



Bulletin de fiscalité

Marcil Lavallée

Mars 2011

Dans ce numéro :

- **OPTIONS D'ACHAT D' ACTIONS ANTÉRIEURES À 2011 — LE DÉLAI POUR LE CHOIX POURRAIT ÊTRE LE 30 AVRIL**

- **GAINS EN CAPITAL OU REVENUS?**

- **IMPÔTS ÉLEVÉS SUR REVENU D'EMPLOI MODESTE**

- **POURQUOI LA JURISPRUDENCE EST-ELLE SI IMPORTANTE?**

- **QU'EN DISENT LES TRIBUNAUX?**

OPTIONS D'ACHAT D' ACTIONS ANTÉRIEURES À 2011 — LE DÉLAI POUR LE CHOIX POURRAIT ÊTRE LE 30 AVRIL

Si vous déteniez des actions d'une société cotée que vous avez acquises en vertu d'un régime d'options d'achat d'actions et dont la valeur a baissé avant que vous les vendiez, vous avez peut-être besoin de connaître une importante échéance de production qui arrive sous peu.

Les options d'achat d'actions sont imposées comme un avantage à titre d'employé au moment où vous exercez l'option et acquérez les actions. (Pour des actions de certaines sociétés «privées», l'impôt ne s'applique généralement qu'au moment où vous vendez les actions.)

L'avantage fiscal correspond à la différence entre le montant que vous payez pour les actions et la valeur des actions au moment où vous les acquérez. Dans certains cas, vous pouvez vous prévaloir d'une déduction compensatoire égale à la moitié de l'avantage – en général, si le prix d'exercice de l'option n'était pas inférieur au cours au moment où vous avez obtenu l'option, et que les actions sont des actions ordinaires normales.

En vertu d'une règle de «report» introduite en 2000, vous pouviez vous prévaloir annuellement d'un report à hauteur de 100 000 \$ d'avantages au titre de l'option d'achat d'actions jusqu'à ce que vous vendiez les actions. Cette possibilité de report a été éliminée en date du 4 mars 2010, dans le budget fédéral de 2010.

Des modifications apportées à la *Loi de l'impôt sur le revenu* (la Loi) en décembre 2010 (nouvel article 180.01) prévoient un allègement spécial lorsque vous vous êtes prévalu du report et que la valeur des actions a chuté après que vous les avez acquises, de telle sorte que vous les avez vendues à perte.

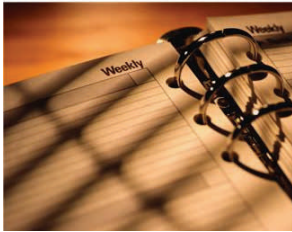
Normalement, vous ne pouvez porter une perte en capital subie sur des actions en diminution de l'avantage imposable au titre d'un emploi découlant de l'option d'achat d'actions (parce que les pertes en capital ne peuvent être portées qu'en diminution des gains en capital).

La nouvelle règle vous permet de remplacer l'inclusion du revenu reporté par un gain en capital réputé, qui peut être neutralisé par la perte en capital subie lorsque vous vendez les actions. Vous devez renoncer à tout produit réel reçu à la vente des actions (produit qui est payable à titre d'impôt spécial selon le nouvel article 180.01), de sorte que le choix n'est pas toujours avantageux.



Ce choix peut être fait jusqu'en 2014. Si vous vous êtes prévalu du report et avez vendu les actions dans une année quelconque entre 2000 et 2010, et que vous avez eu un avantage au titre de l'option d'achat d'actions qui ne pouvait être neutralisé par vos pertes en capital sur les actions, vous pouvez faire le choix pour cette année passée.

OPTIONS D'ACHAT D'ACTIONS ANTÉRIEURES À 2011 — LE DÉLAI POUR LE CHOIX POURRAIT ÊTRE LE 30 AVRIL (SUITE)



Cependant, pour être valide, **le choix doit être fait au plus tard à la date d'échéance de production de votre déclaration de 2010**. Si vous (ou votre époux ou conjoint de fait) exploitez une entreprise en 2010, l'échéance est le **15 juin 2011**.

Ce choix peut vous faire économiser beaucoup d'argent, si vous avez subi des pertes à la vente d'actions que vous avez acquises en vertu d'un régime d'options d'achat

d'actions et que vous aviez différé l'inclusion du revenu.

Étant donné que ce choix a été introduit tout récemment et que l'échéance pour 2000-2010 est imminente, il est important que vous y regardiez de près pour vous assurer de ne pas oublier de faire le choix à temps. (Notez qu'à la mi-février, le site Web de l'ARC ne contenait toujours pas ces nouvelles informations.)

Le choix peut avoir des conséquences techniques sur les calculs de votre revenu pour les années en cause, notamment affecter les plafonds pour frais médicaux et dons de bienfaisance.

Cependant, selon des modifications apportées à la Loi, le choix n'aura pas d'incidence sur le crédit pour TPS/TVH, la Prestation fiscale pour enfants, la Prestation fiscale pour le revenu de travail ou la «récupération» des prestations de Sécurité de la vieillesse.

Pour gagner de l'argent, il faut bien le prendre à quelqu'un...

Marcel Pagnol

GAINS EN CAPITAL OU REVENUS?

Comme les gains en capital ne sont imposés que pour la moitié, la distinction entre **gains en capital** et **revenus** est très importante.

Une **immobilisation** est un bien sur lequel tout gain réalisé est imposé comme un gain en capital. La moitié seulement d'un gain en capital – le «gain en capital imposable» - entre dans le revenu dans votre déclaration fiscale. Les gains en capital sont donc imposés à la moitié du taux d'un revenu ordinaire tel un revenu d'intérêt ou d'emploi.

Tous les gains ne sont pas des gains en capital. Si vous faites le commerce d'acheter et de vendre des biens – par exemple, si vous exploitez un magasin de détail, il est évident que

les gains que vous tirez de la vente des biens sont des bénéfices d'entreprise, qui sont pleinement imposables, et ne constituent pas des gains en capital.

Certains types de gains se situent à la limite. La Loi définit le terme «entreprise» - dont le revenu est pleinement imposable – comme incluant une «affaire de caractère commercial». Cette expression a fait l'objet de centaines de jugements publiés.

Si vous exploitez une «entreprise» ou une «affaire de caractère commercial», votre gain sera **pleinement imposable** comme la vente de «biens figurant à l'inventaire». Sinon, votre gain ne sera imposé que pour la moitié comme un gain en capital. En revanche, les

pertes d'entreprise sont pleinement déductibles du revenu, tandis que les pertes en capital ne sont déductibles que pour la moitié et, normalement, des gains en capital imposables seulement.

Comment déterminer alors la différence entre une immobilisation et un bien figurant à l'inventaire?

La différence tient essentiellement à l'**intention**. Si vous achetez une immobilisation avec l'intention de la revendre, vous êtes considéré alors comme exploitant une entreprise et le gain sera pleinement imposable comme bénéfice d'entreprise.

Biens immeubles

Les questions les plus difficiles concernent habituelle-



GAINS EN CAPITAL OU REVENUS? (SUITE)

ment les **biens immeubles**. Vous pouvez, par exemple, construire une maison en vue de l'habiter (immobilisation), mais en planifiant aussi de la vendre (bien figurant à l'inventaire). Vous pourriez acheter un terrain pour y construire un centre commercial à des fins de location (immobilisation) ou que subdivisiez en lots pour y construire des maisons neuves (biens figurant à l'inventaire).

Dans le Bulletin d'interprétation IT-218R, «Bénéfices, gains en capital et pertes provenant de la vente de biens immeubles» (cra-arc.gc.ca), l'Agence du revenu du Canada (ARC) répond à la question de savoir si l'achat et la vente de biens immeubles donneront lieu à des bénéfices d'entreprise ou à des gains en capital. Le paragraphe 3 du Bulletin énumère douze facteurs que l'ARC juge pertinents à cet égard :

- a) l'intention du contribuable en ce qui concerne le bien immeuble au moment de l'achat;
- b) la vraisemblance de l'intention du contribuable;
- c) l'emplacement géographique du bien acquis et son zonage;
- d) la mesure dans laquelle l'intention du contribuable est réalisée;
- e) la preuve que l'intention du contribuable a changé après l'achat du bien immeuble;
- f) la nature de l'entreprise,

de la profession, du métier ou de l'occupation du contribuable et des associés;

- g) la mesure dans laquelle l'argent emprunté a servi à financer l'acquisition du bien immeuble et les modalités arrêtées pour le financement s'il y a lieu;
- h) la période pendant laquelle le bien immeuble a été détenu par le contribuable;
- i) le fait que la possession du bien immeuble soit partagée avec des personnes autres que le contribuable;
- j) la nature de la profession des autres personnes mentionnées en i) ci-dessus de même que leurs intentions avouées et leur ligne de conduite;
- k) les facteurs qui ont motivé la vente du bien immeuble;
- l) la preuve que le contribuable et/ou les associés se livrent sur une grande échelle au commerce de l'immeuble.

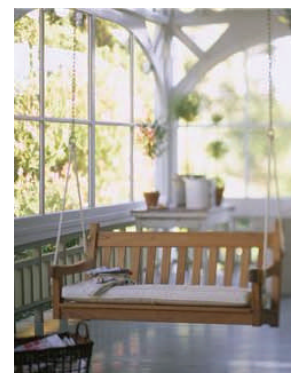
Pour déterminer l'intention du contribuable à l'égard du bien, les tribunaux ont également élaboré la notion d'«**intention secondaire**». Si vous avez l'intention d'utiliser le bien comme une immobilisation, mais avez aussi l'intention secondaire de le vendre si votre intention première ne se matérialise pas, le bien peut alors être considéré comme un bien figurant à l'inventaire et il sera plei-

nement imposable. Le Bulletin d'interprétation IT-459 de l'ARC traite de cette question. Certes, à peu près tout le monde vendra ses biens si la bonne affaire lui est proposée, de telle sorte que l'intention secondaire doit aller au-delà de la simple volonté de vendre si le prix est adéquat. La ligne de démarcation est souvent floue.

Résidence principale

La possibilité de considérer votre résidence principale comme une immobilisation est toujours intéressante. Profitant d'un traitement encore plus avantageux que celui des gains en capital, le gain réalisé sur une résidence principale est normalement **complètement exonéré** d'impôt.

Cependant, si vous exploitez une **entreprise de construction**, ou si vous changez de résidence souvent, attention! De nombreux petits constructeurs de maisons ont essayé de construire une habitation, d'y emménager, puis de la vendre pour déménager dans une autre maison, en répétant l'opération plusieurs fois. Si vous procédez ainsi, l'ARC jugera que, tout compte fait, vous n'avez pas un gain en capital exonéré d'impôt. Vous devrez plutôt traiter chaque maison comme un «**bien figurant à l'inventaire**» - même si vous l'habitez - et vous serez pleinement imposé sur le gain comme bénéficiaire d'entreprise.



Il faut pas mal d'argent pour pouvoir s'en passer.

Charles Regismanset



GAINS EN CAPITAL OU REVENUS? (SUITE)



Comment voulez-vous que votre argent soit stable en bourse, si vous achetez vos actions à une compagnie d'ascenseurs?

Patrick Sébastien



Si vous n'avez pas conservé tous vos reçus relatifs aux coûts de construction, vous pourriez avoir de la difficulté à prouver que votre bénéficiaire a été inférieur à ce que l'ARC prétend qu'il est!

(Pour rendre la situation encore plus pénible, vous devrez alors payer la TPS/TVH sur la valeur totale de la nouvelle maison, y compris le terrain, à la date à laquelle vous avez emménagé. De même, à moins que vous ayez conservé les reçus indiquant la TPS/TVH payée sur les coûts de construction, les crédits de taxes sur intrants compensateurs vous seront probablement refusés. Plusieurs petits constructeurs de maisons ont appelé de ces avis de cotisation devant la Cour canadienne de l'impôt et ont perdu leur cause, tant pour ce qui est de la TPS que pour les questions liées à la résidence principale.)

Notez que le registre des transferts immobiliers est un registre permanent et facilement accessible aux vérificateurs de l'ARC et, dans maintes situations, il n'y aura pas de prescription – étant donné que votre déclaration contient une information trompeuse attribuable à votre «négligence ou inattention», ou que vous n'avez pas produit de déclaration de TPS/TVH. On sait que l'ARC peut courir après des constructeurs jusqu'à

10, 15 ou 20 ans après le fait et les imposer au titre de l'impôt sur le revenu, de la TPS/TVH, des pénalités et d'importants montants d'intérêt qui se sont accumulés au fil des années. Si vous êtes dans une telle situation, songez à faire une divulgation volontaire avant que l'ARC ne se pointe.

Actions

Lorsqu'il est question d'actions de sociétés et d'autres valeurs mobilières, comme des obligations et des parts de fonds communs de placement, l'ARC reconnaît généralement que la plupart des gens détiennent ces titres comme des immobilisations, même lorsque les actions sont des valeurs de second rang sur lesquelles il est peu probable que la société verse des dividendes avant longtemps. Cependant, si vous négociez activement, achetez et vendez des actions régulièrement et ne les conservez que pour de courtes périodes, on pourra juger que vous exploitez une entreprise, de sorte que vos gains soient pleinement imposables. (Si vous avez des pertes, ceci sera à votre avantage.)

Vous pouvez éviter cette situation, relativement aux actions de sociétés canadiennes, en produisant un «choix visant la disposition de titres canadiens» (paragraphe 39(4) de la Loi), au moyen du formulaire T123, en même

temps que votre déclaration fiscale. Une fois que vous faites ce choix, tous les titres canadiens que vous détenez sont réputés être des immobilisations, **pour toujours**. (En d'autres termes, si vous avez des pertes résultant de négociations très actives dans une année ultérieure, ces pertes seront des pertes en capital d'usage restreint, plutôt que des pertes d'entreprise que vous pourriez porter en déduction de vos autres revenus.)

Le choix relatif aux titres canadiens ne s'applique pas à toutes les actions canadiennes. Une exclusion est prévue pour les «actions prescrites» suivantes, énumérées à l'article 6200 du *Règlement de l'impôt sur le revenu* :

- actions d'une société «privée» dont la valeur est principalement attribuable à un bien immobilier ou un avoir minier
- dette envers une personne ou une société avec laquelle vous avez (ou aviez) un lien de dépendance
- actions ou titres de dette acquis auprès d'une personne avec laquelle vous aviez un lien de dépendance (ce qui inclurait des actions dont vous avez hérité d'un membre de votre famille)
- actions relatives à l'exploration et à l'aménagement
- actions ou titres de dette substitués à l'un des titres ci-dessus.

IMPÔTS ÉLEVÉS SUR REVENU D'EMPLOI MODESTE

Les contribuables ayant un revenu imposable pouvant aller jusqu'à 40 000 \$ environ ne paient que 15 % d'impôt fédéral sur ce niveau de revenu (la première tranche de 10 000 \$ ou à peu près étant effectivement exonérée), plus un impôt provincial qui porte le taux jusqu'à 20-25 %, selon la province.

De plus, pour les employés, des prélèvements substantiels liés à l'emploi ont toutefois pour effet d'accroître le taux d'imposition de manière considérable.

L'assurance-emploi (AE) s'applique au revenu d'emploi annuel jusqu'à hauteur de 44 200 \$ (pour 2011). Les employés paient 1,78 % de cotisations à l'AE sur ce montant de revenu en 2011, et ces cotisations sont déduites de leur revenu à la source, c'est-à-dire sur leur chèque de paie. Le maximum est de 786,76 \$. L'employeur doit également payer une «cotisation d'employeur» additionnelle de 2,492 % sur la même première tranche de revenu de 44 200 \$ pour chaque employé. (Les taux sont quelque peu différents au Québec.)

De même, les cotisations obligatoires au Régime de pensions du Canada (RPC) s'appliquent au revenu d'emploi à hauteur de 48 300 \$ pour 2011 (la première tranche de 3 500 \$ est exonérée).

Les employés paient 4,95 % de cotisations au RPC sur ce montant de revenu. Ici encore, les cotisations sont prélevées à la source. Le maximum est de 2 217,60 \$. L'employeur doit payer un montant correspondant à titre de cotisation d'employeur. (Au Québec, les mêmes taux s'appliquent pour le Régime de rentes du Québec.)

Quant aux travailleurs indépendants, ils ne paient pas de cotisations à l'AE (puisque'ils n'ont pas droit aux prestations), à moins qu'ils ne s'inscrivent dans le système de manière permanente en vertu de nouvelles règles récemment adoptées.

Leurs cotisations au RPC sont doubles toutefois – ils doivent payer les parts de l'«employé» et de l'«employeur» pour eux-mêmes – le taux est donc de 9,9 % sur la première tranche de revenu de 48 300 \$ (ici encore, les premiers 3 500 \$ sont exonérés). Le maximum est de 4 435,20 \$.

Avec les cotisations supplémentaires à l'AE et les cotisations de plus de 6,7 % au RPC, les employés ayant un revenu modeste voient leur taux d'imposition fédéral de 15 % être majoré significativement!



Les conseils qui valent de l'or rapportent rarement de l'argent.

Jacques Sternberg



POURQUOI LA JURISPRUDENCE EST-ELLE SI IMPORTANTE?



Les lois sont
comme les
proverbes : on en
trouve toujours
une qui justifie la
violation de
l'autre.

Henry Maret



Nous traitons régulièrement ici de causes fiscales jugées par les tribunaux. Pourquoi sont-elles importantes?

Il faut d'abord comprendre le fondement juridique de notre système fiscal. C'est la *Loi de l'impôt sur le revenu* (la Loi), législation adoptée par le Parlement, qui régit la levée de l'impôt.

Le ministère des Finances rédige et propose des modifications à la Loi (entre autres, dans le budget fédéral annuel), mais elles n'ont force de loi que si elles sont adoptées par le Parlement.

Mais la Loi est très complexe — environ 2 000 pages d'une langue difficile à lire et parfois incompréhensible. Elle ouvre la porte à une foule d'interprétations, et son application dans de nombreuses situations n'est pas claire.

L'ARC publie une documentation exhaustive pour nous aider à interpréter la Loi. On en trouve la majeure partie sur le site Web de l'ARC, à cra-arc.gc.ca. Parmi les publications de l'ARC, mentionnons les bulletins d'interprétation, circulaires d'information, guides, brochures et autres documents que les contribuables et leurs conseillers peuvent utiliser pour décider comment la Loi s'appliquera à une situation donnée.

Ils sont aussi utilisés par les répartiteurs, les vérificateurs et les agents des appels de l'ARC pour décider de l'établissement d'une cotisation ou d'une nouvelle cotisation dans une situation donnée.

Pendant, l'ARC **n'est pas le législateur**. Comme on l'a indiqué précédemment, c'est le Parlement qui légifère. L'ARC ne fait qu'*interpréter* le droit. **Ses interprétations ne sont pas juridiquement contraignantes.**

Il y a de nombreuses situations où les contribuables (et leurs conseillers) sont en désaccord avec l'interprétation de l'ARC. (Voir l'arrêt *Genier* dont il est question ci-après sous la rubrique «Qu'en disent les tribunaux?» pour un exemple.)

C'est ici qu'interviennent les tribunaux. Tout contribuable en désaccord avec un avis de cotisation ou un avis de nouvelle cotisation peut produire un avis d'opposition dans les 90 jours de la date de l'avis en question. Un agent des appels de l'ARC est alors saisi du dossier; il s'agit d'une procédure purement administrative, très informelle, qui comporte des entretiens téléphoniques et des échanges de correspondance, mais sans audition officielle.

Si, après discussion avec le contribuable ou son représentant, l'agent des appels

estime que l'avis de cotisation était juste, à la lumière des règles de la Loi, il «confirme» l'avis de cotisation.

C'est à ce moment que le contribuable, qui souhaite toujours que son imposition soit modifiée, doit s'adresser aux tribunaux. C'est la **Cour canadienne de l'impôt** (CCI) qui entend les appels en matière d'impôt sur le revenu (et de TPS/TVH).

La CCI est un excellent tribunal, bien administré, efficace, humain et accueillant, surtout pour les contribuables qui n'ont pas d'avocat et qui en appellent d'une somme d'impôt relativement peu élevée. Si l'impôt fédéral ne dépasse pas 12 000 \$ (ce plafond passera probablement à 25 000 \$ bientôt), l'appel peut être interjeté en vertu de la «procédure informelle» de la CCI. (Il en va de même pour un appel en matière de TPS/TVH, peu importe la somme en cause, mais un plafond de 25 000 \$ pourrait être instauré.)

Il y a toujours une audience tenue selon les règles de la cour, mais le juge peut contourner les règles de preuve et être plus souple dans la formulation de ses conclusions. En dernière analyse, toutefois, la décision doit toujours être fondée sur les règles de la Loi, et la CCI *n'accueillera pas* l'appel d'un contribuable

POURQUOI LA JURISPRUDENCE EST-ELLE SI IMPORTANTE? (SUITE)

simplement parce que le résultat serait autrement injuste. Il doit toujours y avoir un **fondement juridique dans la Loi** pour que le juge accueille l'appel.

Les appels plus importants sont régis par la procédure générale.

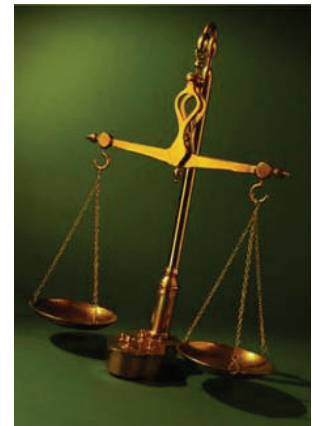
Les particuliers sont autorisés à se représenter eux-mêmes, mais il est fortement recommandé de retenir les services d'un avocat spécialiste des litiges fiscaux pour s'occuper de l'aspect procédural, qui comprend les actes de procédure officiels, les listes de documents, les interrogatoires préalables, l'audience sur l'état de l'instance et autres étapes procédurales aussi

bien que l'organisation de la preuve au dossier et la présentation des arguments juridiques appropriés.

Si vous êtes insatisfait du jugement de la CCI, vous pouvez interjeter appel devant la Cour d'appel fédérale (CAF), mais habituellement sur une question de droit seulement. En effet, la CAF est liée par les conclusions de fait de la CCI (sauf si l'on peut démontrer qu'aucun juge n'aurait pu formuler cette conclusion à la lumière de la preuve présentée — une « erreur manifeste et dominante »). Vous n'êtes habituellement pas autorisé à produire quelque nouvelle preuve devant la CAF — qui fonde son jugement sur

le dossier écrit de la preuve présentée au procès devant la CCI. Si vous gagnez votre cause devant la CCI, l'ARC peut interjeter appel du jugement devant la CAF, selon les mêmes règles que celles que nous venons de décrire.

Il est possible d'interjeter appel d'un jugement de la CAF devant la Cour suprême du Canada, mais seulement avec la « permission » de cette dernière. L'une ou l'autre partie doit présenter une demande d'autorisation d'appel. La demande n'est accordée que si la question en est une d'intérêt national. La Cour suprême n'entend que quelques causes d'impôt dans une année.



Je commence à croire que le peuple n'a rien à voir dans les lois si ce n'est pour leur obéir.

Edgar Allan Poe

QU'EN DISENT LES TRIBUNAUX?

Les frais de fermeture d'entreprise sont déductibles

Dans le récent arrêt *Genier*, Mme Genier avait ouvert une maison de retraite pour personnes âgées à Cochrane dans le Nord de l'Ontario. L'entreprise n'a pas connu le succès — apparemment à cause de « rumeurs » selon lesquelles Mme Genier exploitait également un salon mortuaire!

Avec seulement trois locataires pour 14 chambres, Mme Genier a fermé l'entreprise en 2001 et mis l'immeuble en vente.

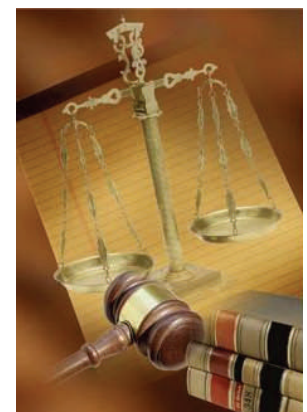
Celui-ci s'est révélé difficile à vendre. La propriétaire a d'abord demandé 450 000 \$ et, malgré toute l'énergie mise pendant des années et la réduction périodique du prix, elle n'avait toujours pas vendu l'immeuble en juin 2010, bien qu'elle ait reçu une offre conditionnelle de 175 000 \$ à ce moment.

Pendant toutes ces années, Mme Genier avait déduit des frais dans l'entreprise, car la détention et l'entretien de l'immeuble lui coûtaient toujours de l'argent (intérêts, impôts fonciers et services publics). Elle avait aussi loué quelques locaux dans l'im-

meuble à quelques reprises, lorsqu'elle le pouvait. Cela s'est traduit par des déductions annuelles au titre de pertes d'entreprise de 25 000 \$ à 30 000 \$.

L'ARC a refusé la déduction des pertes pour 2003, 2004 et 2005, et Mme Genier en a appelé devant la Cour canadienne de l'impôt (CCI). (On peut présumer que ses pertes ultérieures furent également refusées, mais elles n'étaient pas visées par l'appel.)

Le juge de la CCI a accueilli l'appel de Mme Genier, et a fustigé l'ARC pour avoir refusé la déduction des pertes.





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.

MARCIL LAVALLÉE



CERTIFICATION / COMPTABILITÉ / FISCALITÉ / SERVICES CONSEILS