

Le 9 mai 2014

Monsieur Brian Ernewein
Directeur général, Direction de la politique de l'impôt
Ministère des Finances
140, rue O'Connor
Ottawa (Ontario) K1A 0G5

Monsieur,

MESURES VISANT À PRÉVENIR LE CHALANDAGE FISCAL – COMMENTAIRES DE DELOITTE

Nous vous transmettons par la présente nos commentaires sur les mesures visant à prévenir le chalandage fiscal incluses dans le budget de 2014. Ces propositions représentent un changement important dans la politique fiscale canadienne, et nous saluons le gouvernement d'avoir invité les parties prenantes à les commenter.

Si elles sont adoptées dans leur forme actuelle, ces mesures décourageront les investissements étrangers au Canada. De plus, même si elles permettront au gouvernement de contester plus facilement les situations perçues comme abusives, elles créeront un niveau élevé d'incertitude pour les contribuables, qui ne pourront prévoir adéquatement les impôts canadiens payables dans le cadre de divers types d'opérations ou de structures. Elles réduisent aussi de façon significative la clarté actuelle du réseau de conventions fiscales du Canada.

La prédictibilité est un élément essentiel de tout régime fiscal et doit être raisonnablement maintenue. Les changements aux politiques fiscales devraient être apportés de manière à fournir aux contribuables un cadre clair et prévisible leur permettant de déterminer adéquatement les incidences sur leurs investissements canadiens potentiels et de prendre des décisions éclairées. Sans lignes directrices claires, les contribuables sont forcés de modéliser le scénario le plus défavorable. Cela crée un impact négatif sur les décisions d'investissement, ce qui a d'ailleurs été constaté depuis l'annonce de ces mesures.

Le Canada est une petite économie ouverte dont les besoins en capitaux vont bien au-delà de ce que ses résidents peuvent fournir. Les investisseurs étrangers ont un large éventail de possibilités en ce qui a trait au choix du pays où investir leurs capitaux. Par conséquent, l'adoption de changements aux politiques fiscales canadiennes qui créent de l'incertitude et qui diminuent les rendements nuira aux investissements étrangers au Canada. Pour attirer des capitaux étrangers, les projets canadiens doivent avoir un potentiel de rendement plus élevé que des investissements comparables dans le pays d'origine de la source de capital (p. ex. les États-Unis). Nos clients nous ont clairement fait comprendre cette nécessité.

Cette question préoccupe particulièrement le secteur de l'énergie et des ressources, qui a grand besoin de capitaux et qui a de la difficulté à en obtenir. Bien que des placements privés aient récemment commencé à combler cette lacune, les mesures visant à prévenir le chalandage fiscal, si elles sont adoptées,

détourneront une portion importante de ces fonds (les rendements relatifs des investissements dans d'autres pays devenant plus attrayants). Cela nuira au développement des actifs canadiens. Cette baisse des investissements se traduira par un ralentissement du développement économique, ce qui affectera négativement le bien-être économique de l'ensemble des Canadiens.

C'est pourquoi nous prions le gouvernement d'examiner avec soin l'incidence des règles proposées, plus particulièrement à la lumière de la situation économique actuelle.

Si le gouvernement décide d'adopter quelque forme que ce soit de mesures visant à prévenir le chalandage fiscal, nous ne sommes pas en faveur d'une règle domestique. Nous recommandons plutôt l'inclusion, dans les conventions fiscales à être négociées, d'un article sur les restrictions apportées aux avantages (RAA), afin de restreindre, le cas échéant, le droit de certains contribuables résidant dans un pays signataire d'une convention fiscale de se prévaloir des bénéfices de la convention.

Nos commentaires

1. Mise en contexte de nos commentaires

Nos commentaires se fondent sur les principes qui sous-tendent depuis de nombreuses années les politiques fiscales canadiennes. Comme le régime fiscal canadien repose sur l'autocotisation, les règles fiscales doivent être claires et uniformes. Les contribuables doivent être en mesure de remplir leurs obligations en matière d'impôt sur le revenu à un coût raisonnable par rapport à la complexité de leurs opérations commerciales. Le pouvoir discrétionnaire du Ministre d'outrepasser des règles fiscales qui sont en apparence claires (comme c'est le cas des conventions fiscales) doit être réservé aux situations les plus sévères. Les Canadiens s'attendent à des lois fiscales cohérentes, prévisibles et équitables et qui sont appliquées d'une manière cohérente, prévisible et équitable. Nos tribunaux ont indiqué que de s'en remettre à la discrétion ministérielle pour restreindre l'application de dispositions anti-évitement aux situations d'« évitement fiscal » inacceptables pose un problème : déterminer ce qui est acceptable ou non est une question subjective. Il y a donc un risque que des contribuables se trouvant dans des situations semblables soient traités différemment sans raison objective. En l'absence d'un texte législatif clair, la loi devrait s'appliquer de façon uniforme à tous les contribuables.

Ceci semble indiquer que toute règle visant à prévenir le chalandage fiscal devrait être structurée de manière à ce qu'elle soit rarement applicable. Nous estimons, par exemple, qu'une telle règle serait inutile si la convention fiscale pertinente comprend un article sur les RAA et qu'elle indique clairement qu'elle ne vise pas à restreindre le droit d'un pays signataire de refuser d'octroyer à un contribuable les avantages prévus à la convention s'il est en mesure de raisonnablement conclure que de les lui octroyer constituerait une utilisation abusive des dispositions de la convention.

Si, le Canada devait conclure une convention multilatérale avec plusieurs autres états faisant en sorte d'ajouter aux conventions fiscales déjà conclues par le Canada et les pays signataires de cette nouvelle convention un article sur les RAA ainsi qu'une clause interdisant les abus, une éventuelle règle domestique d'anti-chalandage fiscal ne devrait pas être appliquée aux situations impliquant un résident de ces pays. Les conventions fiscales applicables reconnaîtraient alors que la disposition générale anti-évitement (DGAÉ) est pertinente, et les problèmes d'interprétation soulevés par des décisions telles que celle de l'affaire MIL (Investments) S.A. c. La Reine, 2006 TCC 460 (Aff'd 2007 FCA 236) devraient n'être plus que théoriques.

Nous préférons que l'applicabilité d'une disposition domestique visant à prévenir le chalandage fiscal soit restreinte parce qu'il n'existe aucune ligne directrice concernant l'interprétation des termes qui seront

employés. Les dispositions sur les RAA bénéficient au moins d'une interprétation judiciaire et réglementaire dans d'autres pays et, dans une certaine mesure, au Canada. Une entente multilatérale intégrant des caractéristiques semblables permettrait de créer des lignes directrices pertinentes beaucoup plus rapidement que si le Canada adoptait sa propre règle domestique contre le chalandage fiscal. Rappelons à cet égard l'incertitude entourant l'entrée en vigueur de la DGAÉ et les procédures que le Canada a dû adopter pour s'assurer que cette mesure serait appliquée de manière uniforme. La fréquence à laquelle les contribuables et les auditeurs fiscaux devront résoudre des problèmes liés au chalandage fiscal est tout aussi préoccupante.

Nous croyons que notre régime fiscal doit être stable. Tout changement fondamental devrait soit être accompagné d'une période de transition appropriée qui permettrait aux contribuables de réorganiser leurs affaires, ou être mis en œuvre de manière prospective. L'article XIII(9) de la convention fiscale entre le Canada et les États-Unis (sur les gains en capital) illustre comment des mesures d'allègement peuvent être instaurées de manière à ce que les contribuables n'aient pas à restructurer leurs opérations.

Partons du principe que nous devons « traiter les autres de la manière dont nous voudrions qu'ils nous traitent ». Les investissements étrangers au Canada devraient être traités comme nous voudrions que les investissements canadiens soient traités à l'étranger. Les règles canadiennes concernant les sociétés étrangères affiliées permettent à nos multinationales d'utiliser des moyens raisonnables pour réduire leurs impôts étrangers sur le revenu d'entreprise et ce, dans les limites imposées par les lois fiscales des pays en question. Il importe donc de tester toute mesure proposée visant à prévenir le chalandage fiscal afin de s'assurer que, si elle était adoptée par un gouvernement étranger, elle ne nuirait pas à la planification fiscale normale des entreprises canadiennes.

Enfin, soulignons qu'au cours des dernières années, le gouvernement s'est appuyé sur le principe qu'il est dans l'intérêt économique du Canada de maintenir des taux d'imposition compétitifs. Les politiques qui augmentent les taux d'imposition effectifs au Canada devraient être remises en question pour s'assurer qu'elles ne contreviennent pas à ce principe.

Avant de conclure qu'un régime robuste d'anti-chalandage fiscal est nécessaire, déterminons d'abord quels en seraient les avantages. Si ces avantages sont limités, le fardeau administratif imposé aux contribuables ainsi qu'au gouvernement ne devrait pas être important, sinon les propositions échoueraient au test vérifiant si les avantages sont plus grands que les coûts.

2. Amélioration ciblée de la loi domestique

Le changement le plus important que le Canada pourrait apporter pour combattre le chalandage fiscal consisterait à moderniser les règles de retenue d'impôt à la source.

Les taux des retenues d'impôt de la partie XIII ont été établis à une époque où les taux d'imposition pour les sociétés et les particuliers étaient beaucoup plus élevés. De plus, le Canada a conclu un grand nombre de conventions fiscales dans lesquelles les taux de retenues d'impôt ont été réduits. Nous recommandons donc que toute solution visant à contrer le chalandage fiscal soit basée sur la réduction des taux de retenues d'impôt domestiques à 5 % pour les dividendes hors portefeuille, à 15 % pour les dividendes de portefeuille et à 10 % pour les redevances et les intérêts versés entre personnes ayant un lien de dépendance; avec exclusion possible des revenus qui sont physiquement liés au Canada (p. ex. les loyers de biens immeubles ou les redevances tirées de ressources).

Certains s'objecteront quant à la perte de recettes qu'un tel changement entraînerait. En tant que partie externe au gouvernement, nous n'avons pas accès à l'ensemble des informations pertinentes, mais les dossiers de l'Agence du revenu du Canada devraient vous permettre de faire une estimation raisonnable du montant maximal de cette perte. Nous pensons qu'une portion très faible des paiements faits aux investisseurs étrangers, excluant ceux se rapportant à la location d'immeubles, est réellement imposée à un taux de 25 %. Compte tenu de la réduction des taux d'imposition de la partie I, même les revenus de location d'immeubles ne devraient pas être imposés à un taux de 25 % du revenu brut, car les contribuables ont la possibilité de choisir, en vertu de l'article 216, d'être imposés effectivement en vertu du régime de la partie I. Si la retenue d'impôt de 25 % devient applicable à plus de situations après l'adoption d'une règle d'anti-chalandage fiscal trop large, nous craignons que certains investissements ne se fassent tout simplement pas.

À notre avis, des taux d'imposition de la partie XIII plus faibles sont cohérents avec les lignes directrices applicables dans le contexte économique actuel. Dans une petite économie ouverte, l'impact des retenues d'impôt à la source sur le rendement du capital repose beaucoup sur des facteurs nationaux de production (c'est-à-dire sur les Canadiens), car le capital financier est très mobile. Le capital va là où les taux de rendement, ajustés en fonction des risques, sont les plus élevés.

L'idée que l'imposition des gains découlant de la disposition d'avoirs miniers ou de biens immobiliers soit préservée dans le pays d'origine, c'est-à-dire le Canada, semble faire consensus à l'échelle internationale. Si l'on considère que les conventions négociées ont donné un résultat différent, le gouvernement pourrait envisager d'amender ces conventions. Nous croyons que le nombre de conventions fiscales visées par cette question est relativement faible. Il serait donc possible d'utiliser la convention entre le Canada et le Royaume-Uni comme modèle, car elle établit une distinction entre les situations où un bien immobilier est un bien d'entreprise autre qu'un bien locatif. L'allocation de valeur à chacun des biens d'une entreprise est une tâche difficile, et si le Canada a préservé un droit permanent d'imposer le revenu des entreprises, on pourrait raisonnablement suggérer que la propriété de l'entité détenant les biens d'entreprise puisse être cédée d'une partie à une autre sans être imposée et sans que cela ne pose de problème au Canada, surtout dans un contexte où le Canada cherche à attirer des capitaux.

Ces améliorations fourniraient un cadre logique qui procurerait de la clarté et de la certitude aux contribuables et aux investisseurs potentiels et qui réduirait sensiblement l'incidence du chalandage fiscal.

3. Révision des conventions fiscales

Dans le budget de 2014, le gouvernement semblait rejeter la possibilité de réviser les conventions fiscales afin de prévenir le chalandage fiscal, principalement pour des raisons d'efficacité et de rapidité. Si tel est le cas, nous suggérons le recours à une « hiérarchie d'application » pour favoriser la révision des conventions. Le Canada a adopté ce type d'approche récemment afin d'inciter les pays qui sont perçus comme des paradis fiscaux à conclure des accords d'échange de renseignements fiscaux. Nous devons manifester le même respect à l'égard des pays qui sont plus similaires au Canada. Par conséquent, toute convention ratifiée après l'adoption d'une règle domestique d'anti-chalandage fiscal doit pouvoir continuer à procurer des avantages sans égard à cette mesure.

Le Canada a un défi à relever en ce sens. En effet, il serait forcé de négocier des conventions comprenant des clauses de RAA appropriées prévoyant notamment un refus d'accorder des avantages dans les cas d'utilisation abusive de la convention. Si cette façon d'appliquer les conventions faisait consensus à l'échelle internationale, nous prévoyons que le processus de négociation ne serait pas excessivement

lourd et nous pourrions revenir progressivement à une situation où les termes utilisés dans les conventions fiscales ratifiées par le Canada seraient respectés sans qu'une règle domestique ne fasse interférence.

Si le Canada conclut un accord multilatéral sur l'interprétation des conventions qui permet de clarifier la norme interprétative conformément à sa propre vision du chalandage fiscal – on peut supposer qu'il ne ratifiera pas un tel accord s'il ne produit pas cet effet – l'applicabilité d'une règle domestique d'anti-chalandage fiscal pourrait être exclue rapidement à l'égard d'un bon nombre de conventions.

Concrètement, nous suggérons que pour la majorité des non-résidents, une clause d'extinction soit intégrée aux règles d'anti-chalandage fiscal. Ainsi, au fur et à mesure que les conventions fiscales seront révisées afin de rendre caducs les problèmes ayant justifié l'adoption d'une règle domestique, la règle domestique tombera, de sorte que les contribuables ne seront pas forcés d'affronter un double obstacle. Nous craignons, pour les raisons décrites dans les exemples ci-dessous, que l'interprétation d'une règle domestique d'anti-chalandage fiscal permette à plusieurs et même aux contribuables les plus raisonnables de s'y opposer. Cela créera de la confusion et des conflits, ce qui va à l'encontre des principes d'uniformité, de prévisibilité et d'équité que notre régime fiscal devrait respecter.

Avantages dérivés, érosion de la base d'imposition et transfert des bénéfices (BEPS)

Cette question de l'octroi d'avantages dérivés est abordée directement dans la première version du document publié récemment par l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) sur les abus dans les conventions, et indirectement dans l'exemple 2 de la section du budget traitant de l'anti-chalandage fiscal, qui présume (pour déterminer si des avantages dérivés seraient disponibles ou non) qu'un actionnaire indirect serait imposé sur les dividendes versés.

Pour le moment, l'OCDE ne s'est pas prononcée sur l'opportunité d'inclure dans les dispositions de RAA une clause portant sur les avantages dérivés, et ce par souci qu'une telle clause ne contribue à l'érosion de la base d'imposition et au transfert de bénéfices en permettant des retenues d'impôt moins élevées, et aussi qu'elle permette, via le recours à une entité intermédiaire non-assujetti à l'impôt sur une base courante, d'annuler ou de reporter l'impôt qui serait autrement payable par l'actionnaire ultime. Étant donné la nécessaire complexité des structures commerciales, notamment pour des raisons légales, une clause reliée aux avantages dérivés est essentielle. On ne peut s'attendre, pour qu'ils profitent des avantages conférés par les conventions, que les contribuables ne fassent que des investissements directs.

Dans ce contexte, la question de l'érosion de la base d'imposition et du transfert de bénéfices est résolue adéquatement par les règles sur les sociétés étrangères contrôlées et non par le refus d'accorder des avantages dérivés. Sur le plan concurrentiel, le Canada n'a pas intérêt à modifier ses règles sur le revenu étranger accumulé tiré de biens, à moins que ses partenaires commerciaux n'apportent eux aussi des changements similaires à leurs propres règles sur les sociétés étrangères contrôlées. Le Canada se placerait dans une position désavantageuse s'il prenait les devants dans ce domaine.

4. Commentaires sur les détails des mesures budgétaires

Voici nos commentaires quant aux éléments spécifiques de la mesure budgétaire.

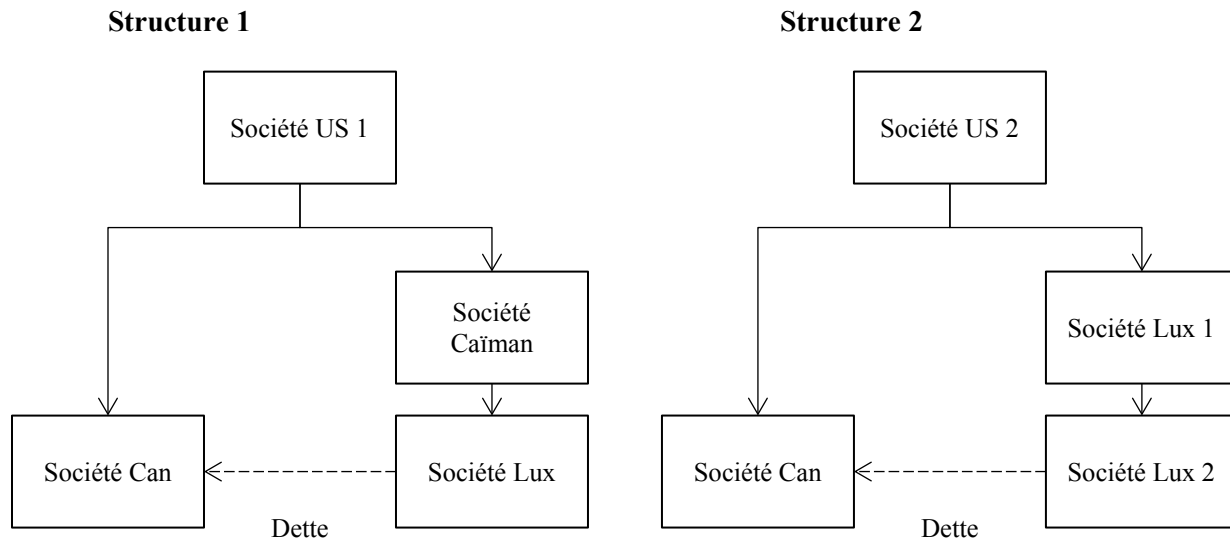
- Le seuil du test général fondé sur l'« un des principaux objets » est très bas. Dans les faits, presque toutes les décisions d'investissements étrangers au Canada tiendront compte de l'impôt canadien payable et leur planification aura pour objectif d'optimiser les résultats fiscaux globaux.

Par conséquent, cette règle serait vraisemblablement applicable à presque tous les investissements étrangers importants au Canada, ce qui nous semble inadéquat. Ce type de mesure doit en être une d'exception si nous voulons maintenir un régime d'autocotisation ordonné et rentable.

- La définition du terme « opération d'évitement » au paragraphe 245(3) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* devrait être incluse dans toute mesure domestique d'anti-chalandage fiscal. Quand on examine les cas visés par la DGAÉ, on s'aperçoit que cette définition établit toujours le niveau minimal pour qu'une règle anti-évitement s'applique, surtout s'il n'y a ni mauvaise utilisation ni abus. Elle adopte implicitement le principe que les contribuables peuvent raisonnablement planifier leur fiscalité, et il existe une abondante jurisprudence concernant l'interprétation de ces mots.
- La présomption de règle refuge est inefficace telle qu'elle est formulée dans les documents du budget. La règle anti-chalandage peut malgré tout s'appliquer si le test de l'objet principal est rencontré, alors que la présomption de recours à une entité relais affirme justement que ce test est rencontré, sauf si le contribuable peut prouver le contraire. Les contribuables doivent prouver une affirmation négative. À cet égard, le libellé de la présomption de recours à une entité relais, qui « sert [...] à un moment quelconque ou dans une forme quelconque [...] » à payer ou à transférer directement ou indirectement un montant à une autre personne, etc., est beaucoup trop large. À notre avis, la présomption de recours à une entité relais n'est pas nécessaire; le test de l'« opération d'évitement » décrit ci-dessus devrait être suffisant pour résoudre cette problématique.
- Les règles ne semblent pas reconnaître la nécessité pour une entreprise d'avoir des véhicules de placement collectifs pour mobiliser des capitaux et s'établir quelque part. Souvent, on crée une entité faisant obstruction (« blocker » en anglais) entre les investisseurs et la société canadienne afin de réduire la grande quantité de formulaires d'impôt canadiens (ainsi que les coûts administratifs encourus par les contribuables et le gouvernement à cet égard) qu'il faudrait remplir si les investissements canadiens étaient directement détenus par les divers investisseurs. De nombreux véhicules de placement collectifs sont des sociétés de personnes, et bon nombre d'entre elles comptent des sociétés de personnes parmi leurs membres, de sorte qu'en l'absence d'entités faisant obstruction, un nombre incalculable de formulaires devraient être produits.
- La mesure d'allégement est impraticable lorsque jumelée au test de l'objet principal dont le seuil est si bas. La règle anti-chalandage aura une portée large et les contribuables ne pourront déterminer adéquatement l'impôt qui serait applicable, car l'expression « raisonnable compte tenu des circonstances » est, par définition, très subjective. Tous ces facteurs confèrent un degré déraisonnable d'incertitude commerciale et risquent d'augmenter le nombre de litiges fiscaux, qui ne pourra se trouver réduit que par la baisse probable des investissements étrangers.

5. Exemples

Exemple 1 : Structures de sociétés ouvertes américaines

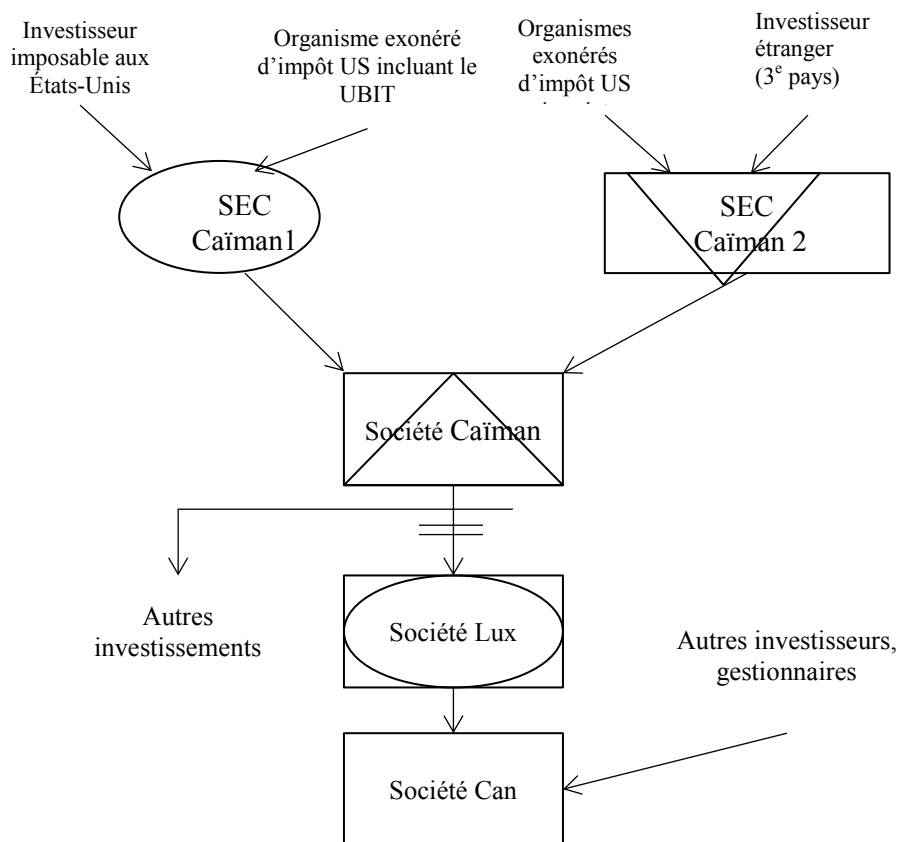


La société intermédiaire de financement située au Luxembourg (« Société Lux ») et détenue indirectement par la société mère américaine (« Société US1 ») devrait-elle avoir droit aux mêmes avantages en vertu des conventions fiscales que la filiale luxembourgeoise parallèle de la Société US 2 (Société Lux 2)? La différence entre les deux est que le premier groupe a un intermédiaire entre la Société US 1 et la Société Lux qui n'est pas admissible aux avantages que procurent les conventions au Canada. Toutefois, la Société US 1 pourrait adopter la même structure que la Société US 2, soit en transférant le contrôle et la gestion central de la Société Caïman au Luxembourg ou en la continuant en vertu du droit corporatif du Luxembourg. Historiquement, la décision d'adopter la structure 1 ou la structure 2 aura sans doute été fondée sur des considérations commerciales et des considérations fiscales non canadiennes.

La structure 2 ne répond pas au premier critère de chalandage fiscal puisque le taux des retenues d'impôt canadien n'aurait pas été supérieur au taux applicable en vertu de la convention entre le Canada et le Luxembourg et ce, peu importe par quelle société du groupe la dette soit détenue. Devrions-nous conclure que dans ces deux structures, le taux raisonnable de retenue est de 10 %?

Exemple 2 : Structure de placement privé

- Gestion aux États-Unis
- Investisseurs diversifiés
- Entité émettrice du secteur canadien du pétrole et du gaz



À quels avantages conférés par les conventions Société Lux a-t-elle raisonnablement droit? Bien que Société Lux ait été structurée comme une société à but unique (« special purpose entity ») pour investir dans Société Can, le fonds a des investissements mondiaux. Il s'agit d'un véhicule de placement collectif classique dans lequel divers investisseurs bénéficient de l'expertise d'une équipe de gestion en particulier. La structure est soigneusement équilibrée afin de préserver l'équité entre tous les investisseurs. Tous se partagent les fruits de leur placement collectif.

Les bénéfices dont Société Lux pourrait se prévaloir aux termes de la convention entre le Canada et les États-Unis seraient limités et, selon la composition de son groupe d'investisseurs américains, son admissibilité à un taux réduit de retenues d'impôt sur les dividendes varierait entre 0 % et 25 %. De façon générale, les investisseurs exonérés d'impôt aux États-Unis et non assujettis à l'impôt sur les revenus non liés à une entreprise (UBIT) seraient exonérés de l'impôt canadien en vertu de l'article xxi(1). Selon leur pourcentage de participation, les investisseurs imposables aux États-Unis devraient payer un impôt de 5 % ou 15 % sur les dividendes. Les investisseurs exonérés d'impôt des États-Unis mais par ailleurs assujettis à l'impôt sur les revenus non liés à une entreprise n'auraient aucune retenue d'impôt sur les dividendes au Canada, si ce n'était du fait de l'interposition de SEC Caïman 2. Comme il s'agit d'une entité distincte aux fins de l'impôt américain, aucun bénéfice de la convention entre le Canada et les États-Unis ne peut être attribué aux investisseurs. L'utilisation de l'entité faisant obstruction aux Îles

Caïmans vise à garantir que le « revenu d'entreprise » dans la structure et les gains sur la disposition de sociétés liées ne soient pas assujettis à l'impôt américain. Aux fins de l'impôt des États-Unis, Société Can peut être considérée comme une société liée, car le test se fait au niveau de la Société en commandite (« SEC »), et c'est pourquoi les investisseurs assujettis à l'impôt sur les revenus d'autres sources ont besoin de l'entité faisant obstruction.

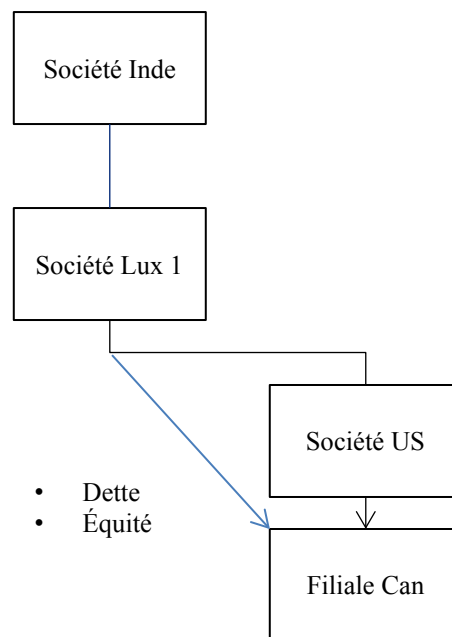
Souhaitons-nous créer une situation où il deviendrait beaucoup plus difficile pour les Canadiens de mobiliser des capitaux de sociétés exonérées d'impôt aux États-Unis? Les fonds de placement privé ont toujours servi d'intermédiaires pour ces sources de capitaux, mais ils reposent en partie sur le principe que tous les investisseurs doivent être traités de la même manière.

Si l'on conclut que les fonds de placements privés étrangers doivent être autorisés à traiter les intermédiaires comme des fonds communs de placement du Luxembourg – voir l'exemple quatre dans le budget de 2014 –, pourquoi les fonds de placements privés canadiens devraient-ils être désavantagés? Ces derniers ont également établi des structures à l'étranger pour permettre à leurs investisseurs de bénéficier d'arrangements de ce type. Si l'on permet à une catégorie de fonds de placements privés de se structurer en fonction des conventions, doit-on traiter les autres catégories de la même façon? Dans le cadre du budget, il est possible, puisque les activités des fonds de placements privés canadiens sont principalement canadiennes, que la réponse implicite soit que les fonds canadiens ne devraient pas être autorisés à attirer des capitaux étrangers. En effet, lorsque des investisseurs étrangers joignent des fonds canadiens, l'accent est surtout mis sur les investissements canadiens et dans ce contexte l'emphase accordé à la planification fiscale canadienne devient trop importante.

Dans la mesure où les structures des fonds regroupent des capitaux d'investisseurs sans lien de dépendance, il est nécessaire de regrouper ces investissements au sein d'un véhicule commun. Traditionnellement, le Canada s'est efforcé d'avoir un régime fiscal neutre qui n'influe pas sur le choix de la structure, y compris des véhicules de placement.

Nous suggérons que le Canada s'assure que tous les véhicules de placement collectifs soient sur un même pied d'égalité. La logique de l'exemple 4 dans les documents du budget devrait être suivie, sans être limitée aux fiducies et aux sociétés. Les avantages découlant des conventions fiscales devraient être disponibles à toutes les entités dans la structure qui seraient par ailleurs visées par les accords d'échange de renseignements fiscaux conclus par le Canada et visant à prévenir l'évasion fiscale.

Exemple 3 : Structure de multinationale étrangère



La Société Lux 1 devrait-elle avoir droit aux avantages que procure la convention entre le Canada et le Luxembourg? La présomption de recours à une entité relais vérifie si, à un moment **quelconque**, des fonds **pourraient** être versés directement ou indirectement à une personne n'ayant pas droit à des avantages équivalents, ce qui suppose que toutes les sociétés sont des entités relais, puisqu'à un moment ou à un autre, toute société distribue ses revenus à ses actionnaires, que ce soit par le biais de dividendes ou lors de sa liquidation.

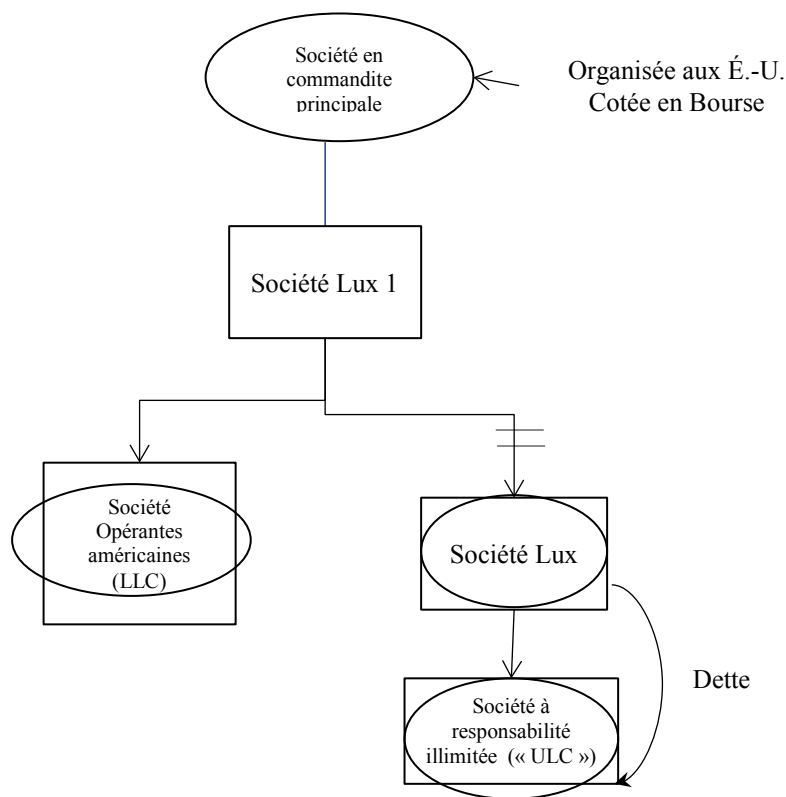
En vertu de la convention entre le Canada et l'Inde, les intérêts et les dividendes directs ne sont pas imposés autant qu'ils le sont en vertu de la convention entre le Canada et le Luxembourg, mais cette structure de financement est probablement motivé par la volonté d'éviter que ces intérêts et dividendes soient assujettis à l'impôt américain en transitant via la filiale américaine. Les investissements canadiens indirects découlent probablement de l'acquisition d'un groupe américain, et l'extraction de la filiale canadienne entraînerait sans doute un fardeau fiscal américain trop élevé pour la considérer.

Les services fournis par la Société US à la Filiale Can bénéficient apparemment des avantages de la convention entre le Canada et les États-Unis, mais cet avantage est plus généreux que l'avantage applicable en vertu des dispositions de la convention entre le Canada et l'Inde, en supposant que les services sont rendus en partie au Canada. Doit-on obliger les contribuables à se demander ce qui est raisonnable compte tenu des circonstances? À notre avis, la conformité à l'article sur les RAA de la convention entre le Canada et les États-Unis devrait être suffisante, et les propositions incluses dans le budget ne comprennent pas de règle refuge claire.

Exemple 4 : Accès au capital d'une SEC principale (« Master limited partnership »)

- Les Sociétés en commandites principales (« SEC principales ») sont des sociétés de personnes américaines ou des sociétés à responsabilité limitée (« LLCs ») traitées comme des sociétés de personnes aux fins de l'impôt américain et qui sont cotées en Bourse.
- Elles concentrent leurs investissements dans les infrastructures de ressources naturelles telles que les gazoducs, les usines de gaz, etc.

Structure typique d'une SEC principale au Canada



- Quels avantages en vertu des conventions fiscales sont raisonnables compte tenu des circonstances? Tous les revenus sont assujettis à l'impôt américain. La Société Lux a été créée pour réduire le taux de retenue d'impôt sur les dividendes.
- La Société Lux profite d'un avantage secondaire : advenant la vente de ULC, il n'y a qu'un seul contribuable-vendeur aux fins de l'impôt canadien. Si chacun des investisseurs ultimes était considéré comme contribuable-vendeur, il s'agirait d'une tâche importante et coûteuse de se conformer à l'impôt sur le revenu (notamment quant au paragraphe 116), Nous sommes conscients que nos exemples sont beaucoup moins clairs que ceux fournis dans les documents du budget. Cependant, nous croyons qu'ils illustrent des situations réelles.

6. Transition

Comme ces mesures forceraient de nombreux contribuables à réorganiser leurs investissements au Canada, il ne serait pas approprié que ces règles entrent en vigueur peu de temps après avoir été finalisées. Nous recommandons que la date d'entrée en vigueur corresponde au début de la

deuxième année suivant l'adoption des règles. Par exemple, si la loi était adoptée en décembre 2014, elle entrerait en vigueur le 1^{er} janvier 2016.

De plus, pour tous les investissements au Canada existants à la date du budget, il devrait y avoir tout au moins une réduction proportionnelle, (cela, à défaut d'octroyer des droits acquis complets ou une période de transition plus longue, comme ce fut le cas lors de l'adoption des règles sur les entités intermédiaires de placement déterminées) de la perte de l'exonération d'impôt canadien conférés par les conventions relativement aux gains en capital, calculée en fonction de la période totale de détention. Par exemple, si un investissement est détenu depuis huit ans en date du budget (et si les propositions donne éliminent l'exonération relative aux gains en capital conférés par les conventions) et qu'il est cédé deux ans plus tard, 80 % du gain serait exonéré.

7. Commentaires de la collectivité

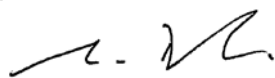
Ces règles créent un obstacle additionnel pour les non-résidents qui souhaitent investir au Canada. Ainsi, nous prévoyons qu'elles auront une incidence néfaste sur l'afflux de capitaux au Canada. Cette opinion est partagée par bon nombre de nos clients. L'incertitude fait partie des décisions en matière d'investissement, puisque le rendement dépendra d'événements futurs; il est donc inapproprié que des mesures fiscales viennent accroître considérablement le degré d'incertitude des investisseurs..

* * * * *

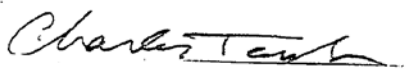
Nous serions heureux de vous rencontrer pour discuter avec vous de notre point de vue sur les mesures proposées pour prévenir le chalandage fiscal.. N'hésitez pas à communiquer avec les soussignés pour convenir d'un rendez-vous.

Veillez agréer, Monsieur, nos salutations distinguées.

Deloitte S.E.N.C.R.L./s.r.l.



Albert Baker, FCPA, FCA
Leader des politiques fiscales



Charles Taylor, CA
Associé



Michael R. Smith, CA
Associé

c.c. : Madame Nancy Horsman, sous-ministre adjointe principale, ministère des Finances