# Règles de divulgation obligatoire en matière d'ententes de fin d'emploi : prise deux!

21 novembre 2023

Le 2 novembre dernier, en réaction à une certaine polémique, l'Agence du revenu du Canada (l'« ARC ») a cherché à clarifier l'application des nouvelles règles de divulgation en vigueur depuis le 22 juin 2023. Les commentaires de l'ARC concernent notamment l'application des mesures de déclaration en matière d'ententes de fin d'emploi, sujet ayant fait l'objet d'un premier bulletin publié à la fin d'octobre 2023[1] . Il nous semble pertinent de faire le point sur ceux-ci.

Rappelons que, de manière générale, les règles de divulgation visent les opérations dites d'évitement en vue d'obtenir un avantage fiscal et présentant l'un des trois marqueurs généraux suivants : des ententes d'honoraires conditionnels, un droit à la confidentialité ou une protection contractuelle. À première vue, l'interprétation de ces marqueurs laisse croire que les ententes de fin d'emploi, assorties d'un engagement d'indemnisation d'un employé envers son employeur seraient assujetties aux obligations en matière de déclaration.

Or, en réponse aux interrogations de plusieurs juristes, l'ARC a commenté les règles de divulgation en spécifiant notamment que l'indemnité à caractère fiscal accordée au terme d'une entente de fin d'emploi ne serait pas assujettie à l'obligation de déclaration lorsqu'elle intervient dans un contexte commercial ou financier entre des personnes sans lien de dépendance, qui agissent librement et prudemment. À cet effet, l'ARC précise que la protection contractuelle incluse dans une telle entente ne correspondrait pas au marqueur général dans la mesure où elle ne couvre pas un traitement fiscal donnant droit à un avantage indu. L'ARC donne à titre d'exemple un règlement intervenu entre un employeur et un employé à la suite d'un congédiement, de plaintes de harcèlement ou autres recours reliés à l'emploi, prévoyant l'octroi d'indemnités de départ ou de dommages-intérêts justifiés. Même en présence d'un engagement de la part de l'employé à rembourser l'employeur en cas de traitement fiscal inattendu, ce type d'entente ne donnerait donc pas ouverture aux obligations de divulgation.

Bien que les précisions de l'ARC se veuillent éclairantes, elles ne règlent pas définitivement l'application des règles de déclaration obligatoire en matière d'ententes de fin d'emploi. Un certain niveau d'incertitude subsiste quant aux règlements de cessation d'emploi accordant des dommages-intérêts libres d'impôt à un employé sans que ceux-ci aient un réel fondement juridique. Dans une telle situation, il serait difficile de soutenir que le contexte commercial justifie un traitement fiscal avantageux pour l'employé. Dans le contexte d'une entente prévoyant le versement de dommages-intérêts injustifiés et qu'une protection contractuelle s'étendrait au traitement fiscal de la somme versée, l'opération d'évitement pourrait, malgré les commentaires de l'ARC, requérir une divulgation aux autorités fiscales.

Chose certaine, les clauses d'indemnisation fiscale risquent fort bien de disparaître des ententes de fin d'emploi.

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

En définitive, les nouvelles règles renforcent le principe selon lequel l'octroi de dommages-intérêts libres d'impôt devrait être limité aux circonstances qui le justifie. La jurisprudence québécoise a établi de longue date que le simple fait de perdre son emploi n'est pas générateur de dommages à moins de circonstances exceptionnelles.

Pour conclure, précisons que les lignes directrices de l'ARC n'ont pas force de loi et qu'elles peuvent être modifiées ou révoquées en tout temps. Il sera donc important de conserver une approche vigilante et conservatrice lorsqu'il s'agit de déterminer si les nouvelles règles de divulgation obligatoire s'appliquent à une entente de fin d'emploi.

Notre équipe de professionnels en droit du travail et en fiscalité est disponible pour répondre à vos questions concernant ces importants changements et vous aider à prendre des décisions éclairées lors de la négociation d'ententes de fin d'emploi.

---

1. Ententes de fin d'emploi : gare aux nouvelles règles de divulgation obligatoire!

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