lavery
Avocats

Règle générale anti-chalandage fiscal proposée : les fonds d'investissement privés devront jouer de prudence

1 mai 2014

LAVERY : UN CHEF DE FILE À MONTRÉAL DANS LE SECTEUR DU CAPITAL-INVESTISSEMENT ET DU CAPITAL DE RISQUE

La création et la mise sur pied de fonds de capital-investissement et de capital de risque représentent des initiatives complexes qui nécessitent des ressources juridiques spécialisées. Au Québec, peu de cabinets proposent des services en cette matière. Pour sa part, Lavery a développé une expertise enviable dans ce domaine en travaillant étroitement avec des promoteurs afin de mettre sur pied de telles structures au Canada ainsi que, dans certains cas, aux États-Unis et en Europe, en collaboration avec des cabinets locaux. La feuille de route bien garnie de Lavery permet au cabinet de se distinguer dans le marché des services juridiques en soutenant activement les promoteurs, les investisseurs, les entreprises ou les autres partenaires qui sont impliqués dans les différentes étapes de la mise en place et du déploiement d'initiatives axées sur le capital-investissement et le capital de risque.

Suite aux consultations publiques récentes lancées par le gouvernement fédéral sur la question du chalandage fiscal, le Budget 2014 propose d'enchâsser dans le droit interne canadien une règle générale anti-chalandage fiscal (« RGAC ») avec laquelle les fonds d'investissement privés, qui investissent au Canada (« Fonds »), risquent de devoir composer.

On parle de chalandage fiscal lorsque, par exemple, une personne non résidente du Canada, qui ne peut se prévaloir des avantages découlant d'une convention fiscale conclue par le Canada, a recours à une entité résidente d'un pays conventionné pour acheminer vers ce pays des revenus réalisés au Canada, et ainsi, profiter indirectement d'allègements au titre de l'impôt canadien sur le revenu.

La RGAC serait probablement intégrée dans la Loi sur l'interprétation des conventions en matière d'impôt sur le revenu. Son application aurait pour effet de nier, en tout ou en partie, les avantages demandés aux termes d'une convention fiscale.

Les dispositions de la RGAC prévoiraient les éléments suivants :

> **Disposition sur le principal objectif** : sous réserve de la disposition d'assouplissement, la RGAC viserait à refuser un avantage en vertu d'une convention fiscale à une personne s'il est raisonnable de croire que l'un des principaux objectifs de l'opération ou de la série d'opérations est de procurer cet avantage à cette personne.
> **Présomption réfutable de recours à une entité relais** : il serait présumé que l'un des principaux objectifs de l'opération ou de la série d'opérations est de procurer un avantage en vertu d'une telle convention si le revenu visé sert principalement à verser, directement ou indirectement, un montant à une autre personne (tel un

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.

commanditaire d'un Fonds) qui n'aurait pas eu droit à un avantage équivalent ou plus favorable s'il avait reçu directement le revenu visé.

Présomption réfutable de règle refuge: sous réserve de la présomption réfutable de recours à une entité relais, il serait présumé qu'aucun des principaux objectifs d'une opération n'aura été de procurer à une personne un avantage en vertu d'une convention fiscale si, selon le cas :

la personne exploite activement une entreprise, autre que la gestion d'investissements, dans le pays étranger conventionné et, lorsque le revenu visé provient d'une personne liée au Canada, l'entreprise exploitée activement est importante comparativement à l'activité exercée au Canada par cette personne liée;

la personne n'est pas contrôlée, de jure ou de facto, par une autre qui n'aurait pas eu droit à l'avantage si elle avait reçu directement le revenu visé;

la personne est une société ou fiducie cotée sur une bourse reconnue;

Disposition d'assouplissement : le ministre du Revenu national (« Ministre ») pourrait, à sa discrétion, permettre l'octroi de l'avantage, en tout ou en partie, lorsque les circonstances peuvent raisonnablement le justifier.

Certains exemples d'application de la RGAC donnent à penser qu'un Fonds pourrait être visé. Un fonds constitué en société en commandite a généralement recours à une société de portefeuille qui pourrait être considérée par le Ministre comme une société relais aux termes de la RGAC. Certains Fonds devraient éviter de tenir pour acquis que le législateur prévoira des règles transitoires d'allègement pour les structures actuelles et considérer dès maintenant la mise en place de mécanismes afin de contrer ou d'atténuer les effets de la RGAC.

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.