, les transactions donnant lieu à l'application de ces règles ont significativement diminué. Il va sans dire que leur adoption a eu un réel impact dissuasif en raison des conséquences négatives en cas d'application et que l'objectif visant à réduire les transactions de type « debt dumping » paraît avoir été atteint. Bien que ces règles semblent avoir eu l'effet escompté, l'ensemble de ces règles demeure très complexe et d'une application étendue, ce qui mène parfois à un résultat inapproprié.

Cet article fait un survol des règles sur les opérations de transfert de SÉA, présente des situations où l'application de ces règles entraîne une double imposition et propose certaines structures permettant d'éliminer l'application de ces règles de façon prospective tout en évitant une double imposition.

Revue des règles sur les opérations de transfert de SÉA

Ces règles s'appliquent à certaines opérations ayant lieu le ou après le 28 mars 2012. Le paragraphe 212.3(1) L.I.R. prévoit les conditions d'application de ces règles, qui s'appliquent généralement lorsqu'une société résidant au Canada (« société résidente ») fait à un moment donné un placement dans une société non-résidente (« société déterminée ») et que les conditions suivantes sont remplies :

- la société déterminée est, immédiatement après le moment du placement ou dans le cadre d'une série d'opérations, une SÉA de la société résidente; et

- la société résidente ou une autre société canadienne est, immédiatement après le moment du placement, contrôlée par une personne non-résidente (« société mère ») ou le devient dans le cadre d'une série d'opérations.

Le terme « placement » est défini au paragraphe 212.3(10) L.I.R. et comprend l'acquisition par la société résidente d'actions de la société déterminée, une contribution en capital ou un prêt fait à la société déterminée. Un placement inclut également l'acquisition indirecte par la société résidente d'actions de la société déterminée au moyen de l'acquisition par la société résidente d'une autre société résidant au Canada si la juste valeur marchande (« JVM ») des actions de la SÉA représente plus de 75 % de la valeur des biens de la société canadienne acquise.

Lorsque les conditions sont remplies et qu'aucune des exceptions ne s'applique, le placement effectué par la société résidente est généralement considéré comme une distribution de la société résidente à la société mère. Ainsi, l'alinéa 212.3(2)a) L.I.R. prévoit que la société résidente est réputée avoir versé le dividende à la société mère et celle-ci est réputée avoir reçu un dividende égal à la valeur du placement. Les règles ne prennent toutefois pas en compte le pourcentage de détention de la société mère dans la société résidente afin de déterminer le montant du dividende. Ainsi, même si la société mère détient moins de 100 % des actions de la société résidente, le dividende réputé versé à la société mère sera égal à la totalité de la valeur du placement.

Le paragraphe 212.3(7) L.I.R. prévoit une réduction du dividende réputé qui correspond généralement à la réduction du capital versé d'une catégorie transfrontalière des actions du capital-actions de la société résidente. Plus particulièrement, lorsque le dividende réputé est égal ou supérieur au total du capital versé de chaque catégorie transfrontalière, le montant du dividende est réduit par le montant du capital versé et un montant égal est déduit dans le calcul du capital versé de chaque catégorie transfrontalière. Lorsque le dividende réputé est inférieur au total du capital versé de chaque catégorie transfrontalière, le dividende réputé est réduit à zéro et un montant égal est déduit dans le calcul du capital versé.

En vertu du paragraphe 212.3(7) L.I.R., la réduction du capital versé est automatique. Toutefois, bien qu'il soit automatique, l'alinéa d) comprend une exigence selon laquelle la société résidente doit présenter un formulaire au ministre (bien qu'aucun formulaire ne soit prescrit). En cas de défaut de présenter ce formulaire, la société résidente est réputée avoir versé le dividende, lequel n'est alors pas réduit. Ainsi, dans un tel cas, non seulement le dividende réputé est assujéti à la retenue d'impôt des non-résidents, mais le capital versé de la catégorie transfrontalière est également diminué d'un montant jusqu'à concurrence du montant du dividende réputé. Il est donc important de ne pas omettre la présentation de ce formulaire afin d'éviter une double imposition potentielle.

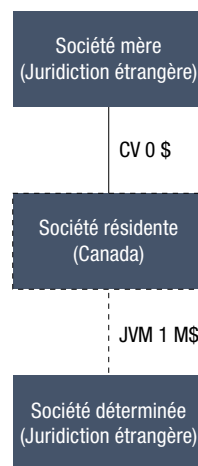
Il convient de noter que le paragraphe 212.3(9) L.I.R. autorise le rétablissement du capital versé antérieurement réduit à la suite de l'application des règles d'opérations de transfert de SÉA dans certaines circonstances, notamment en cas de distribution par la société déterminée ou si la société résidente dispose des actions de la société déterminée.

Lorsque les conditions sont remplies et qu'aucune des exceptions ne s'applique, le placement effectué par la société résidente est généralement considéré comme une distribution de la société résidente à la société mère.

Double imposition à la suite de la disposition des actions de la SÉA

Certaines situations où les règles de transfert de SÉA trouvent application entraînent une double imposition. Prenons l'exemple illustré dans la Figure 1. La société résidente, qui est contrôlée par une société non-résidente, acquiert les actions d'une société déterminée pour 1 M\$. Suivant l'acquisition, la société déterminée devient une SÉA. Les conditions prévues au paragraphe 212.3(1) L.I.R. sont remplies et les règles portant sur les opérations de transfert de SÉA trouvent donc application.

Figure 1



En vertu de l'alinéa 212.3(2)a) L.I.R., la société résidente est réputée avoir versé un dividende à la société mère assujéti à une retenue d'impôt de 25 %, sous réserve de l'application d'une convention fiscale. Notons que le montant du dividende réputé est égal au montant du placement effectué (c'est-à-dire 1 M\$). Ainsi, la société résidente devra percevoir l'impôt de la partie XIII L.I.R. et le remettre à l'Agence du revenu du Canada. Par ailleurs, le paragraphe 212.3(7) L.I.R. ne permettrait pas de réduire de quelque montant que ce soit le montant du dividende réputé, puisque le capital versé des actions de la catégorie transfrontalière est nul.

Subséquent, la société résidente dispose des actions de la société déterminée. Bien que l'impôt de la partie XIII L.I.R. ait été remis suivant le dividende réputé relatif à l'acquisition des actions de la société déterminée, aucun mécanisme ne prévoit le remboursement de la retenue d'impôt payé au moment du placement. Ainsi, l'impôt de la partie XIII L.I.R. représente un coût réel que doit assumer la société résidente. Plus encore, si la société résidente désire distribuer le produit de disposition à la société mère, la distribution sous forme de dividende sera également assujéti à la retenue d'impôt de la partie XIII L.I.R.

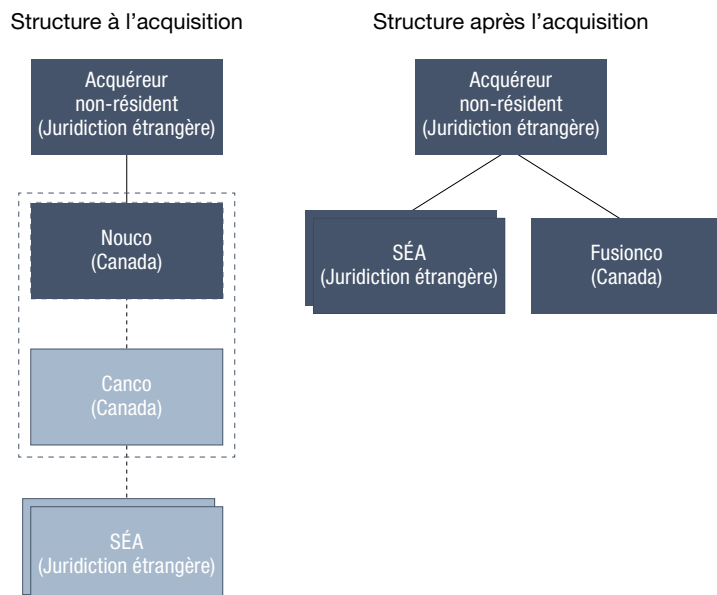
Lorsque nous comparons cette situation à celle où l'alinéa 212.3(7)c) L.I.R. s'applique et qu'il y a une réduction du capital versé pour le montant du placement de 1 M\$, plutôt qu'un dividende réputé, nous arrivons à une conclusion différente. En effet, la vente des actions de la société déterminée par la société résidente pourra donner lieu à un rétablissement du capital versé pour un montant égal au moins de la réduction précédemment effectuée selon le paragraphe 212.3(7) L.I.R. ou la JVM des actions lors de la disposition. Ainsi, si une réduction du capital versé a lieu, il y a possibilité de remettre le contribuable dans la même situation qu'avant l'application des règles (sauf si la JVM des actions de

la société déterminée a diminué) comparativement à la retenue d'impôt sur le dividende réputé qui est un coût que doit assumer le contribuable. Il est donc important de bien comprendre l'application de ces règles et de planifier dans la mesure du possible une éventuelle acquisition ou disposition des actions d'une SÉA afin d'éviter une situation où le contribuable pourrait se voir doublement pénalisé.

Majoration et extraction

Les règles visant les opérations de transfert de SÉA sont également pertinentes dans le contexte de l'acquisition d'une société canadienne ayant des SÉA par un acquéreur non-résident. Bien que l'acquisition directe par un non-résident d'une société canadienne détenant des SÉA ne devrait pas être un souci, il est toutefois pratique courante pour un non-résident de procéder à une telle acquisition par une nouvelle société canadienne (« Nouco ») (ou par une autre société canadienne existante), capitalisée au montant nécessaire pour l'achat des actions de la société cible. Un acquéreur non-résident souhaitera généralement extraire les SÉA afin d'optimiser le rapatriement de fonds – on entend ici par extraction des SÉA le fait de transférer les actions des SÉA dans les mains de l'acquéreur non-résident en comparaison à leur détention par Nouco. Cette façon de faire permet de maximiser le capital versé des actions, rendant possible un retour libre d'impôt à l'actionnaire non-résident, et d'éviter l'application des règles visant les opérations de transfert de SÉA à l'égard d'investissements prospectifs. Ce scénario est illustré à la Figure 2. Dans ce scénario, l'acquisition des actions de Canco par Nouco devrait entraîner l'application des règles énoncées à l'article 212.3 L.I.R., dans la mesure où la valeur des SÉA détenues par Canco excède 75 % de la JVM des actifs de Canco tel qu'il est requis à la définition de « placement » selon l'alinéa 212.3(10)f) L.I.R. Suivant le paragraphe 212.3(2) L.I.R., Nouco serait donc réputée avoir versé un dividende au parent non-résident, sous réserve de l'application du paragraphe 212.3(7) L.I.R. Si un formulaire est dûment présenté au ministre, le dividende réputé sera réduit à zéro et le capital versé des actions de Nouco, qui était égal au prix d'acquisition des actions de Canco suivant la capitalisation de l'acquéreur non-résident, sera réduit par un montant équivalent au prix d'achat des actions de Canco attribuable aux SÉA.

Figure 2



Tel qu'il est précédemment mentionné, alors que les règles du paragraphe 212.3(9) L.I.R. permettent généralement un rétablissement du capital versé et ainsi la distribution des SÉA libre d'impôt, aucune disposition dans la loi ne prévoit de mécanisme pour éviter cette double imposition.

Dans la majorité des cas, Nouco et la société cible canadienne seront par la suite fusionnées pour former Fusionco avant la distribution par Fusionco des actions des SÉA. La fusion verticale permettra à Fusionco de majorer le prix de base rajusté («PBR») des actions des SÉA reçues jusqu'à un montant équivalent à la JVM de celles-ci au moment de l'acquisition en vertu de l'alinéa 88(1)d) L.I.R. Le capital versé des actions de Fusionco réduit précédemment devrait être rétabli immédiatement avant la distribution des actions des SÉA par Fusionco à ses actionnaires non-résidents en vertu du paragraphe 212.3(9) L.I.R. Ainsi, cette structure permettra généralement d'extraire les actions des SÉA sans incidences fiscales canadiennes désavantageuses.

Dans l'exemple discuté, il est important que Nouco soit préalablement capitalisée au montant de l'investissement dans Canco. Dans le cas contraire, où le capital versé des actions de Nouco est inférieur au prix d'achat des actions de Canco (par exemple, si Nouco est financée par un mélange de dette et d'équité), Nouco sera réputée avoir versé un dividende à l'actionnaire non-résident au moment de l'acquisition des actions de Canco. Le montant de ce dividende sera égal à l'excédent de la portion du prix d'achat des actions de Canco attribuable aux SÉA sur le capital versé des actions de Nouco. Qui plus est, l'extraction des actions des SÉA à l'actionnaire non-résident pourrait entraîner un second dividende à l'actionnaire non-résident, occasionnant ainsi une double imposition. Tel qu'il est précédemment mentionné, alors que les règles du paragraphe 212.3(9) L.I.R. permettent généralement un rétablissement du capital versé et ainsi la distribution des SÉA libre d'impôt, aucune disposition dans la loi ne prévoit de mécanisme pour éviter cette double imposition. Ainsi, on voudra s'assurer que Nouco soit préalablement capitalisée pour un montant au moins équivalent à la portion du prix d'achat des actions de Canco attribuable aux SÉA.

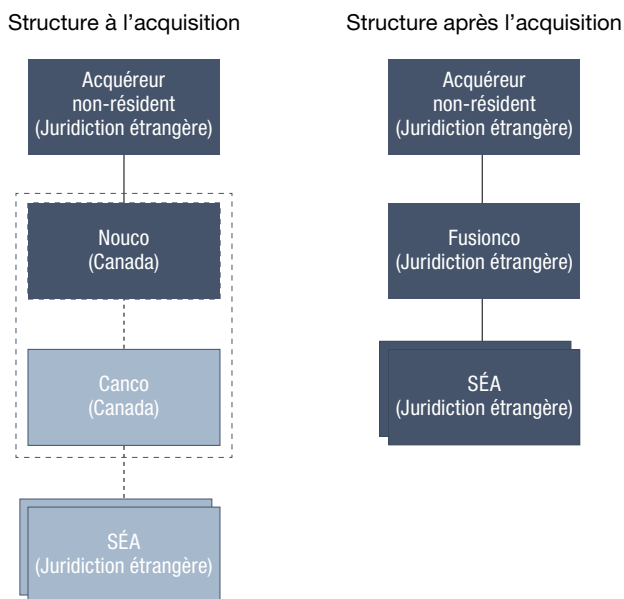
Majoration et émigration

Bien que l'extraction des actions des SÉA permette généralement d'éviter l'application des règles visant les opérations de transfert de SÉA à l'égard d'investissements prospectifs tout en assurant le rétablissement du capital versé, la distribution des actions des SÉA à l'actionnaire non-résident pourrait être assujettie à des impôts étrangers. Cela pourrait être applicable dans le cas où la valeur des actions des SÉA est principalement tirée de biens immeubles situés dans un pays étranger (à l'instar de la notion de « bien canadien imposable » telle qu'elle est définie au paragraphe 248(1) L.I.R.) et donc imposable en vertu du droit domestique étranger et non exclue selon une convention fiscale.

Dans un tel cas, une autre solution à la distribution des actions des SÉA pourrait être l'émigration de Fusionco vers une juridiction étrangère. La Figure 3 illustre cette structure. Aux fins canadiennes, l'émigration de Fusionco entraînera une disposition réputée de l'ensemble de ses biens à leur JVM immédiatement avant l'émigration en vertu de l'alinéa 128.1(4)b) L.I.R. Aucun gain en capital ne devrait résulter à l'égard des actions des SÉA détenues par Fusionco à la suite de cette disposition réputée en raison de la majoration du PBR des actions des SÉA dans le cadre de la fusion. Il importera ensuite de tenir compte des conséquences fiscales canadiennes découlant de la disposition réputée des autres biens de Fusionco dont le PBR n'aura pas été majoré dans le cadre de la fusion. De plus, le capital versé

des actions de Fusionco devrait être rétabli immédiatement avant l'émigration de Fusionco en vertu du paragraphe 219.1(4) L.I.R. (ce paragraphe contient des règles de rétablissement de capital versé similaires au paragraphe 212.3(9) L.I.R. dans un contexte d'émigration). Ce rétablissement du capital versé des actions de Fusionco devrait faire en sorte que Fusionco ne soit redevable d'aucun impôt de départ prévu au paragraphe 219.1(1) L.I.R., puisque la JVM des biens de Fusionco devrait être égale au capital versé des actions de Fusionco.

Figure 3



Dans certains cas, notons que l'émigration de Fusionco vers une juridiction étrangère peut ne pas être souhaitable pour des raisons opérationnelles ou fiscales. Ce sera notamment le cas lorsque le conseil d'administration de Fusionco doit continuer d'exercer ses responsabilités au Canada. Dans un tel cas, sujet à l'application d'une convention fiscale, Fusionco demeurera résidente du Canada en vertu du critère de la « gestion centrale et du contrôle » de la common law et donc assujettie à l'impôt sur le revenu canadien sur l'ensemble de ses revenus mondiaux.

Ainsi, en tenant compte de l'application étendue des règles sur les opérations de transfert de SÉA et des conséquences négatives qui peuvent en découler, il est important de bien identifier et préparer les transactions assujetties à ces règles afin d'éviter une situation de double imposition. Tel qu'il est mentionné ci-dessus, certaines structures, notamment celles applicables dans un contexte d'extraction d'actions de SÉA et d'émigration, peuvent être bénéfiques dans le sens où elles permettent aux groupes de sociétés multinationales de ne plus avoir à tenir compte de l'application des règles canadiennes de transfert de SÉA.



Anne-Sophie Cogné

LL. B., M. Fisc.

Richter s.e.n.c.r.l.

ACogne@Richter.ca

Décisions récentes

L'application des facteurs énoncés par l'arrêt *Jarvis* à la lumière de l'affaire *B.T. Céramiques*

Dans le cadre d'une vérification administrative, les autorités fiscales disposent de larges pouvoirs de vérification découlant de la nature essentiellement réglementaire de la législation en matière fiscale. Toutefois, lorsqu'elles s'intéressent plutôt à l'établissement de la culpabilité morale d'un contribuable en lien avec la commission d'une infraction criminelle ou pénale, les autorités fiscales doivent se soumettre aux garanties procédurales plus restrictives applicables aux enquêtes criminelles.

L'arrêt *La Reine c. Jarvis*, [2002] 3 R.C.S. 575 (« *Jarvis* »), de la Cour suprême du Canada énonce de façon non exhaustive certains facteurs pertinents afin de déterminer l'objet prédominant de l'intervention de l'État. Les considérations qui en découlent s'intéressent à la conduite des vérificateurs, mais également aux circonstances factuelles dans lesquelles s'insère la relation entre les autorités fiscales et le contribuable. Selon le résultat de cette analyse, la pondération des droits constitutionnels du contribuable peut varier considérablement, et de façon incidente, le recours aux pouvoirs de vérification par les autorités fiscales peut être inadéquat.

La décision récente de la Cour d'appel du Québec dans l'affaire *BT Céramiques inc. c. Agence du revenu du Québec* (« *B.T. Céramiques* ») (voir la note 1 en fin de texte) rappelle le principe selon lequel l'appréciation des faits appartient généralement au tribunal de première instance saisi d'une demande en exclusion de la preuve. De plus, elle confirme que la preuve dérivée des informations obtenues par une première administration fiscale en violation des droits constitutionnels d'un contribuable ne devrait pas pouvoir être utilisée par une seconde administration fiscale.

Rappel des faits

En mars 2006, un agent de la section des enquêtes spéciales de l'Agence du revenu du Canada (« ARC ») reçoit de la Gendarmerie royale du Canada un indice, provenant d'un informateur anonyme. Il y est fait mention que le propriétaire de la compagnie B.T. Céramiques serait en étroite relation avec un haut fonctionnaire de l'ARC, qui à son tour, serait en mesure d'exercer une influence notable sur le traitement des vérifications fiscales concernant la société. Bien que l'agent découvre alors certains éléments susceptibles de corroborer cette information dans le système informatique de l'ARC, son supérieur lui indique de garder le tout en veilleuse.

Ce ne sera qu'un an plus tard que M. St-Amand, assumant dorénavant à la fois la direction du Programme spécial d'exécution (« PSE ») et celle du Programme des enquêtes criminelles (« PEC »), prendra la décision de déclencher une vérification fiscale à l'égard de la compagnie et de son propriétaire. À ce moment, il est connu qu'un avoir net établi par une vérification antérieure n'a jamais été cotisé, que le dossier physique est demeuré en la possession du même vérificateur depuis deux ans, qu'un agent d'appel a rapporté s'être senti intimidé et que le dossier informatique comporte plusieurs accès non autorisés. Le plan de vérification comprend à ce moment les mentions « dépenses » ainsi que le nom d'un agent de l'ARC suspecté d'avoir été en contact avec le propriétaire de la société.

Dans le cadre de la vérification qui est alors entreprise, les vérificateurs ont pour consigne d'être discrets ainsi que de rendre compte de l'évolution de leur examen directement à la haute direction. Ceux-ci s'intéressent notamment à la description des locaux de B.T. Céramiques, ainsi qu'aux rapports d'évènement policiers faisant état d'un vol de matériel informatique y ayant eu lieu, au nombre et à l'emplacement des ordinateurs, ainsi qu'au comptable de la société et à sa conjointe.

En mars 2008, le dossier est transféré au PEC, les vérificateurs assistent alors les enquêteurs pour la rédaction des dénonciations visant l'obtention des mandats de perquisition. Par la suite, l'Agence du revenu du Québec (« Revenu Québec ») obtient à son tour des mandats de perquisition sur la base des informations qui lui ont été communiquées par l'ARC. La société B.T. Céramiques ainsi que plusieurs de ses dirigeants sont par la suite accusés d'avoir commis des infractions pénales selon les articles 62 et 62.1 de la *Loi sur l'administration fiscale* et des infractions criminelles selon l'article 327 de la *Loi sur la taxe d'accise*.

Cour du Québec

En chambre criminelle de la Cour du Québec, devant la juge Larochelle, les contribuables présentent une demande en exclusion de la preuve fondée sur les principes énoncés par l'arrêt *Jarvis*. Au cours de l'audition qui s'échelonne sur 43 jours, les témoignages de plusieurs agents impliqués sont entendus par la Cour du Québec.

La juge Larochelle conclut alors que la preuve présentée devant elle révèle que les informations connues par l'ARC, au moment de prendre la décision de déclencher une vérification fiscale, dépassaient largement le simple soupçon qu'une infraction de nature pénale ou criminelle avait été commise. Elle note également que certaines démarches entreprises par les vérificateurs sont inhabituelles et injustifiées aux fins d'établir la responsabilité fiscale des contribuables.

La Cour du Québec estime que la décision prise par M. St-Amand avait pour effet d'organiser les démarches du PSE et du PEC sous forme de travail à la chaîne, dans le mépris des droits constitutionnels des contribuables. La demande en exclusion de la preuve est alors accueillie et les défendeurs sont par conséquent acquittés des infractions alléguées tant par l'ARC que par Revenu Québec.

Cour supérieure

Le juge Payette de la Cour supérieure est ensuite saisi de l'appel des jugements de la Cour du Québec dans cette affaire. En révisant l'application de chacun des facteurs énoncés par l'arrêt *Jarvis* dans le jugement de première instance, la Cour supérieure décèle autant d'erreurs de droit que de conclusions qui en sont tirées. Selon le juge Payette, la Cour du Québec a analysé la situation de façon rétrospective, en qualifiant les démarches des autorités fiscales à la lumière des informations qu'elles ont permis d'obtenir.

La Cour supérieure estime qu'il ne s'agit pas d'une décision correcte relativement à une question mixte de fait et de droit, et qu'elle est ainsi justifiée de subroger l'appréciation des faits de la Cour du Québec par la sienne. Plusieurs faits circonstanciels sont évacués de l'analyse, et le juge Payette interprète l'utilisation des pouvoirs de vérification de façon beaucoup plus libérale que ce n'eût été le cas en première instance. La décision d'exclure la preuve est alors renversée, les verdicts d'acquiescement annulés et la tenue d'un nouveau procès ordonnée.

La preuve est également admise dans les dossiers concernant Revenu Québec. La Cour supérieure considère que c'est à tort que la Cour du Québec a jugé qu'elle était viciée du fait qu'elle était dérivée des démarches de l'ARC, puisque cette dernière ne saurait être considérée comme étant mandataire de Revenu Québec.

Cour d'appel du Québec

À la demande des contribuables, la Cour d'appel du Québec, sous la plume du juge Dufresne, analyse les jugements rendus par la Cour supérieure. Il en ressort que les erreurs de droit alléguées par la Cour supérieure n'y sont tout simplement pas. Les motifs de la Cour du Québec devaient être analysés dans leur ensemble, comme constituant la « somme des faits suffisamment significatifs pour établir une relation contradictoire entre le fisc et les particuliers ».

La Cour d'appel du Québec estime alors que la Cour supérieure devait faire preuve de plus de déférence et rétablit les décisions rendues par la Cour du Québec. L'application de la doctrine des fruits empoisonnés aux mandats de perquisition obtenus par Revenu Québec est alors confirmée, et les contribuables acquittés dans tous les dossiers.

Commentaires

L'affaire *B.T. Céramiques* fait état d'une situation bien particulière qui ne peut être transposée à tout événement. Toutefois, la décision récente rendue par la Cour d'appel du Québec soutient que les circonstances factuelles doivent être considérées lorsqu'il est question de déterminer la nature de la relation entre les autorités fiscales et un contribuable. Après tout, ce sont dans ces circonstances que sera appréciée la portée des démarches entreprises par les autorités fiscales, et incidemment la crédibilité des affirmations voulant que l'objet de l'intervention se soit limitée à l'établissement de la charge fiscale du contribuable.

La décision nous apprend également que l'utilisation de la preuve dérivée des informations obtenues d'une autre administration fiscale peut être refusée si celles-ci ont été acquises dans le cadre d'une vérification fiscale portant atteinte aux droits constitutionnels des contribuables. La décision de déclencher uniquement une vérification fiscale dans une situation où la perpétration d'une infraction pénale ou criminelle est envisageable devrait donc être le fruit d'une réflexion rigoureuse, consciencieuse des autres possibilités disponibles, et se poursuivre de façon contemporaine au développement de l'examen fait par les autorités fiscales.

Note 1 : Cour du Québec : *Agence du revenu du Québec c. BT Céramiques inc.*, 2013 QCCQ 17426, *Agence du revenu du Québec c. BT Céramiques inc.*, 2015 QCCQ 14534; Cour supérieure : *Agence du revenu du Québec c. BT Céramiques inc.*, 2017 QCCS 4233, *La Reine c. BT Céramiques inc.*, 2017 QCCS 4262; Cour d'appel du Québec : *BT Céramiques inc. c. Agence du revenu du Québec*, 2020 QCCA 402.

Les motifs de la Cour du Québec devaient être analysés dans leur ensemble, comme constituant la « somme des faits suffisamment significatifs pour établir une relation contradictoire entre le fisc et les particuliers ».

[...] l'utilisation de la preuve dérivée des informations obtenues d'une autre administration fiscale peut être refusée si celles-ci ont été acquises dans le cadre d'une vérification fiscale portant atteinte aux droits constitutionnels des contribuables.



CPA

COMPTABLES
PROFESSIONNELS
AGRÉÉS
CANADA

CHARTERED
PROFESSIONAL
ACCOUNTANTS
CANADA

knotia.ca^{MD}
le savoir au service de l'entreprise^{MD}

Découvrez nos produits fiscaux

CPA Canada, votre organisation de confiance, offre à ses membres nombre d'avantages ainsi que des tarifs transparents.

Soyez à la fine pointe des nouvelles et des recherches en fiscalité grâce à Knotia :

- **Le contenu fiscal enrichi** vous donne accès à des informations et à des analyses à jour fournies par les professionnels de la fiscalité d'EY.
- **De nouvelles fonctionnalités technologiques** ont été récemment ajoutées à notre plateforme conviviale.
- **Un service à la clientèle hors pair** vous est fourni par CPA Canada.

Trouver des renseignements fiscaux, c'est plus simple, plus rapide et plus efficace que jamais.

OBTENEZ UN ESSAI GRATUIT DÈS AUJOURD'HUI

VISITEZ

cpacanada.ca/ProduitsFiscaux

APPELEZ

1-855-769-0905

ÉCRIVEZ

ventescpacanada@cpacanada.ca



Maude Lussier-Bourque

Avocate, LL.M. fisc.
Osler, Hoskin & Harcourt
S.E.N.C.R.L./s.r.l.
mlussierbourque@osler.com

Décisions récentes

Affaire *MacDonald* – La Cour suprême du Canada se penche sur la notion d’opération de couverture

Le 13 mars 2020, la Cour suprême du Canada a rendu une rare décision en matière de fiscalité dans l’affaire *MacDonald c. La Reine*, 2020 CSC 6. Cette décision porte sur le traitement fiscal des opérations de couverture et, plus largement, des contrats dérivés. La Cour devait déterminer si des pertes résultant d’un contrat dérivé, soit plus précisément un contrat à terme (*forward contract*), devaient être qualifiées de pertes d’entreprise ou de pertes en capital. En ce sens, la Cour devait déterminer si le contrat dérivé au cœur du litige dans cette affaire se qualifiait d’opération de couverture, tel que le prétendait la Ministre du Revenu national (la « Ministre ») ou s’il avait plutôt servi à des fins de spéculation, tel que le prétendait M. MacDonald (le « Contribuable »).

Contexte factuel

Le Contribuable a fait carrière dans les domaines des marchés financiers et du financement des entreprises pendant 40 ans. Il a tout d’abord été employé du cabinet de courtage McLeod Young Weir (« MYW ») pour ensuite poursuivre sa carrière chez Scotia McLeod lorsque la Banque de Nouvelle-Écosse (« BNÉ ») a acquis MYW. À l’occasion de cette transaction, le Contribuable a reçu 183 333 actions ordinaires de la BNÉ (les « Actions ») en échange d’actions de MYW qu’il possédait.

Le 26 juin 1997, le Contribuable a conclu le contrat qui fait l’objet du litige avec Valeurs Mobilières TD, soit un contrat à terme de gré à gré (le « Contrat »). 165 000 des 183 000 Actions du Contribuable étaient les éléments d’actif de référence sous-jacents à ce contrat. En vertu du Contrat, le Contribuable a fait des paiements à Valeurs Mobilières TD à titre de règlement en 2004, 2005 et 2006. Ce sont ces trois paiements qui étaient au cœur du litige. Le Contrat pouvait uniquement être réglé en espèces et était profitable pour le Contribuable si la valeur des Actions diminuait. Le Contrat devait originalement se terminer en 2002, mais il a été amendé et renouvelé à 12 reprises pour finalement se terminer le 29 mars 2006.

Le 2 juillet 1997, le Contribuable a conclu un prêt avec la Banque TD d’environ 10,5 M\$. Il a emprunté environ la moitié de cette somme afin d’investir dans un projet d’entreprise et a remboursé la totalité de son emprunt le 5 novembre 2004, soit 16 mois avant que le Contrat soit terminé.

Pour garantir ce prêt, le Contribuable a conclu une entente de nantissement avec la Banque TD par laquelle il a donné en gage 165 000 Actions, tous les montants que Valeurs Mobilières TD pourrait lui devoir en vertu du Contrat et la lettre de confirmation prévoyant les modalités du Contrat.

Question en litige et position des parties

La Cour devait déterminer si les paiements faits par le Contribuable à titre de règlement en vertu du Contrat lors des années d’imposition 2004, 2005 et 2006 se qualifiaient de pertes d’entreprise ou de pertes en capital.

Le Contribuable argumentait que les pertes se qualifiaient de pertes d'entreprise étant donné qu'il avait utilisé le Contrat à des fins de spéculation, alors que la Ministre argumentait qu'il s'agissait plutôt de pertes en capital, puisqu'elle qualifiait le Contrat d'opération de couverture.

Décisions des instances inférieures

La Cour canadienne de l'impôt a déterminé que les pertes se qualifiaient de pertes d'entreprise. Madame la juge Laflleur était d'abord d'avis qu'il s'agissait d'un projet comportant un risque ou une affaire à caractère commercial, puisque le Contribuable avait l'intention de spéculer lorsqu'il a conclu le Contrat. Ensuite, en ce qui concerne la question d'opération de couverture, la juge de première instance a déterminé que le Contrat ne constituait pas une opération de couverture, car le Contribuable n'avait pas l'intention de couvrir et qu'il n'y avait pas de rattachement entre les Actions et le Contrat.

La Cour d'appel fédérale a infirmé la décision de première instance. Tout d'abord, contrairement à la Cour canadienne de l'impôt, monsieur le juge en chef Noël était d'avis que l'analyse aurait dû débiter par la question d'opération de couverture plutôt que par la question du projet comportant un risque ou une affaire à caractère commercial. Selon lui, la nature d'un gain ou d'une perte résultant d'un contrat dérivé découle de la nature du bien qui est couvert par le contrat, soit les Actions dans le cas présent. Monsieur le juge en chef Noël a jugé que les risques liés aux possibles fluctuations du marché des Actions étaient neutralisés ou atténués par le Contrat. Ainsi, la Cour d'appel fédérale a conclu que le Contrat était une opération de couverture. En ce qui concerne l'intention du Contribuable, la Cour d'appel fédérale a décidé que cette dernière n'est pas pertinente afin de déterminer s'il y a eu opération de couverture. Finalement, la Cour d'appel fédérale a confirmé qu'un risque lié à la propriété d'actions peut être couvert, confirmant ainsi la conclusion de la juge en chef adjointe de la Cour canadienne de l'impôt dans l'affaire *George Weston Limited c. La Reine*, 2015 CCI 42. Ainsi, il n'est pas nécessaire que le contrat dérivé ait pour but de couvrir un gain ou une perte découlant d'une opération particulière.

Décision de la Cour suprême du Canada

La majorité composée de huit juges de la Cour suprême du Canada a tranché en faveur de la Ministre, concluant que le Contrat était une opération de couverture. Les pertes se qualifiaient donc de pertes en capital. Madame la juge Côté, en dissidence, aurait plutôt accueilli l'appel, car les pertes se qualifiaient de pertes d'entreprise à son avis.

Décision de la majorité

La majorité a confirmé que l'objet du contrat permet de déterminer si le contrat dérivé se qualifie d'opération de couverture. Afin d'établir l'objet du contrat, on doit effectuer une analyse en deux étapes de l'importance du rattachement entre le contrat dérivé et l'élément sous-jacent. Premièrement, on doit identifier l'élément d'actif, de passif ou la transaction sous-jacent qui crée un certain risque financier pour le contribuable. Deuxièmement, on doit déterminer si le contrat dérivé atténue ou neutralise ce risque financier et si le contrat dérivé et l'élément sous-jacent sont suffisamment connectés. Quant à la question d'intention, la Cour suprême du Canada s'est exprimée ainsi au paragraphe 22 de la décision : « Bien que les manifestations subjectives de l'objet puissent parfois être pertinentes, l'intention déclarée du contribuable n'est pas décisive. »

La majorité composée de huit juges de la Cour suprême du Canada a tranché en faveur de la Ministre, concluant que le Contrat était une opération de couverture. Les pertes se qualifiaient donc de pertes en capital. Madame la juge Côté, en dissidence, aurait plutôt accueilli l'appel, car les pertes se qualifiaient de pertes d'entreprise à son avis.

Après une revue des faits pertinents, la majorité des juges de la Cour suprême du Canada a tranché qu'il y avait un important rattachement entre le Contrat et les Actions, ce qui permet de conclure que le Contrat constitue une opération de couverture. En effet, la Cour a déterminé que le Contrat avait pour objet et permettait de neutraliser « presque parfaitement » les risques du marché liés aux Actions. La Cour a également jugé que le Contrat devait être analysé en tenant compte du prêt et de l'entente de nantissement, puisque ces deux ententes jumelées avec le contrat à terme de gré à gré ont permis au Contribuable d'obtenir un « crédit garanti par une sûreté exempte de risque de fluctuation du marché ». Ce contexte a ainsi eu une grande influence sur la conclusion de la Cour suprême du Canada qu'il y avait le rattachement afin de conclure à la présence d'une opération de couverture.

Décision de la dissidence

Pour sa part, madame la juge Côté était plutôt d'avis que le test pour déterminer l'existence d'une opération de couverture consiste à déterminer si le contribuable avait l'intention d'utiliser le contrat dérivé afin de couvrir un élément sous-jacent. Cette intention est établie à l'aide d'un « examen des déclarations subjectives du contribuable et des manifestations objectives de son intention ». Puis, il faut déterminer si un lien suffisant existe entre le contrat dérivé et l'élément sous-jacent ou si le contrat dérivé est plutôt intégré aux opérations desquelles le contribuable tire des bénéfices.

De plus, contrairement à la majorité, madame la juge Côté, dissidente, a stipulé que le prêt et l'entente de nantissement n'étaient pas pertinents et n'auraient pas dû être pris en considération par les juges de la majorité. Sa position est fondée sur le fait que ces ententes ont été conclues avec la Banque TD et non pas avec Valeurs Mobilières TD, soit l'entité avec qui le Contrat a été conclu. Aussi, madame la juge Côté estime que la majorité n'aurait pas dû tenir compte de l'intention de la Banque TD dans le cadre de son analyse.

Finalement, en ce qui concerne le rattachement, la juge dissidente a jugé que le lien temporel n'était pas important en l'espèce en raison du fait que le Contribuable détenait les Actions depuis environ 10 ans avant de conclure le Contrat et que le Contrat est demeuré en vigueur pendant 16 mois après le remboursement complet du prêt. Elle a également souligné que le *quantum* était imparfait, puisque le nombre d'Actions visé par le Contrat n'équivalait pas au nombre total d'Actions détenues par le Contribuable.

Commentaires

Cette affaire a permis à la plus haute cour de notre pays de se prononcer sur le traitement fiscal des gains ou des pertes découlant de contrats dérivés. Alors qu'elle avait établi la définition d'« instruments financiers dérivés » à l'occasion de la décision qu'elle avait rendue dans l'affaire *Placer Dome Canada Ltd. c. Ontario (Minister of Finance)*, 2006 CSC 20, la Cour suprême du Canada a maintenant développé un cadre d'analyse pour déterminer le traitement fiscal des gains ou des pertes découlant de ces instruments.

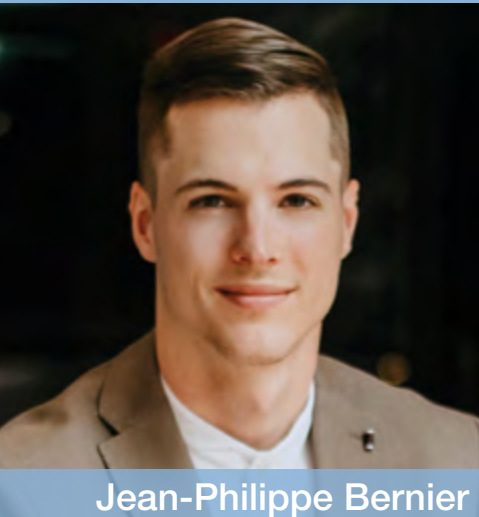
Cette affaire a permis à la plus haute cour de notre pays de se prononcer sur le traitement fiscal des gains ou des pertes découlant de contrats dérivés. [...] la Cour suprême du Canada a maintenant développé un cadre d'analyse pour déterminer le traitement fiscal des gains ou des pertes découlant de ces instruments.

Cette décision est accueillie de manière positive par la communauté fiscale, puisqu'elle vient atténuer certains propos tenus par le juge en chef de la Cour d'appel fédérale. Premièrement, la décision de la majorité a confirmé, à l'inverse de la décision de la Cour d'appel fédérale, que l'intention subjective d'un contribuable pourra être pertinente lors d'une analyse, à savoir s'il y a opération de couverture. Cependant, malgré cette confirmation, il est intéressant de noter que la majorité ne semble pas avoir accordé d'importance à l'intention subjective du contribuable lorsqu'elle a tranché le débat. Ce fait est d'autant plus intéressant puisque la juge de première instance, soit la juge ayant entendu le témoignage du Contribuable et déterminé qu'il était un témoin crédible, était d'avis que l'intention de ce dernier était de spéculer. Ainsi, bien que la majorité ait établi que l'intention subjective d'un contribuable serait pertinente, son analyse des faits en litige en l'espèce ne semble pas démontrer qu'une grande importance doit y être accordée.

Aussi, alors que le jugement de la Cour d'appel fédérale pouvait être interprété comme indiquant qu'il y avait automatiquement opération de couverture lorsque les deux contrats analysés visaient les mêmes actions, on ne retrouve aucune confirmation de ce principe à la lecture du jugement écrit par madame la juge Abella pour la majorité.

Finalement, la majorité de la Cour suprême du Canada n'a pas considéré ou, pour le moins, abordé le fait que le Contrat était demeuré en vigueur pendant 16 mois, alors que le prêt avait été complètement remboursé par le Contribuable. La juge dissidente a soulevé ce fait et il aurait été intéressant d'avoir la position de la majorité à cet égard. Étant donné que les jugements précédents attribuaient une importance particulière à la question du lien temporel, on peut se demander si cet élément est toujours pertinent.

Il sera donc intéressant de voir comment les principes pouvant être dégagés de cette décision seront appliqués lors de jugements futurs.



Jean-Philippe Bernier

FICA, FSA, CERA

Représentant en épargne collective et conseiller en sécurité financière

Investia Services financiers inc.
jpbarnier@rri-ipp.ca

Planification financière

L'arrivée du régime de retraite individuel hybride

Le régime de retraite individuel (« RRI »), qui a fait couler beaucoup d'encre à ce jour, continue de gagner en popularité. Toutefois, il existe, selon certains, un véhicule d'épargne-retraite encore plus performant que le RRI. Il s'agit du régime de retraite individuel hybride (« RRIH »).

Contrairement au RRI qui comprend uniquement un volet à prestations déterminées (« PD »), le RRIH est un régime de retraite hybride qui combine un volet PD à un volet à cotisations déterminées (« CD »), ainsi qu'à un volet à cotisations volontaires additionnelles (« CVA »). Le présent texte offre deux éléments de comparaison entre ces deux régimes, et démontre qu'au Québec, le RRIH n'offre pas d'avantage significatif par rapport au RRI.

Analyse de la flexibilité du versement des cotisations au régime

Le RRIH offre la possibilité à l'employeur de cotiser, chaque année, à l'un ou l'autre des volets (PD ou CD). Cette option offre une certaine flexibilité en matière de versement des cotisations, mais seulement dans les provinces où le régime doit être enregistré auprès de la législation provinciale. C'est le cas de l'Ontario où le RRIH y est populaire. L'enregistrement du régime auprès de la législation provinciale peut venir forcer la cotisation au régime de la part de l'employeur, et ce, bon an mal an. Le volet CD devient alors utile dans la mesure où, s'il est choisi pour une année donnée, la cotisation minimale s'établira à seulement 1 % du salaire versé au participant du régime. Le volet CD offre donc une certaine flexibilité à l'employeur lorsque la cotisation au régime est obligatoire.

Bien qu'il soit possible d'obtenir un résultat similaire avec un RRI, il convient de noter que cette contrainte n'existe pas au Québec. En effet, le régime (RRI ou RRIH) n'a pas à être enregistré auprès de Retraite Québec s'il est mis en place pour une personne rattachée (tel qu'il est mentionné dans le *Règlement de l'impôt sur le revenu*, par. 8500(3)). Le volet CD n'est donc d'aucune utilité sur le plan de la flexibilité du versement des cotisations d'une année à l'autre puisque la société parrainant le régime peut décider de ne pas cotiser au régime lors d'une moins bonne année.

Le RRI/RRIH en situation de surplus actuariel excédentaire

Les hypothèses actuarielles, qui sont les mêmes pour le RRI que pour le volet PD du RRIH, tiennent compte d'une hypothèse de rendement de la caisse de retraite de 7,5 % par année. Des rendements supérieurs à 7,5 % pourraient créer un surplus actuariel excédentaire, forçant un congé de cotisation jusqu'à ce que le régime ne soit plus surprovisionné. Il convient de souligner que si le régime prévoit des prestations maximales, tant pour le volet PD que pour le volet CD, le facteur d'équivalence déclaré en période de surplus excédentaire empêcherait toute cotisation au régime enregistré d'épargne-retraite (« REÉR ») personnel du participant.

Sans équivoque, le RRIH offre un moyen simple et efficace pour permettre au participant du régime de cotiser à son REÉR personnel durant un congé de cotisation du régime. En effet, en cas de surplus excédentaire, l'employeur pourrait choisir d'effectuer une cotisation au volet CD à hauteur de 1 % du salaire versé au moyen d'un transfert provenant des sommes accumulées dans le volet PD. Le facteur d'équivalence (1 % du salaire versé) devrait permettre une cotisation au REÉR l'année suivante. Toutefois, nous devons considérer les éléments suivants :

- a) Dans le cas du RRI, il serait possible d'obtenir un résultat similaire en diminuant les crédits de rente futurs de 2 % à 0,2 % annuellement. Le facteur d'équivalence associé au plus faible crédit de rente devrait permettre une cotisation au REÉR personnel du participant l'année suivante.
- b) Si le profil d'investisseur le permet, une caisse de retraite qui s'intègre de façon optimale au patrimoine financier du participant du régime verra sa politique de placement favoriser les titres à revenu fixe. Il devient alors plus difficile pour celle-ci de générer des rendements qui excèdent le taux hypothétique de 7,5 %, diminuant les risques de générer des surplus excédentaires.

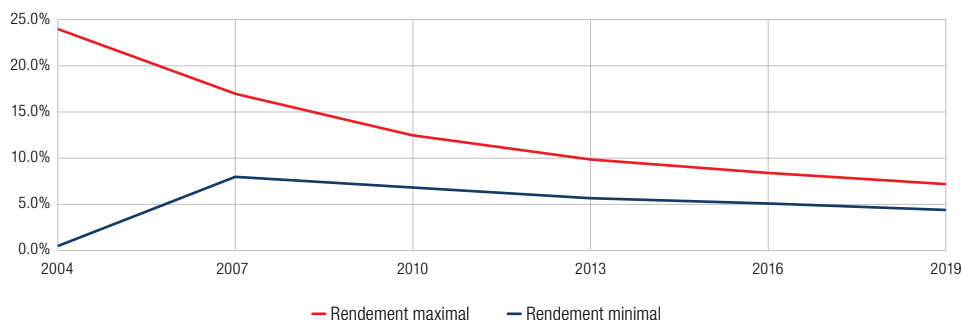
Qui plus est, l'alinéa 147.2(2)d) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* mentionne qu'un régime de pension à prestations déterminées sera considéré en surplus actuariel excédentaire seulement si la valeur marchande de la caisse de retraite en date d'évaluation excède d'au moins 25 % la valeur du passif du régime. En d'autres mots, il y a un surplus actuariel excédentaire seulement si :

Valeur marchande de la caisse de retraite > 125 % × passif actuariel, en date d'évaluation.

Ce « surplus autorisé », que l'on peut considérer comme une simple marge de sécurité nécessaire à la bonne santé financière du régime, procure par le fait même un coussin relativement au rendement que la caisse de retraite peut générer sans déclencher de surplus actuariel excédentaire.

Le graphique ci-dessous affiche les rendements annuels composés, pour chaque évaluation actuarielle d'un régime mis en place en 2001, que la caisse de retraite aurait pu générer sans déclencher de surplus excédentaire (hypothèse utilisée : crédit de rente maximal chaque année entre l'année 2001 et 2019).

Analyse des surplus/déficits actuariels



La ligne rouge représente les rendements annuels composés à ne pas excéder, sans quoi un surplus excédentaire serait déclenché. La ligne bleue représente les rendements annuels composés que la caisse de retraite devait surpasser, sans quoi un déficit actuariel serait réalisé. Clairement, il aurait été difficile de générer des surplus excédentaires au moment des évaluations actuarielles du régime en question, spécialement si la caisse de retraite était surpondérée en titres à revenu fixe. Compte tenu de la très faible probabilité de surplus excédentaire, il est convenable de conclure que l'avantage du RRIH sur cet élément d'analyse semble plus théorique que pratique.

En définitive, le RRIH n'offre pas d'avantage significatif par comparaison au RRI au Québec. Le RRI demeure un outil de planification de la retraite pertinent pour les professionnels incorporés et les propriétaires d'entreprise de plus de 40 ans.



LA référence en fiscalité au Québec



LES AVANTAGES À ÊTRE MEMBRE DE L'APFF

- Rabais significatifs sur les prix d'inscription aux activités de formation
- La **Revue de planification fiscale et financière** (quatre numéros en version électronique)
- Le magazine **Stratège** (quatre numéros en versions électronique et imprimée)
- Le **Flash fiscal** (bimensuel en version électronique)
- Le livre du congrès (en version électronique)
- Les résumés des budgets fédéral et provincial (en version électronique)
- Accès aux numéros des deux dernières années des publications de l'APFF

Les membres ont également la possibilité de s'impliquer dans divers comités de l'Association, ce qui représente une belle vitrine pour les professionnels.

Pour information

| www.apff.org

| communications@apff.org

NOUVEAUTÉ

Fiscalité des réorganisations corporatives



M^e Éric Gélinas
LL.M., M. Fisc

Maîtriser la fiscalité des sociétés !



Wolters Kluwer est fière de s'associer à **M^e Éric Gélinas**, fiscaliste de premier plan, professeur agrégé au programme de Maîtrise en fiscalité de l'Université de Sherbrooke, pour vous offrir une vision avant-gardiste sur des questions de nature hautement complexe dans ce domaine de la fiscalité.

M^e Gélinas traite des sujets de fiscalité spécialisée dont les fusions et liquidations, les transactions sur le capital, les roulements fiscaux, les règles anti-évitement qu'il analyse en profondeur. Il vous fait part de son opinion et de ses connaissances techniques. La théorie fiscale est largement illustrée de scénarios vous permettant ainsi de prendre les décisions appropriées.

Pour plus d'information, visitez le : go2.wolterskluwer.ca/reorganisations-corporatives ou composez le 1-800-268-4522.

Version en ligne aussi disponible.

Prix : 199 \$ | Parution : novembre 2020

Saviez-vous que...

Suivi des mesures économiques

Saviez-vous que l'APFF publie sur son site le « Suivi des mesures économiques gouvernementales découlant de la crise de la COVID-19 : Québec, Canada et monde » de la Chaire en fiscalité et en finances publiques de l'École de gestion de l'Université de Sherbrooke?

Ce document répertorie les diverses mesures gouvernementales mises en place relativement à la crise de la COVID-19, qu'elles soient budgétaires, fiscales ou financières. Le tout se veut informatif et son contenu est mis à jour régulièrement. Nous vous invitons à le consulter : <https://www.apff.org/fr/nouvelles/-mise-a-jour-mesures-economiques-gouvernementales-en-lien-avec-la-covid-19>.

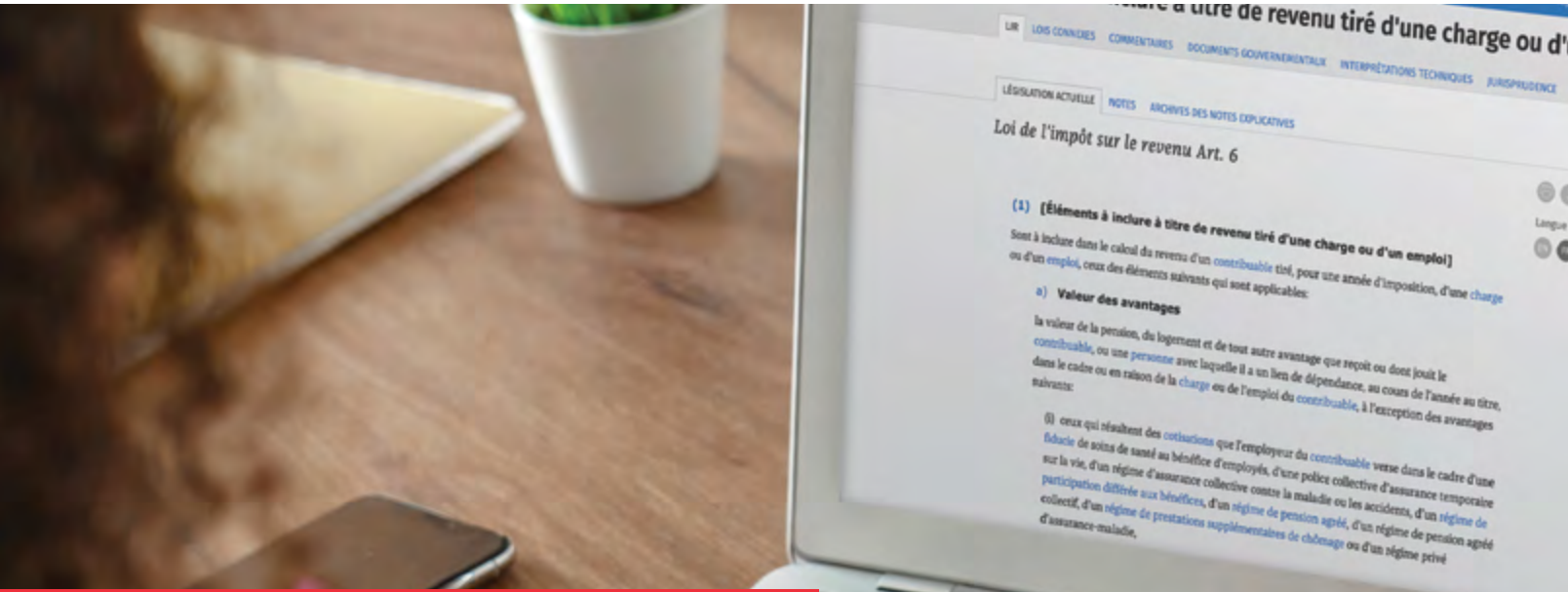


Pour être à l'affût des derniers développements en matière de mesures fiscales pendant la crise de la COVID-19, consultez notre site Internet.

Vous y trouverez les **nouvelles les plus récentes**, des **webinaires spéciaux** ainsi que des **dossiers d'analyse**.

Toute l'équipe de l'APFF ainsi que ses comités demeurent actifs malgré les circonstances exceptionnelles.

www.apff.org



NOUVEAU AU CANADA

Cherchez moins et faites plus avec **CCH AnswerConnect**

ESSAI GRATUIT

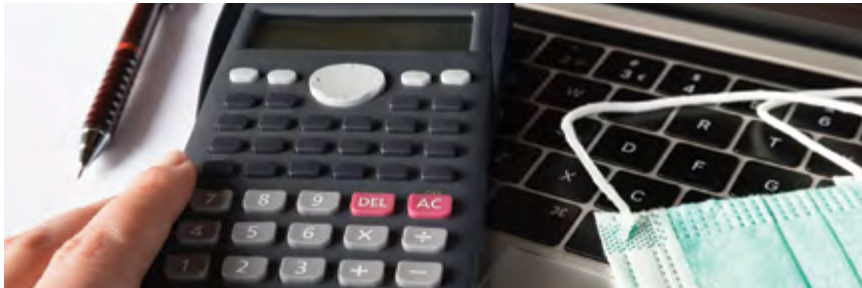
CCH® AnswerConnect est une plateforme de recherche robuste et innovante conçue pour vous fournir des réponses rapides et précises en un seul endroit. Grâce à des fonctionnalités de pointe et à une intégration transparente pour tous les sujets, vous disposerez de la souplesse, des outils et du savoir-faire nécessaires pour mener à bien vos recherches avec rapidité et précision.

Pour un essai GRATUIT, visitez le go.wolterskluwer.ca/fr-cch-answerconnect

stratège

À l'APFF...

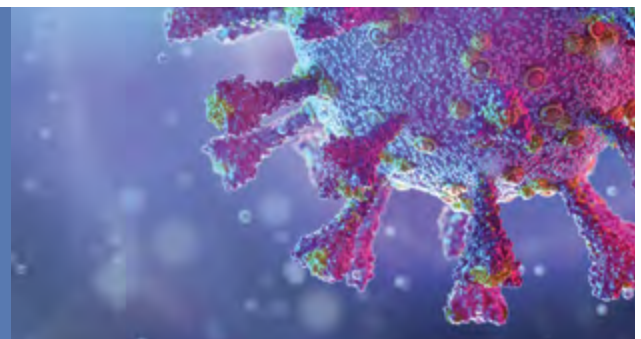
L'APFF est demeurée au service de ses membres en offrant ses activités de formation par webinaire. Parmi les webinaires qui ont eu lieu de mars à juin, mentionnons les suivants :



L'administration fiscale en période de crise : solutions pratiques en impôt, taxes de vente et taxe foncière

Fiscalité des entreprises en difficulté financière : un survol opportun dans le contexte des impacts économiques liés à la COVID-19

Réponse fiscale au temps de la COVID-19 : premières leçons apprises et que fait-on la prochaine fois?



Aspect fiscal des mesures en lien avec la COVID-19 : échange avec les représentants de l'ARC et de Revenu Québec

Session avec l'ARC sur la Subvention salariale d'urgence du Canada



Pot-pourri des praticiens sur la SSUC, allègements administratifs en fiscalité internationale découlant de la COVID-19, délais additionnels et aide d'urgence pour le loyer commercial



Décisions d'intérêt en administration fiscale

L'APFF tient à remercier les membres des comités organisateurs, les animateurs et les conférenciers, de même que les commanditaires et tous les participants qui ont grandement contribué à la réussite de ces webinaires et qui ont su s'adapter aux circonstances exceptionnelles des derniers mois.



LE NUMÉRO SPÉCIAL DE LA REVUE EST EN LIGNE SUR NOTRE SITE INTERNET

AU SOMMAIRE DE CE NUMÉRO SPÉCIAL :
fiscalité, économie numérique et intelligence
artificielle en France et au Canada

Vol. 40, n° 2 - 2020

Revue

de planification fiscale
et financière

NUMÉRO SPÉCIAL :
FISCALITÉ, ÉCONOMIE NUMÉRIQUE ET INTELLIGENCE
ARTIFICIELLE EN FRANCE ET AU CANADA

■ Mot de l'APFF <i>Maurice Mongrain et Chantal Jacquier</i>	187
■ Avant-propos <i>Michel Bouvier</i>	189
■ Défis posés par l'imposition des géants du Web <i>Laure-Alice Bouvier (Union européenne et France)</i> <i>Jean-Pierre Vidal (Canada)</i>	199 215
■ Fiscalité et contrôle du numérique en France <i>Jean-Raphaël Pellas</i> <i>Pierre-Olivier Pollet</i>	251 267
■ Incidences économiques et défi fiscal du commerce en ligne au Québec <i>Luc Godbout et Michaël Robert-Angers</i>	283
■ Incitatifs à la recherche et au développement en matière d'intelligence artificielle <i>Marie-Christine Esclassan (France)</i> <i>Elaine-Nathalie Lamontagne (Canada-Québec)</i>	325 341

apff association de
planification fiscale
et financière

www.apff.org



Des nouvelles de nos membres

M^e Yannie Bordeleau, notaire, a été nommée associée chez Stein Monast s.e.n.c.r.l. Avocats.

M. Martin Cardinal, CPA, CA, LL.M. fisc., exerce maintenant chez Hardy, Normand & Associés, s.e.n.c.r.l. comme directeur principal, Service de la fiscalité.

M^{me} Audrey Dubois est entrée en fonction chez KPMG s.r.l./s.e.n.c.r.l. à titre de directrice exécutive, Fiscalité internationale.

M^e Mathieu Lizotte, avocat, s'est joint à l'équipe de Deloitte s.e.n.c.r.l./s.r.l. à titre de directeur, Fiscalité des entreprises.



M^e Yannie Bordeleau
Notaire



M. Martin Cardinal
CPA, CA, LL.M. fisc.



M^{me} Audrey Dubois



M^e Mathieu Lizotte
Avocat



**PROFITEZ DES CIRCONSTANCES POUR METTRE À JOUR
VOS CONNAISSANCES DANS LE CONFORT DE VOTRE MAISON**

Jetez un coup d'œil à
notre offre de
**FORMATIONS
EN LIGNE**
qui comprend :

- COURS EN FISCALITÉ
- COURS DE BASE EN DROIT
- CONFÉRENCES DU CONGRÈS 2019
- COLLOQUES
- MIDI-CONFÉRENCES
- SYMPOSIUMS
- WEBINAIRES

**PROLONGEMENT
DE CETTE OFFRE
SPÉCIALE !**

Les membres obtiennent
15 % de rabais sur les
formations en ligne
jusqu'au 31 août 2020*

Utilisez le code rabais
COVID19 lors de votre inscription
(sauf pour les cours en ligne,
le rabais est automatique).

www.apff.org/formation-en-ligne

Membres corporatifs APFF 2020

AMYOT GÉLINAS S.E.N.C.R.L.	DESJARDINS SÉCURITÉ FINANCIÈRE – MONTRÉAL	LEMIEUX CANTIN S.E.N.C.R.L.
AYMING	EKITAS AVOCATS & FISCALISTES INC.	LEMIEUX NOLET, CPA S.E.N.C.R.L.
BANQUE LAURENTIENNE DU CANADA	ÉNERGIR S.E.C.	LJT AVOCATS
BARRICAD FISCALISTES	EY	MALLETTE S.E.N.C.R.L.
BARSALOU LAWSON RHEULT	FASKEN MARTINEAU DUMOULIN S.E.N.C.R.L., S.R.L.	MNP S.E.N.C.R.L./S.R.L.
BCGO S.E.N.C.R.L.	FBL S.E.N.C., CA	OSLER, HOSKIN & HARCOURT S.E.N.C.R.L./S.R.L.
BDO CANADA S.R.L./S.E.N.C.R.L.	FÉDÉRATION DES CAISSES DESJARDINS DU QUÉBEC	OUIMET ZHANG INC.
BELL CANADA	FINANCIÈRE MANUVIE	PETRIE RAYMOND, CPA S.E.N.C.R.L.
BGY SERVICES FINANCIERS INTÉGRÉS INC.	FINANCIÈRE SUN LIFE	PLANISOURCE
BLAIN, JOYAL, CHARBONNEAU S.E.N.C.R.L.	GALLANT & ASSOCIÉS INC.	PREMTEC – GÉNIE-CONSEIL EN CRÉDITS D'IMPÔT DE RS & DE
BLAKE, CASSELS & GRAYDON S.E.N.C.R.L./S.R.L.	GESTION DE PATRIMOINE TD	PSB BOISJOLI S.E.N.C.R.L./S.R.L.
BLUE BRIDGE	GESTION PRIVÉE DE PORTEFEUILLE CIBC INC.	PWC
BMO BANQUE DE MONTRÉAL	GROUPE CLOUTIER INC.	RAYMOND CHABOT GRANT THORNTON S.E.N.C.R.L.
BOURASSA BOYER JURI-FISC. INC.	GROUPE RDL FISCALITÉ QUÉBEC INC.	RICHARDSON GMP
CONSEILLERS T.E.	HARDY, NORMAND & ASSOCIÉS, S.E.N.C.R.L.	RICHTER
CONSEILS PPI	INDUSTRIELLE ALLIANCE, ASSURANCE ET SERVICES FINANCIERS INC.	RIO TINTO CANADA
CONSULTAXE LTÉE	INOVEX CONSEILS INC.	RYAN ULC
CÔTÉ TASCHEREAU SAMSON DEMERS S.E.N.C.R.L.	INSTITUT QUÉBÉCOIS DE PLANIFICATION FINANCIÈRE (IQPF)	SERVICES DE GESTION DE PATRIMOINE RBC/DOMINION VALEURS MOBILIÈRES
CROWE BGK	INTACT CORPORATION FINANCIÈRE	SNC-LAVALIN INC.
DE GRANDPRÉ CHAÏT	JORON VEILLEUX INC.	STEIN MONAST S.E.N.C.R.L.
DELOITTE S.E.N.C.R.L./S.R.L.	KPMG S.R.L./S.E.N.C.R.L.	TRUST BANQUE NATIONALE
DEMERS BEAULNE S.E.N.C.R.L.	LA CAPITALE ASSURANCE ET SERVICES FINANCIERS	WOLTERS KLUWER
DENTONS CANADA S.E.N.C.R.L.	LAVERY	



ÉPARGNER AU FONDS
C'EST SE SIMPLIFIER LA VIE AVEC
L'ÉPARGNE AUTOMATIQUE

Veuillez lire le prospectus avant d'acheter des actions du Fonds de solidarité FTQ. Vous pouvez vous procurer un exemplaire du prospectus sur le site Web.fondsftq.com, auprès d'un responsable local ou aux bureaux du Fonds de solidarité FTQ. Les actions du Fonds de solidarité FTQ ne sont pas garanties, leur valeur fluctue et leur rendement passé n'est pas indicatif de leur rendement dans l'avenir.

fondsftq.com/automatique

Nous voyons
ce que les autres
ne voient pas.
Parce que nous
regardons là où
ils n'osent pas.

