

BULLETIN DE FISCALITÉ

Septembre 2015

LES DANGERS DES ABRIS FISCAUX ÉMIGRER DU CANADA REÇUS POUR DONS DE BIENFAISANCE TPS/TVH ENTRE SOCIÉTÉS LIÉES QU'EN DISENT LES TRIBUNAUX? ERRATUM

LES DANGERS DES ABRIS FISCAUX

Outre les abris «approuvés» tels les REER, CELI et actions accréditatives, il n'y a que fort peu d'abris fiscaux, si ce n'est aucun, qui vous permettent de réduire vos impôts à payer.

Les contribuables doivent être conscients de certains des dangers d'investir dans un mécanisme conçu pour réduire l'impôt sur le revenu, outre le fait de savoir s'il «fonctionne» sur le plan technique :

1. Si le mécanisme est un «**abri fiscal**» **selon la définition de la Loi de l'impôt sur le revenu** (LIR), le promoteur est tenu d'obtenir de l'Agence du revenu du Canada (ARC) un numéro d'identification

(ID) de l'abri fiscal, de vous fournir ce numéro, et de déclarer votre nom et votre numéro d'assurance sociale à l'ARC à titre d'investisseur dans l'abri. L'ARC vérifiera alors votre placement et, si elle n'en aime pas les effets, elle vous refusera les avantages fiscaux correspondants, même si vous pourrez normalement contester la décision de l'ARC devant les tribunaux.

Un «abri fiscal» est défini, de manière très générale, comme un mécanisme dont le promoteur fait valoir que les économies dont vous pourrez bénéficier aux fins de l'impôt seront supérieures au montant que vous investissez dans le mécanisme.

2. **Si le promoteur fait défaut d'enregistrer l'abri, ou si vous ne produisez pas de formulaire T5004**, «Demande des pertes et des déductions rattachées à un abri fiscal» avec votre déclaration, indiquant quel abri vous utilisez et quel montant vous demandez, vos pertes et vos crédits vous seront refusés même s'ils devaient être admissibles par ailleurs.
3. Si le mécanisme n'est pas un «abri fiscal», selon la définition, mais comporte deux des trois **«caractéristiques distinctives» d'un plan d'évitement de l'impôt**, il doit lui aussi être déclaré à l'ARC au moyen du formulaire prévu (RC312). Ici encore, s'il n'est pas déclaré, les avantages fiscaux pourraient vous être refusés et l'ARC pourrait avoir un délai illimité pour vous cotiser de nouveau. Les «caractéristiques distinctives» sont les suivantes :
 - a) honoraires conditionnels pour le promoteur (habituellement un pourcentage de l'impôt que vous économisez);
 - b) «préservation de la confidentialité», signifiant que vous n'êtes pas autorisé à révéler les détails du mécanisme à d'autres personnes; et
 - c) «protection contractuelle», comme une assurance ou la promesse de justifier le mécanisme si vous recevez de l'ARC un avis de nouvelle cotisation vous en refusant les avantages.
4. Les **abris associés à des dons de bienfaisance** font l'objet d'une attention particulière. Il s'agit de mécanismes pour lesquels vous recevez d'un organisme de bienfaisance un reçu aux fins de l'impôt pour un montant bien supérieur à l'argent que vous mettez effectivement dans le mécanisme. Même si le promoteur vous assure que le mécanisme fonctionne et

qu'il a été vérifié par un cabinet d'avocats, notez les éléments qui suivent :

- L'ARC n'accepte comme étant valide *aucun* abri associé à un don de bienfaisance si ce n'est les simples dons d'actions accréditives (pour lesquels des règles spéciales prévoient qu'il faut déclarer un gain en capital).
 - Si vous ne déclarez pas l'abri à titre d'abri fiscal dans votre déclaration, comme il a été dit ci-dessus, le crédit pour don vous sera refusé, et l'ARC n'aura aucun délai pour établir une nouvelle cotisation.
 - En supposant que vous déclarez l'abri, l'ARC refusera d'établir votre avis de cotisation initial tant qu'elle n'aura pas vérifié l'abri et, à ce moment, elle refusera le crédit pour don.
 - Même si vous portez en appel l'avis de cotisation de l'ARC vous refusant le crédit pour don, vous devez néanmoins payer la moitié du montant en litige pendant que l'appel est en cours.
5. En plus de toutes les règles spéciales concernant les abris fiscaux, l'ARC peut invoquer la **règle générale anti-évitement** pour vous refuser toute déduction ou tout crédit s'inscrivant dans une «opération d'évitement», et considéré comme représentant un usage abusif du libellé de la LIR, du Règlement de l'impôt sur le revenu ou de quelque convention fiscale.

Résultat de tout cela, contrairement à ce qui se passait il y a 20 ou 30 ans, la plupart des abris fiscaux ne fonctionnent tout simplement plus. Tenez-vous en donc aux REER,

CELLI, actions accréditatives et déductions légitimes de dépenses d'entreprise – qui, tous, peuvent vous procurer d'importantes économies.

ÉMIGRER DU CANADA

Si vous envisagez d'émigrer du Canada, les considérations fiscales seront extrêmement importantes. Les conséquences fiscales peuvent faire (et font effectivement) l'objet d'un livre complet. Nous passons en revue ci-dessous quelques-uns des éléments les plus importants de la question. Il est généralement prudent d'obtenir d'un professionnel des conseils qui sont adaptés à votre situation particulière.

Deviendrez-vous un non-résident du Canada?

Si vous devenez un non-résident, vous ne serez plus assujéti à l'impôt canadien sur l'ensemble de vos revenus de sources mondiales. Vous serez généralement imposé seulement sur certains revenus de «source canadienne» (par exemple, un revenu de location d'un bien au Canada, des dividendes de sociétés canadiennes, ou des gains en capital sur des immeubles canadiens). D'un point de vue fiscal canadien, il peut donc être souhaitable de devenir un non-résident. Certes, les impôts ne doivent pas constituer une considération dominante; d'autres aspects comme les soins de santé, le coût de la vie, la sécurité, la stabilité politique, les droits civils et la qualité de la vie ne doivent pas être négligés.

Le simple fait de déménager à l'extérieur du Canada ne signifie pas automatiquement que vous deviendrez un non-résident.

En premier lieu, vous devez démontrer que vous avez **pris résidence quelque part ailleurs**. Les tribunaux canadiens ont affirmé

que vous devez nécessairement être résident quelque part. En général, vous êtes considéré être un résident de l'endroit où vous habitez de façon habituelle et régulière dans le cours normal de votre vie. Il n'y a pas de règles précises à appliquer; chaque cas est d'espèce.

En second lieu, comme il est possible d'être résident de plus d'un pays en même temps, vous devez démontrer que vous avez rompu vos «liens résidentiels» avec le Canada. Ces liens sont confirmés par des éléments tels les suivants :

Liens résidentiels «importants»

- un domicile au Canada
- un époux ou conjoint de fait au Canada
- des enfants à charge au Canada

Liens résidentiels «secondaires»

- des biens personnels au Canada comme une voiture, des vêtements et des meubles
- des comptes bancaires canadiens
- des cartes de crédit émises par des institutions financières canadiennes
- des liens sociaux comme la participation dans des organisations commerciales ou religieuses canadiennes (à titre de résident)
- une couverture d'assurance maladie provinciale
- un permis de conduire canadien, ou un véhicule immatriculé au Canada
- l'adhésion à une organisation professionnelle au Canada (à titre de résident)

Liens résidentiels «mineurs»

- une résidence saisonnière au Canada
- la location d'un coffret de sûreté au Canada
- la location d'une boîte postale au Canada
- une inscription téléphonique au Canada

- papeterie et cartes de visite à une adresse canadienne

Aucun facteur individuel n'est déterminant mais, de l'avis de l'ARC, tous les liens «importants» et la plupart des liens «secondaires» doivent être rompus pour établir une non-résidence. L'ARC étudiera également votre mode de vie général et coutumier, et regardera si vous faites des visites régulières ou prolongées au Canada.

Certaines personnes sont réputées être des résidents du Canada même si elles travaillent à l'étranger. Ceci comprend les membres des Forces canadiennes et les diplomates canadiens en poste à l'étranger, de même que leur conjoint si celui-ci a déjà été un résident canadien aux fins de l'impôt.

Règles de départage des conventions fiscales

Le Canada a signé des conventions fiscales avec plus de 90 pays, dont évidemment les États-Unis et tous nos partenaires commerciaux importants autres que des paradis fiscaux. Les conventions fiscales prévoient des **règles de départage (tie-breaker rules) pour la détermination de la résidence**, si une personne devait être considérée par ailleurs comme un résident dans les deux pays en vertu des lois internes de chacun. La plupart des conventions fiscales suivent le même modèle, bien qu'il y ait de petites différences entre elles. (Les accords d'échange de renseignements à des fins fiscales que le Canada a conclus avec de nombreux paradis fiscaux ne sont pas des conventions fiscales, et les paragraphes qui suivent ne s'y appliquent pas.)

Si vous êtes un résident d'un autre pays en vertu d'une règle de départage, vous êtes alors réputé en vertu de la LIR (paragraphe 250(5))

ne pas être un résident du Canada, même si vous n'avez pas rompu vos liens avec le Canada.

Par conséquent, si vous déménagez dans un pays avec lequel le Canada a une convention fiscale, il est plus facile de devenir un non-résident, en ayant une «habitation permanente» ou en ayant des «relations personnelles et économiques» plus fortes dans l'autre pays.

Impôt de départ à payer

si vous devenez un non-résident

Si vous devenez un non-résident aux fins de l'impôt canadien (y compris en raison d'une règle de départage d'une convention fiscale, comme il est dit ci-dessus), vous risquez de devoir payer un impôt en conséquence. On parle parfois ici d'«impôt de départ». En fait, il s'agit d'un impôt sur le revenu ordinaire à payer sur les gains en capital réputés être réalisés au moment où vous devenez un non-résident.

Au moment de devenir un non-résident, vous êtes réputé disposer de la plupart de vos biens à leur **juste valeur marchande**. Des gains en capital peuvent donc apparaître, selon le coût de base de chaque bien pour vous. Cependant, cette règle ne s'applique généralement *pas* à certains biens, dont les suivants :

- les immeubles (par exemple, fonds de terre et bâtiments) au Canada, qui seront plutôt imposés lorsque vous les vendrez plus tard
- les participations que vous détenez dans des REER, FERR, REEE, RPDB, CELI et toute la panoplie d'autres régimes et mécanismes
- les divers droits que vous pouvez avoir, par exemple en vertu d'une convention d'option d'achat d'actions à l'intention de salariés

- les biens utilisés dans l'exploitation d'une entreprise active par l'entremise d'un établissement stable au Canada

Ceci n'est qu'un aperçu bien général; l'impôt de départ suscite de nombreuses complications, et vous devriez obtenir d'un expert des conseils adaptés à votre situation particulière.

Si vous ne payez pas l'impôt canadien que vous devez, l'ARC peut, en vertu des conventions fiscales conclues avec certains pays, demander aux autorités fiscales du pays concerné de procéder au recouvrement de l'impôt canadien que vous devez. Cela peut être fait aux États-Unis, au Royaume-Uni, en Allemagne, aux Pays-Bas et en Norvège, et pourra être fait en Nouvelle-Zélande et en Espagne une fois que les modifications en instance des conventions fiscales du Canada avec ces pays seront en vigueur.

Revenu passif – retenues d'impôt à la source

Une fois que vous êtes un non-résident, le Canada impose une retenue d'impôt à la source sur la plupart des types de revenu «passif», autres que des intérêts (qui, depuis 2008, ne sont imposés pour les non-résidents que dans des circonstances restreintes). Ces revenus comprennent notamment :

- les dividendes de sociétés canadiennes
- les loyers sur des immeubles au Canada
- les redevances reçues du Canada
- les revenus de pension, dont les prestations de SV et du RPC/RRQ
- les sommes retirées d'un REER/FERR

Le taux de la retenue d'impôt est de 25 %. Cependant, si vous êtes résident d'un pays avec lequel le Canada a signé une convention fiscale, le taux peut être ramené à 15 %,

10 %, 5 % ou même zéro. L'impôt sur les intérêts, les dividendes et certaines redevances est généralement réduit en vertu d'une convention; l'impôt sur d'autres montants peut ne pas l'être. Dans chaque cas, vous devez vérifier les détails de la convention fiscale en cause, qui s'appliquent au type de revenu concerné. Dans nombre de cas, l'impôt canadien retenu sera admis en déduction sous la forme d'un crédit pour impôt étranger dans le pays dont vous serez résident, de telle sorte qu'il ne représentera pas un coût véritable pour vous.

REÇUS POUR DONNS DE BIENFAISANCE

En plus de ne pas utiliser les dons de bienfaisance comme un abri fiscal (voir le premier article ci-dessus), vous devez être au courant des exigences rigoureuses relatives aux reçus pour dons prévues à l'article 3501 du Règlement de l'impôt sur le revenu.

Les reçus peuvent être établis sur papier et vous être postés ou livrés, ou électroniquement et vous être envoyés par courriel ou lien Web. Quelle que soit la forme utilisée, vous devez vérifier chaque reçu pour vous assurer qu'il est conforme à la liste ci-dessous et, s'il ne l'est pas, demander un reçu de remplacement à l'organisme. Autrement, la déduction de votre don pourrait être refusée lorsque vos demandes seront vérifiées des mois ou des années après la production de votre déclaration.

Selon le paragraphe 3501(1) du Règlement, tout reçu, pour être valide, doit donner les détails suivants :

- a) le nom et l'adresse au Canada de l'organisme, ainsi qu'ils sont enregistrés auprès de l'ARC;

- b) le numéro d'enregistrement (connu également comme le «numéro d'entreprise» attribué par l'ARC à l'organisme. Il s'agit d'un numéro à 9 chiffres, suivi des lettres «RR» (pour *charity registrations*) puis des quatre chiffres du numéro de succursale, le plus souvent 0001. Ex. : 123456789RR0001;
- c) le numéro de série du reçu;
- d) l'endroit où le reçu a été délivré;
- e) lorsque le don est un don en espèces, la date ou l'année où il a été reçu;
- e.1) lorsque le don est un don de biens autres que des espèces :
 - (i) la date où il a été reçu,
 - (ii) une brève description du bien, et
 - (iii) le nom et l'adresse de l'évaluateur du bien si une évaluation a été faite;
- f) la date de délivrance du reçu;
- g) le nom et l'adresse du donateur, y compris, dans le cas d'un particulier, son prénom et son initiale;
- h) celle des sommes ci-après qui est applicable :
 - (i) le montant du don en espèces,
 - (ii) lorsque le don est un don de biens autres que des espèces, la juste valeur marchande du bien au moment où le don est fait;
- h.1) une description de l'«avantage au titre du don», le cas échéant, et le montant de cet avantage. Ceci fait référence à tout avantage que vous pouvez avoir reçu en échange du don. Par exemple, si vous avez payé 500 \$ un billet pour un dîner dans le cadre d'une collecte de fonds et que le dîner valait 50 \$, l'«avantage» est de 50 \$;
- h.2) le «montant admissible du don», soit le montant du don diminué de l'«avantage» ci-dessus. Dans l'exemple précédent, le «montant admissible» que vous pourriez demander aux fins de l'impôt serait de 450 \$;

- i) la signature d'un particulier compétent qui a été autorisé par l'organisme à accuser réception des dons. (Une «signature autographiée» est admise si tous les formulaires de reçu sont préimprimés et portent un numéro de série; l'ARC accepte en outre une copie de signature dans le cas de reçus électroniques, tels ceux transmis par courriel);
- j) le nom de l'Agence du revenu du Canada et l'adresse de son site Internet. Même si le site Web de l'ARC est «cra-arc.gc.ca» ou «www.cra-arc.gc.ca», cette dernière s'attend à voir «cra-arc.gc.ca/bienfaisance» ou «www.cra-arc.gc.ca/bienfaisance», ou l'équivalent anglais, sur le reçu.

C'est une bonne habitude de vérifier chaque reçu au regard de ces exigences dès que vous le recevez. Vous pourriez être surpris de voir comme il arrive souvent qu'il manque des détails sur les reçus de petits organismes de bienfaisance. Si vous portez les éléments manquants à l'attention de l'organisme, vous aiderez ce dernier à se conformer (et à éviter de risquer de perdre son statut d'organisme de bienfaisance), et aussi les autres donateurs à pouvoir obtenir les crédits pour don auxquels ils ont droit.

TPS/TVH ENTRE SOCIÉTÉS LIÉES

Si vous contrôlez plus d'une société, qu'arrive-t-il aux fins de la taxe sur les produits et services (TPS), la taxe de vente harmonisée (TVH) ou la taxe de vente du Québec (TVQ) si ces sociétés se facturent des montants l'une l'autre?

(La TPS, la TVH et la TVQ suivent toutes les mêmes règles. Les explications données ici ne s'appliquent pas aux taxes de vente au détail de la C.-B., de la Saskatchewan et du Mani-

toba Pour simplifier, nous parlerons ici uniquement de la «TPS».)

Par exemple, X ltée pourrait facturer des frais de gestion à Y ltée, ou X ltée pourrait facturer un loyer à Y ltée pour l'utilisation de l'immeuble de bureaux de X ltée. Ces facturations pourraient être faites aux fins de l'impôt, ou pour se mettre à l'abri des créanciers, question de s'assurer qu'une société d'exploitation n'a pas trop d'actifs en cas de dettes imprévues.

Dans la plupart des cas, à l'exception des intérêts payés sur un emprunt, ces frais sont assujettis à la TPS.

Dans la mesure où Y ltée exploite une entreprise qui vend des fournitures taxables (ou «détaxées») aux fins de la TPS, et qu'elle est inscrite au registre de la TPS, elle peut demander des crédits de taxe sur intrants afin de recouvrer toute la TPS qu'elle paie à X ltée, de telle sorte que le coût de TPS ne soit réellement qu'une sortie de fonds temporaire. Néanmoins, il y a toujours un coût, et la TPS entraîne des travaux d'écritures et de comptabilité supplémentaires.

Cependant, dans le cas de sociétés «étroitement liées», un choix peut être fait de *ne pas* facturer cette TPS. Par sociétés «étroitement liées», on entend essentiellement des sociétés sous contrôle commun. Par exemple, si X ltée détient toutes les actions de Y ltée, ou si Z ltée détient les actions des deux sociétés, celles-ci sont étroitement liées. Cependant, si vous détenez personnellement toutes les actions de X ltée et toutes les actions de Y ltée, les deux sociétés ne sont pas «étroitement liées» selon la définition de l'expression dans la législation sur la TPS.

Depuis l'introduction de la TPS en 1991, ce «choix de sociétés étroitement liées» n'obligeait pas les sociétés à soumettre quoi que ce soit à l'ARC. Il suffisait que les sociétés conviennent entre elles que la TPS ne s'appliquerait pas aux facturations intersociétés, et qu'elles remplissent le formulaire GST25 qu'elles conserveraient dans leurs dossiers en cas d'audit.

Depuis le 1^{er} janvier 2015, cependant, le choix doit être fait sur le nouveau formulaire RC4616 (disponible sur le site Web de l'ARC), qui doit être transmis à l'ARC. **Tous les choix antérieurs à 2015 sur le formulaire GST25 ne sont valides que jusqu'à la fin de 2015.**

Si vous avez des sociétés qui se facturent des frais ou des loyers l'une l'autre sans compter la TPS, assurez-vous qu'elles remplissent un formulaire RC4616 et qu'elles le soumettent à l'ARC au plus tard le 31 décembre 2015. Autrement, si jamais elle fait l'objet d'un audit, la société qui facture les frais ou le loyer fera l'objet d'un avis de cotisation par l'ARC pour la TPS non remise majorée des intérêts et des pénalités éventuelles.

De plus, assurez-vous que vous ne vous prévalez pas du choix pour des sociétés qui ne sont pas «étroitement liées» selon la définition de la loi.

QU'EN DISENT LES TRIBUNAUX?

Coût imprévu de la production tardive d'une déclaration de revenus

Dans la cause *Yuet Yi Fung c. La Reine* datée d'octobre 2014, une contribuable s'est vue imposer une pénalité importante pour avoir produit une déclaration en retard, même si elle n'avait pas d'impôt à payer.

Au printemps 2012, M^{me} Fung s'occupait d'un bébé né prématurément ainsi que d'un enfant de quatre ans. Elle ne devait aucun impôt pour 2011. Occupée à la maison, elle a omis de produire sa déclaration.

Lorsqu'elle a finalement produit sa déclaration, en octobre 2012, M^{me} Fung a inclus un formulaire T1135, «Bilan de vérification du revenu étranger», dans lequel elle déclarait posséder plus de 100 000 \$ d'actifs à l'étranger.

Le problème était le suivant : un contribuable qui possède plus de 100 000 \$ d'actifs à l'étranger doit produire le formulaire T1135 au plus tard à la date d'échéance de production de sa déclaration de revenus. Comme le T1135 a été produit en retard, les pénalités s'appliquaient. La pénalité *minimale* est de 25 \$ par jour, jusqu'à 100 jours.

M^{me} Fung a donc reçu un avis de pénalité de 2 500 \$. Elle a demandé à l'ARC de renoncer à la pénalité, ce que l'ARC a refusé de faire. Elle a alors demandé à la Cour fédérale de procéder à une révision judiciaire de la décision de l'ARC.

La cour a conclu que la décision de l'ARC appartenait aux «issues possibles acceptables». L'ARC pouvait choisir de renoncer ou non à la pénalité, elle avait pris en considération les arguments de M^{me} Fung, et sa décision de ne pas renoncer à la pénalité n'était pas déraisonnable. Le fait pour M^{me} Fung de ne pas être au courant de l'échéance de production du T1135 n'était pas une excuse.

Cette décision nous éveille à l'importance de produire le T1135 à temps!

ERRATUM relatif au Bulletin de fiscalité du mois d'août

Dans notre Bulletin de fiscalité d'août dernier, une erreur s'est glissée dans la dernière phrase du deuxième paragraphe sous la rubrique «Vente d'un bâtiment avec perte finale et d'un fonds de terre avec gain», qui aurait dû se lire comme suit :

«De manière générale, une perte finale sur la vente d'un bâtiment se produit lorsque vous vendez le bâtiment pour un produit inférieur à sa fraction non amortie du coût en capital (FNACC) – ce qui signifie normalement que le bâtiment a été *sous*-amorti aux fins de l'impôt au regard de sa valeur réelle.» (Nous soulignons pour bien faire ressortir l'erreur.)

* * *

Le présent bulletin résume les faits nouveaux survenus en fiscalité ainsi que les occasions de planification qui en découlent. Nous vous recommandons, toutefois, de consulter un expert avant de décider de moyens d'appliquer les suggestions formulées dans la présente, pour concevoir avec lui des moyens adaptés à votre cas particulier.