



BULLETIN DE FISCALITÉ

Septembre 2009

VOTRE REER OU VOTRE FERR EST-IL À L'ABRI? RECouvreMENT DE L'IMPÔT : LIMITE DE 10 ANS AUTOMOBILE ET STATIONNEMENT – CALCUL DES AVANTAGES TPS PAYÉE PAR ERREUR SUR DES FRAIS DE GESTION DE PLACEMENTS? A-T-ON RETENU UN IMPÔT AMÉRICAIN SUR DES INTÉRÊTS REÇUS EN 2008? L'ONTARIO ET LA COLOMBIE-BRITANNIQUE S'HARMONISENT AVEC LA TPS QU'EN DISENT LES TRIBUNAUX?

VOTRE REER OU VOTRE FERR EST-IL À L'ABRI?

Qu'arrive-t-il si vous devez de l'argent à des créanciers, y compris l'Agence du revenu du Canada (ARC)? Votre régime enregistré d'épargne-retraite (REER) ou votre fonds enregistré de revenu de retraite (FERR) peut-il être saisi pour payer vos dettes, y compris vos dettes fiscales?

La réponse *peut* être oui. En dehors d'une situation de faillite, un REER ou un FERR ordinaire (hors assurance-vie) peut être saisi par les créanciers dans la plupart des provinces, même si la *Loi de l'impôt sur le revenu* prévoit qu'un REER ou un FERR ne peut être affecté en garantie.

En Colombie-Britannique et en Saskatchewan, toutefois, la loi provinciale interdit généralement la saisie d'un REER ou d'un FERR, sous réserve de quelques exceptions. (En C.-B., l'exception est prévue à l'article 71.3 de la *Court Order Enforcement Act*; en Saskatchewan, c'est dans la *Registered Plan (Retirement Income) Exemption Act*.)

Vous pouvez toujours être **redevable d'un impôt sur le revenu** au moment où vous encaissez votre REER, même si vous ne l'encaissez pas volontairement et que vous ne touchez aucune somme d'argent.

Cependant, si le REER est constitué en **assurance-vie**, il sera probablement insaisissable en vertu de la loi provinciale sur les assurances. Cela ne signifie pas que transférer

un REER dans une assurance-vie vous mettra nécessairement à l'abri des créanciers si cela est fait peu de temps avant de faire faillite.

Lors d'une **faillite**, un REER ou un FERR ne fait pas partie des biens que le syndic de faillite distribue aux créanciers, sauf pour les biens versés au REER ou au FERR dans les 12 mois précédant la date de la faillite (*Loi sur la faillite et l'insolvabilité*, alinéa 67(1)b.3)). Un régime de participation différée aux bénéficiaires est également exonéré en cas de faillite, en vertu de règlements adoptés en juillet 2008. Déclarer faillite pourrait donc mettre effectivement votre REER ou votre FERR à l'abri.

RECOUVREMENT DE L'IMPÔT : LIMITE DE 10 ANS

En 2003, la Cour suprême du Canada a conclu, dans l'arrêt *Markevich*, que l'ARC ne pouvait prendre des mesures à l'égard d'une ancienne créance fiscale qu'elle avait radiée à l'interne et qu'elle n'avait pas tenté de recouvrer pendant nombre d'années. Cela s'expliquait par le fait que la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, qui permet que des poursuites en justice soient intentées par et contre le gouvernement fédéral, prévoyait un délai de prescription de 6 ans pour les poursuites intentées par le gouvernement.

Le gouvernement a réagi en adoptant de nouvelles dispositions législatives, qui sont entrées en vigueur le 14 mai 2004. On trouvera ces changements à l'article 222 de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (et, pour la TPS, à l'article 313 de la *Loi sur la taxe d'accise*).

En vertu de ces règles, l'ARC a **10 ans** pour prendre des mesures de recouvrement de quelque nature. Toute mesure de recouvre-

ment quelle qu'elle soit, y compris si le contribuable reconnaît la dette fiscale ou fait un paiement, relance la période de 10 ans. Des mesures de recouvrement de la dette du contribuable auprès d'une autre partie (par exemple, si le contribuable a transféré le bien ou l'argent à un membre de sa famille) relance aussi le calcul du délai de prescription.

De plus, le délai est prolongé si le contribuable devient un non-résident, ou si la mesure de recouvrement est restreinte pour quelque raison (comme la production d'un avis d'opposition ou le dépôt d'une proposition en vertu de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*).

Toutes les «anciennes» dettes fiscales ont vu le calcul de leur délai de prescription de 10 ans relancé à compter du 4 mars 2004. Pour l'ARC, le délai pour prendre des mesures de recouvrement de ces anciennes créances n'expirera pas avant le **4 mars 2014**. Cela s'applique même si le contribuable a obtenu une ordonnance judiciaire qui suspend les mesures de recouvrement sur la base de l'arrêt *Markevich*.

En conséquence, si vous (ou peut-être une société qui vous appartient) avez une ancienne dette fiscale qui n'a pas été officiellement annulée par une faillite, elle peut être ressuscitée par l'ARC qui pourrait prendre des mesures de recouvrement dans le délai de 10 ans, ou avant le 4 mars 2014.

AUTOMOBILE ET STATIONNEMENT - CALCUL DES AVANTAGES

L'ARC fournit des outils en ligne pour le calcul des avantages que les employés tirent de l'utilisation d'une automobile fournie par leur employeur, et aussi pour déterminer si le

stationnement fourni par l'employeur est imposable.

Ces outils sont destinés aux employeurs. Si vous êtes un employé, cependant, vous voudrez peut-être les utiliser également, pour évaluer l'incidence fiscale des avantages que vous retirez d'une voiture et/ou d'un stationnement fourni par une entreprise. Votre employeur indique sur votre feuillet T4 en février de chaque année ces avantages qui entrent dans votre revenu d'emploi sur lequel vous payez l'impôt.

Pour calculer les avantages au titre d'une automobile, y compris les «frais pour droit d'usage» et autres avantages, consultez :

www.cra.gc.ca/autobenefits-calculator et cliquez sur Français

Pour déterminer si un stationnement fourni à un employé est un avantage imposable, consultez :

www.cra.gc.ca/payroll et cliquez sur Français puis sélectionnez «S» et, dans le menu déroulant, sélectionnez «Stationnement»

TPS PAYÉE PAR ERREUR SUR DES FRAIS DE GESTION DE PLACEMENTS?

En vous fondant sur le récent arrêt *Canadian Medical Protective Association (CMPA)* de la Cour d'appel fédérale, vous pourriez être en mesure de recouvrer la TPS payée sur certains frais de gestion de placements qui vous ont été comptés au cours des deux dernières années.

La CMPA a obtenu un remboursement de la TPS qu'elle avait payée sur des frais de gestion de placements discrétionnaires, qu'on avait qualifiés de «TPS payée par erreur». La Cour d'appel fédérale a conclu que les services de gestion de placements visaient l'organisation du transfert de titres, un service financier qui est exonéré de la TPS.

Si vous avez payé un montant important de TPS sur ce genre de service de gestion de placements au cours des deux dernières années, vous voudrez peut-être demander un remboursement. Pour ce faire, vous devez soumettre un formulaire GST189 (disponible sur cra.gc.ca/formulaires) à l'ARC dans les deux ans après que vous avez payé la TPS.

Si les placements sont faits dans une société par actions, une société de personnes ou une fiducie dont la principale activité est le «placement de fonds» ou dans un «régime de placement» comme un REER, le remboursement est moins probable (bien que cela soit incertain, du fait de la décision antérieure de la Cour canadienne de l'impôt dans *CMPA* sur le sens à donner à l'expression «service de gestion ou d'administration»).

Même si vous semblez admissible par ailleurs, votre demande pourrait être refusée. L'ARC réfléchit toujours à la suite qu'elle donnera à l'arrêt *CMPA*, et elle pourrait refuser toutes les demandes de cette nature au motif que les faits ne sont pas exactement les mêmes que ceux dans *CMPA*. Cela signifie que vous devriez peut-être soumettre un avis d'opposition et éventuellement interjeter appel devant la Cour canadienne de l'impôt. Cependant, vous ne pourrez certainement pas recouvrer quelque TPS à moins de produire une demande dans le délai de deux ans. Par conséquent, si vous souhaitez soumettre une

demande de remboursement, vous devriez le faire dès maintenant.

A-T-ON RETENU UN IMPÔT AMÉRICAIN SUR DES INTÉRÊTS REÇUS EN 2008?

La plupart des pays opèrent une «retenue d'impôt» sur les paiements d'intérêts faits par des résidents du pays à des personnes qui n'en sont pas résidentes. (Le Canada avait l'habitude d'exiger une telle retenue d'impôt, mais il l'a éliminée dans la plupart des cas en janvier 2008.)

Les États-Unis ne font pas exception. Même si certains types d'intérêts sont exonérés de la retenue, les États-Unis comptent une retenue d'impôt de 30 % sur de nombreux paiements faits à des non-résidents.

La convention fiscale entre le Canada et les États-Unis prévoyait normalement une retenue d'impôt maximale de 10 % dans les deux directions. La convention a été modifiée par le «cinquième protocole» pour que cette retenue soit abandonnée progressivement, de telle sorte que la retenue qui s'applique aux intérêts est la suivante :

Jusqu'à 2007	10 %
2008	7 %
2009	4 %
À compter de 2010	0 %

Le cinquième protocole a été signé en septembre 2007, mais n'a été ratifié (promulgué par les deux pays) qu'en décembre 2008.

Si vous avez des placements dans des obligations ou des comptes bancaires ou d'autres placements aux États-Unis qui rapportent des intérêts, vous pouvez avoir été soumis à la retenue d'impôt des États-Unis à un taux plus élevé qu'il n'aurait dû.

En premier lieu, si vous n'avez pas rempli le formulaire attestant que vous êtes un résident du Canada et que vous avez droit aux avantages de la convention fiscale entre le Canada et les États-Unis, le payeur peut avoir opéré la retenue d'impôt de 30 %.

Ce qui est plus probable, c'est que vous avez rempli le formulaire, mais en 2008, avant que le cinquième protocole soit ratifié; l'impôt peut avoir été retenu au taux de 10 % plutôt que de 7 %, taux qui s'appliquait pour 2008.

Si vous avez été imposé au taux de 10 %, vous pouvez demander à l'IRS le remboursement du 3 % excédentaire. L'échéance pour soumettre la demande est généralement le 31 décembre 2010. Vous pourriez être en mesure d'utiliser le formulaire 1040NR ou 1120F. Cependant, si un montant important est en cause, vous devriez obtenir l'avis d'un fiscaliste qui connaît bien les règles américaines pour vous assurer de respecter les échéances et de bien suivre les procédures.

Souvent, la retenue d'impôt étrangère n'importe pas parce que vous payez l'impôt canadien sur le revenu de toute façon et que vous pouvez demander un crédit pour impôt étranger dans votre déclaration canadienne pour recouvrer l'impôt étranger. Ne présumez pas que cela sera possible pour le 3 % excédentaire! Parce que le montant n'était pas légalement payable, l'ARC estimera probablement qu'il ne s'agissait pas d'un impôt étranger payé qui, en conséquence, n'est pas admissible au crédit pour impôt étranger.

L'ONTARIO ET LA COLOMBIE-BRITANNIQUE S'HARMONISENT AVEC LA TPS

L'Ontario et la Colombie-Britannique ont annoncé qu'elles allaient harmoniser leurs

taxes de vente avec la TPS, de telle sorte que la taxe de vente harmonisée s'appliquera dans ces provinces à compter de juillet 2010 (à 13 % en Ontario et à 12 % en C.-B.).

Qu'est-ce que la taxe de vente harmonisée?

Un petit peu d'histoire nous aidera à répondre à cette question.

La TPS – une «taxe sur la valeur ajoutée»

La TPS a été mise en place en 1991 à titre de taxe de vente nationale de 7 %. (Elle est de 5 % depuis janvier 2008.)

La TPS est une «taxe sur la valeur ajoutée» (TVA), comme la taxe de vente qui s'applique dans la plupart des autres pays du monde à l'exception des États-Unis. Essentiellement, dans le régime de la TPS, l'entreprise obtient le remboursement de la TPS qu'elle paie sur les coûts qu'elle engage pour faire des affaires (par le moyen d'un «crédit de taxe sur les intrants»), ce qui signifie en fait qu'elle ne remet à l'Administration que la taxe sur la valeur qu'elle ajoute.

La TPS s'applique à un large éventail de biens et de services, des exceptions précises étant prévues pour les aliments de base, certains appareils médicaux, les services de soins de santé, les habitations qui ont déjà servi et les logements résidentiels.

Les régimes de taxe de vente au détail

En revanche, dans les régimes de taxe de vente au détail (TVD), les entreprises paient une taxe de vente qui devient partie de leur coût.

Dans un régime de TVD, les entreprises ne paient pas de taxe sur leurs achats d'articles de

stock destinés à la vente ou, dans nombre de cas, sur les biens devant être intégrés dans d'autres biens fabriqués en vue de la revente. Cependant, de nombreux autres achats (ordinateurs devant servir à l'entreprise, par exemple) sont assujettis à la TVD qui accroît les coûts de l'entreprise. La plupart des services ne sont pas assujettis à la TVD.

Avant 1991, toutes les provinces sauf l'Alberta avaient un système de TVD. (L'Alberta n'a jamais eu de taxe de vente provinciale générale.)

Conversion de la TVD à la TVA

Le gouvernement fédéral a essayé pendant nombre d'années d'amener les provinces à accepter un régime national de TVA (la TPS). Le but est de réduire la complexité associée au fait d'avoir de nombreux régimes différents de taxe de vente au Canada, et de procurer aux entreprises les avantages d'une TVA (c'est-à-dire les crédits de taxe sur les intrants permettant de recouvrer la taxe payée).

Le Québec a mis en place sa propre TVA (la taxe de vente du Québec) en 1992, laquelle est fort semblable à la TPS, mais ne fait pas partie du régime de la TPS. Le Québec gère sa TVQ en même temps que la TPS.

En 1997, les trois plus importantes provinces de l'Atlantique ont adopté la **taxe de vente harmonisée** (TVH). Plutôt que de lever une TPS de 7 %, ces provinces ont adopté une TVH de 15 %.

La TVH fait partie du régime de la TPS. Les entreprises inscrites au registre de la TPS le sont automatiquement au registre de la TVH. Si elles expédient des biens dans une province qui lève une TVH, elles doivent

percevoir la TVH sans égard à l'endroit de départ.

Depuis 1997, nous avons un régime de taxe de vente désordonné au Canada. La Nouvelle-Écosse, le Nouveau-Brunswick et Terre-Neuve et Labrador ont la TVH (maintenant de 13 %). L'Alberta n'a que la TPS (5 %). Le Québec a une TVQ de 7,875 % plus la TPS de 5 %. L'Ontario, le Manitoba, la Saskatchewan, la C.-B. et l'Île-du-Prince-Édouard ont leurs propres régimes de TVD en sus de la TPS de 5 %.

L'Ontario et la C.-B. s'harmonisent

Dans son budget du 26 mars 2009, l'Ontario a annoncé qu'elle se joignait au régime de la TVH à compter du 1^{er} juillet 2010. Par conséquent, la TVD cessera de s'appliquer et la TPS, de 5 %, deviendra une TVH de 13 %.

Pratiquement tous les biens et services actuellement assujettis à la TPS de 5 % le seront à la TVH de 13 %. Quelques exceptions sont prévues. Les livres, les vêtements et chaussures pour enfants, les sièges pour enfants et les sièges d'appoint pour les voitures, les couches et les produits d'hygiène féminine ne seront soumis qu'à la taxe de 5 %.

Le 23 juillet 2009, la Colombie-Britannique a aussi annoncé qu'elle allait se joindre au régime de la TVH à compter du 1^{er} juillet 2010. Remplaçant la TPS de 5 %, la TVH sera de 12 %.

Ici encore, pratiquement tous les biens et services qui ne sont pas assujettis à la TPS de 5 % le seront à la TVH de 12 % en Colombie-Britannique. Les mêmes exceptions qu'en Ontario s'appliquent, et le carburant des véhicules à moteur ne sera soumis qu'à la taxe de 5 %.

Dans les deux provinces, des remboursements spéciaux sont prévus pour les habitations neuves, afin de réduire l'impact de la nouvelle taxe sur la construction résidentielle. Des règles transitoires spéciales permettront un passage harmonieux de la TVD à la TVH, en particulier pour les habitations neuves, question de ne pas inciter les gens à finir ou à vendre les habitations en construction avant ou après la date du 1^{er} juillet 2010.

Qu'est-ce que cela signifie pour vous?

Si vous exploitez une entreprise qui est située en Ontario ou en C.-B., ou qui y exerce des activités, il vous faudra apprendre les nouvelles règles de la TVH et la façon dont elles s'appliqueront à votre entreprise. Vous avez encore beaucoup de temps d'ici juillet prochain, mais n'attendez pas trop, car les modifications de systèmes et de logiciels peuvent prendre du temps.

Les grandes entreprises dont le chiffre d'affaires dépasse 10 M\$ seront soumises à des restrictions concernant les crédits de taxe sur les intrants pour les cinq premières années (après quoi les restrictions seront éliminées progressivement sur trois ans). Au cours de cette période, elles ne pourront demander de crédits de taxe sur les intrants pour recouvrer la portion provinciale de 8 % (Ontario) ou de 7 % (C.-B.) de la TVH sur la plupart des achats d'énergie, de télécommunications, de véhicules routiers, d'aliments et de divertissements. Ces restrictions pourront être éliminées plus tôt si la situation budgétaire de la province s'améliore.

QU'EN DISENT LES TRIBUNAUX?

Des recours collectifs infructueux contre les frais de courtage de services de messagerie

Vous est-il arrivé de commander un article aux États-Unis, en vous attendant de payer quelques dollars de TPS à l'importation, et d'être facturé pour des «frais de courtage» exorbitants par la société de messagerie qui vous a livré les biens? Un cabinet d'avocats audacieux a tenté de contester ces frais, mais n'a pas réussi.

Le même cabinet d'avocats de Vancouver a intenté les deux recours collectifs dans *Blackman v. Federal Trade Networks* et *MacFarlane v. United Parcel Service Canada Ltd.*

Dans chaque cas, un demandeur représentatif avait commandé un petit article qui devait lui être livré depuis les États-Unis. L'article a été expédié par Fedex dans un cas et par UPS dans l'autre. Lorsque l'article a été livré à l'acheteur au Canada, la société de messagerie a exigé des «frais de courtage» de l'ordre de 30 \$ à 40 \$, pour dédouaner l'article, en plus de la TPS ou des droits de douanes payables.

L'arrêt *Blackman* a été rendu le premier. Blackman prétendait qu'il avait reçu des services non sollicités, parce qu'il n'avait pas demandé à Fedex de dédouaner les biens pour lui, que Fedex s'adonnait à des pratiques trompeuses en ne divulguant pas ses frais de courtage à l'avance, et que les frais étaient abusifs.

La Cour suprême de la Colombie-Britannique a rejeté la demande de Blackman. Le Guide des services de Fedex indiquait que

des frais de courtage pourraient s'appliquer aux expéditions internationales.

Le problème dans Blackman est que le fournisseur qui expédie des biens à un acheteur est légalement considéré comme un *mandataire de l'acheteur*. (Cette règle est bien établie en droit sur la vente de biens, tant en *common law* que dans les textes législatifs.) Le fournisseur, agissant comme mandataire de Blackman, a contracté avec Fedex et, de ce fait, Blackman était lié par les conditions du contrat entre le fournisseur et Fedex. Ce contrat comprenait le Guide des services qui stipulait que des frais de courtage pourraient s'appliquer.

De plus, de toute évidence, les services de Fedex n'étaient pas des services non sollicités. La cour a conclu en outre que l'omission de Fedex de révéler les frais de courtage précis demandés à Blackman ne constituait pas une «pratique trompeuse». Aussi, il n'y avait pas inégalité du pouvoir de négociation, et Fedex n'avait exercé aucune pression indue, de telle sorte que la charge n'était pas abusive. Les frais de courtage de Fedex ne dépassaient pas de façon excessive ce que les autres courtiers demandaient, à l'exception de Postes Canada qui ne demande que 5 \$. (Ce montant de 5 \$ est fixé par la réglementation fédérale.)

En conséquence, la demande de Blackman a été rejetée. À cause de l'arrêt *Blackman*, la demande de Macfarlane contre UPS a reçu le même traitement. (La demande de Macfarlane a été portée en appel devant la Cour d'appel de la Colombie-Britannique.)

Ces causes nous rappellent que les acheteurs canadiens ont un choix. Lorsque vous commandez des biens aux États-Unis, vous pouvez demander au fournisseur de les expé-

dier par U.S. Mail (et, donc, par Postes Canada), y compris Express Mail, de sorte que les frais de courtage soient limités à 5 \$. (La loi sur la TPS précise que la TPS ne s'applique pas aux frais de 5 \$.)

Contribuable passible de pénalité et d'intérêt pour ne pas avoir payé l'impôt sur sa cotisation en trop à son REER

Vous avez le droit de verser un certain montant à un REER chaque année. Votre plafond de cotisation dépend de votre «revenu gagné» et de votre «facteur d'équivalence», et un plafond monétaire s'applique chaque année (par exemple, pour 2009, le maximum est de 21 000 \$). Si vous versez moins que le maximum dans une année, vous pouvez reporter en avant la fraction non utilisée du «plafond», et la verser au REER dans une année ultérieure.

Si vous versez un excédent de cotisation à votre REER, un impôt spécial s'applique. Bien qu'on parle souvent d'un «impôt de pénalité», il s'agit d'un impôt levé en vertu de la partie X.1 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, non d'une pénalité.

Vous avez le droit de verser 2 000 \$ en excédent (le plus souvent si vous avez mal calculé votre plafond de cotisation). Au-delà de ce niveau, toute cotisation versée en trop est assujettie à un impôt de **1 % par mois** en vertu de la partie X.1.

La plupart des gens pensent que si l'impôt de la partie X.1 s'applique, l'ARC l'appliquera, et c'est tout. Pas tout à fait. La *Loi de l'impôt sur le revenu* vous oblige en fait à produire un formulaire (le «T1-OVP») dans lequel vous déclarerez la cotisation en trop et paierez l'impôt de la partie X.1. Cela est rarement fait, évidemment; si vous avez

versé une cotisation en trop, vous voudrez normalement régler le problème en retirant le montant de l'excédent.

Dans le récent arrêt *Pereira-Jennings*, une contribuable s'était vue imposer une **pénalité** ainsi que des **intérêts** sur son impôt de la partie X.1, en sus de l'impôt pour cotisation versée en trop. Elle a interjeté appel devant la Cour canadienne de l'impôt.

La cour a rejeté son appel. La pénalité et les intérêts avaient été appliqués correctement, compte tenu du libellé de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

Cet arrêt est surprenant parce que, comme il a été mentionné ci-dessus, peu de gens pensent à produire le formulaire T1-OVP. La plupart des gens qui réalisent qu'ils ont versé une cotisation en trop, en plus de retirer le montant excédentaire, espèrent simplement que l'ARC ne découvrira pas l'excédent de cotisation. L'arrêt *Pereira-Jennings* démontre qu'il y a un risque à ne pas produire le formulaire de déclaration. Si vous ne le produisez pas dans l'année suivant son échéance, la pénalité est de 17 % de l'impôt dû en vertu de la partie X.1, en plus de l'intérêt.

* * *

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.