

Personnes-ressources

St-Jean-de-Terre-Neuve

Brian Brophy
709-758-5234

Montréal

François Chagnon
514-393-7073

Ottawa

Jeff Black
613-751-5479

Toronto

Sandra Slaats
416-643-8227

Sud-ouest de l'Ontario

Tony Maddalena
905-315-5734

Calgary

Andrew McBride
403-503-1497

Edmonton

Charles Evans
780-421-3884

Vancouver

Brad Gordica
604-640-3344

New York

Alex Smith
212-436-7949

Liens connexes

Services de fiscalité internationale

Services de fiscalité de Deloitte

Mise à jour de l'abonnement

Alerte en fiscalité internationale

Le 28 février 2012

Velcro Canada l'emporte dans une cause portant sur la notion de bénéficiaire effectif

La société des Pays-Bas n'est pas un simple relais pour les redevances

La Cour canadienne de l'impôt (ci-après « la Cour ») a jugé que la réduction de la retenue d'impôts au Canada prévue par la Convention Canada-Pays-Bas en matière d'impôts s'appliquait aux redevances versées à une société néerlandaise, en dépit du fait que cette société était tenue par contrat d'effectuer des paiements équivalents à 90 % des redevances à une société établie aux Antilles néerlandaises, dans un délai de 30 jours suivant la réception des redevances. Pour rendre sa décision dans l'affaire *Velcro Canada Inc. c. La Reine*, la Cour a appliqué et étendu l'approche qu'avait retenue la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Prévost Car Inc. c. La Reine* pour conclure qu'une société de portefeuille néerlandaise était le bénéficiaire effectif de dividendes reçus d'une filiale canadienne.

La Couronne a fait valoir que la société néerlandaise ne devait pas être considérée comme le bénéficiaire effectif des redevances étant donné l'obligation contractuelle à laquelle elle était tenue. La Cour a toutefois conclu que la société néerlandaise conservait les attributs d'un bénéficiaire effectif à l'égard des redevances, soit « l'usage, la jouissance, le risque et le contrôle ». Qui plus est, la société néerlandaise n'a agi ni à titre de mandataire, ni de représentant, ni de relais. La Cour a suivi la conclusion de l'arrêt *Prévost* selon lequel il n'y avait pas lieu de « soulever le voile de la personnalité juridique » ni d'ignorer l'existence d'une société de portefeuille à moins que celle-ci ne serve de relais et qu'elle n'ait absolument aucun pouvoir discrétionnaire quant à l'usage ou à l'affectation des fonds. Bien que la Cour ait jugé limité le pouvoir discrétionnaire dont jouissait la société de portefeuille, elle a néanmoins conclu à l'existence d'un tel pouvoir.

Les faits

Velcro Canada Inc. (VCI) a versé à Velcro Industries BV (VIBV), une société liée résidant aux Pays-Bas, des redevances dont le montant est fonction d'un pourcentage des ventes nettes. En 1995, VIBV est devenue résidente des Antilles néerlandaises et, en vertu d'un accord de redevances avec une filiale, a cédé ses droits à Velcro Holdings BV (VHBV), une société néerlandaise. En contrepartie de cette cession, VHBV a convenu de payer à VIBV un montant égal à un pourcentage des ventes nettes conclues dans des conditions normales de concurrence de

produits sous licence, dans un délai de 30 jours après réception des redevances versées par VCI. Ce pourcentage était soumis à l'approbation des autorités fiscales néerlandaises et avait été fixé à 90 % des redevances versées par VCI.

Le Canada n'ayant pas conclu de convention fiscale avec les Antilles néerlandaises, si les redevances avaient été payées par VCI à VIBV, ou si VIBV avait été le bénéficiaire effectif des redevances versées à VHBV, la retenue d'impôt applicable à ces redevances se serait élevée à 25 % plutôt que 10 % (soit le taux prévu par la convention entre le Canada et les Pays-Bas au moment des faits et qui a été réduit à 0 % en 1998).

L'Agence du revenu du Canada a estimé que VHBV n'était pas le bénéficiaire effectif des redevances, et ne pouvait dans ce cas bénéficier de l'exonération fiscale en vertu de l'article 12 de la convention et, en conséquence, a établi une nouvelle cotisation pour VCI pour ne pas avoir retenu 25 % d'impôt sur les redevances, avec pénalités.

Analyse de la Cour

Le juge en chef adjoint Rossiter a repris les commentaires suivants formulés dans la décision rendue relativement à l'affaire *Prévost* et confirmés par la Cour d'appel fédérale :

[...] le « bénéficiaire effectif » du dividende est la personne qui le reçoit pour son propre usage et sa propre jouissance, qui assume les risques liés au dividende et qui dispose en maître du dividende [...]. Lorsqu'il existe un mandat ou encore lorsque le bien est détenu par un prête-nom, on cherche à déterminer pour le compte de qui agit l'agent ou le mandataire [...].

Lorsqu'une personne morale est en cause, il n'y a pas lieu de soulever le voile de la personnalité juridique, à moins que la société ne serve de relais pour une autre personne et qu'elle n'ait absolument aucune latitude quant à l'usage ou à l'affectation des fonds qui passent par elle en sa qualité de relais, ou qu'elle ne se soit engagée à agir pour le compte d'un tiers et conformément aux instructions de ce dernier, sans avoir aucun droit de faire autre chose que ce que ce tiers lui a dit [...].

Comme dans l'affaire *Prévost*, la Cour a jugé qu'il n'existait pas de « mouvements de fonds préétablis » de VCI vers VIBV, en dépit de l'obligation contractuelle liant VHBV et VIBV. La Cour a fait remarquer qu'après réception des paiements de redevances, ceux-ci ont été intégrés à d'autres comptes de VHBV et utilisés à des fins diverses, à la seule discrétion de VHBV. Au lieu d'être isolés et versés directement à VIBV, ces fonds ont été affectés à plusieurs comptes en différentes devises et utilisés afin de les faire fructifier ou pour financer des activités diverses, telles que des emprunts, des investissements dans des filiales, des dépenses d'exploitation et des règlements d'honoraires professionnels. Enfin, les créanciers de VHBV auraient pu exercer leurs recours à l'encontre de ces fonds.

Au vu de tous ces éléments, la Cour a jugé que VHBV était le titulaire « de la détention, de l'usage, du risque et du contrôle » relatifs à ces fonds et qu'elle était le bénéficiaire effectif des revenus générés par les redevances. De plus, VHBV n'avait qualité ni de représentant ni de mandataire. La société n'avait pas le pouvoir d'imposer une obligation juridique à VIBV et a agi pour son propre compte en tout temps. De surcroît, VHBV ne servait pas de relais ou de « simple intermédiaire ». Se fondant sur l'arrêt rendu dans l'affaire *Prévost*, la Cour a considéré qu'un relais ne détenait en aucune façon le pouvoir d'utiliser les fonds perçus à son gré, ce qui n'était pas le cas en l'occurrence. Selon elle, il était assez évident que VHBV jouissait bel et bien d'un pouvoir discrétionnaire, même si ce pouvoir était restreint.

Conclusion

La décision rendue dans l'affaire *Velcro* apporte davantage de clarté quant à l'incidence d'une obligation contractuelle lorsqu'il s'agit de déterminer le bénéficiaire effectif d'un revenu. Dans la présente affaire, de nombreux faits pouvaient étayer la position prise par le contribuable mais ceux-ci ne se retrouveront pas nécessairement dans tous les cas où il y a des paiements consécutifs. VHBV par exemple détenait d'autres actifs et avait d'autres sources de revenus (un aspect dont il a peu été question cependant de sorte que l'importance de ce fait et le montant précis des revenus tirés d'autres sources ne sont pas vraiment clairs). La Cour n'a pas retenu le fait que les fonds versés à VIBV différaient de ceux qui étaient reçus par VCI, en raison de la conversion dans une autre devise et de leur intégration à d'autres comptes. Il n'en demeure pas moins que l'importance accordée au contrôle, au sens juridique, exercé sur les fonds perçus par VHBV devrait faciliter la résolution d'autres cas.

On peut tirer plusieurs leçons de cette affaire à des fins de planification :

- Une société de portefeuille ayant par ailleurs d'autres activités pourrait jouer un tel rôle dans la mesure où elle est disponible et que cela est praticable au plan commercial.
- Cette société devrait posséder son propre compte bancaire afin d'y déposer les paiements de redevances et ce compte devrait être juridiquement soumis à son seul contrôle.
- Les paiements ne devraient pas être directement effectués par la direction au profit de tout tiers sans passer par la société de portefeuille.
- Les fonds perçus ne devraient pas être isolés des autres sources de revenus du bénéficiaire et devraient servir à couvrir d'autres dépenses ainsi que l'obligation contractuelle prévue.
- Le paiement de redevances devrait générer un écart de rendement que le bénéficiaire, dans l'idéal, devrait réinvestir dans le but de faire un revenu.

Sandra Slaats – Toronto

Accueil | Sécurité | Avis juridique | Confidentialité

1, Place Ville Marie, Bureau 3000
Montréal, Québec H3B 4T9 Canada

© Samson Bélair/Deloitte & Touche s.e.n.c.r.l. et ses sociétés affiliées.

® Marque officielle du Comité olympique canadien.

Cette publication est produite par Samson Bélair/Deloitte & Touche à l'intention des clients et amis du Cabinet et ne doit pas remplacer les conseils judiciaires d'un professionnel. Aucune mesure ne devrait être prise sans avoir consulté préalablement un spécialiste. Vous utilisez le présent document et l'information qu'il contient à vos propres risques.

Deloitte, connu sous l'appellation Samson Bélair/Deloitte & Touche s.e.n.c.r.l. au Québec, est l'un des cabinets de services professionnels les plus importants au Québec et au Canada, offrant des services dans les domaines de la certification, de la fiscalité, de la consultation et des conseils financiers. Au Québec, quelque 1 900 personnes mettent régulièrement à contribution leur expertise pour des clients venant de tous les secteurs de l'économie. Comptant plus de 8 000 personnes réparties dans 56 bureaux au pays, Deloitte est déterminé à être la norme d'excellence.

Deloitte désigne une ou plusieurs entités parmi Deloitte Touche Tohmatsu Limited, société fermée à responsabilité limitée par garanties du Royaume-Uni, ainsi que son réseau de cabinets membres dont chacun constitue une entité juridique distincte et indépendante. Pour obtenir une description détaillée de la structure juridique de Deloitte Touche Tohmatsu Limited et de ses sociétés membres, voir www.deloitte.com/ca/apropos.

www.deloitte.ca

 **Fil RSS**
Désabonnement

Veillez ajouter « @deloitte.ca » à votre liste d'expéditeurs autorisés afin d'assurer la livraison à votre boîte de réception et de visualiser les images.

