

LE TACTICIEN

BULLETIN SUR LA TPS/TVH, LA TVQ ET LES AUTRES TAXES CANADIENNES

Octobre 2014
Volume XII, Numéro 4

À QUELQUES MOIS DE 2015

Pendant que le gouvernement du Québec poursuit ses efforts de redressement des finances publiques et de ses structures, la Commission d'examen sur la fiscalité québécoise, présidée par Monsieur Luc Godbout, revoit la pertinence et l'efficacité des mesures et programmes fiscaux et reçoit ce mois-ci les représentations écrites de différents groupes et associations.

Bien que des rapports antérieurs à l'échelle canadienne aient suggéré d'accorder une importance plus grande aux taxes à la consommation dans les recettes fiscales totales des gouvernements, notamment par une hausse sensible des taux de taxes, une telle application au Québec seulement nous apparaît très improbable.

C'est dans un tel contexte de compressions budgétaires que le Protecteur du citoyen déposait, à l'Assemblée nationale, le 18 septembre dernier, son rapport annuel.

Dans son rapport, le Protecteur du citoyen fait état des interventions effectuées auprès des différents ministères et agences du gouvernement du Québec.

Face à Revenu Québec (RQ), il est assez critique de ses interventions et, plus particulièrement, en ce qui a trait aux dossiers qualifiés de factures de complaisance. Nous vous présentons les éléments essentiels de son rapport.

Nous assistons à la publication par RQ, surtout depuis 2013, d'un nombre plus important de lettres d'interprétation en taxes, lesquelles sont disponibles sur le site de Publications Québec. Nous en avons retenu deux très intéressantes que nous vous résumons.

Un mot également sur le processus d'autorisation de l'Autorité des marchés financiers pour l'obtention de contrats publics et, plus particulièrement, sur les lettres de correctifs qu'elle peut exiger d'une personne et des rapports comptables requis pour attester des correctifs apportés.

Enfin, un rappel que, dans quelques mois seulement, entreront en vigueur les nouvelles dispositions touchant les choix entre personnes étroitement liées et que, d'ici là également, certaines coentreprises impliquant des prête-noms devront avoir apporté les correctifs nécessaires à leurs ententes et structures.

Dans ce numéro

À quelques mois de 2015	1
Dépôt du Rapport du protecteur du citoyen	2
Interprétations récentes d'intérêt	4
Choix offert aux personnes étroitement liées	7
Dossier des coentreprises impliquant des prête-noms : Il vous reste quelques mois pour régulariser votre situation	9
Construction : Obtention de contrats publics et autorisation de l'AMF	12
Saviez-vous que?	13

DÉPÔT DU RAPPORT DU PROTECTEUR DU CITOYEN

PUBLICATION DU RAPPORT ANNUEL D'ACTIVITÉS 2013-2014 DU PROTECTEUR DU CITOYEN

Le rapport annuel du Protecteur rappelle les cinq principes cardinaux sur lesquels se fondent l'action du Protecteur. Ces principes cardinaux sont les suivants : la transparence, la souplesse, la solidarité, l'ouverture à s'amender et l'imputabilité.

Le rapport annuel du Protecteur du citoyen (le Protecteur) a été déposé à l'Assemblée nationale du Québec le 18 septembre dernier. Nous vous présentons d'abord un résumé du rôle du Protecteur avant d'examiner de façon plus spécifique les constats relatifs au travail effectué par RQ.

Rappelons brièvement que la mission du Protecteur est d'assurer le respect des droits de tous les citoyens et la qualité des services publics qui leur sont offerts. Comme l'indique la Protectrice du citoyen, madame Raymonde Saint-Germain, dans le rapport : « Le Protecteur du citoyen a à prendre en considération la réalité des finances publiques. Or, comment, dans un contexte de compressions budgétaires, faire en sorte que ne soient pas enfreints les droits des citoyens? »

Le rapport annuel du Protecteur rappelle les cinq principes cardinaux sur lesquels se fondent l'action du Protecteur. Ces principes cardinaux sont les suivants : la transparence, la souplesse, la solidarité, l'ouverture à s'amender et l'imputabilité. Le respect de ces principes cardinaux est incontournable pour assurer le bien-être des citoyens et le bien commun et c'est le respect de ces principes que le Protecteur entend surveiller sans relâche.

Les constats du Protecteur concernant RQ

D'entrée de jeu, le Protecteur souligne que les responsabilités majeures, notamment en matière de lutte contre l'évasion fiscale, qui sont dévolues à RQ et les pouvoirs extraordinaires qui y sont liés ne doivent pas lui faire perdre de vue les exigences de la *Loi sur la justice administrative* qui lui sont applicables. RQ doit agir avec équité à l'égard de chaque citoyen. En outre, ces exigences impliquent que RQ a l'obligation de donner au

citoyen une information juste et complète lorsqu'il fait l'objet d'une vérification fiscale. De plus, RQ se doit de fournir l'opportunité au citoyen de faire valoir son point de vue avant de rendre une décision susceptible d'avoir des conséquences pour lui. Le Protecteur souligne que c'est précisément sur l'application de ces principes de base qu'il a dû régulièrement intervenir auprès de RQ au cours de la dernière année.

Le Protecteur déplore certaines approches utilisées par RQ pour mener des vérifications qui conduisent à utiliser à mauvais escient les pouvoirs importants qui lui sont accordés et pour réclamer des montants qui menacent la viabilité d'entreprises sans toujours être en mesure d'appuyer adéquatement ses conclusions.

Le Protecteur soulève deux problématiques concernant ces plaintes. La première est attribuable au constat que RQ cotise des entreprises en raison de la non-conformité fiscale de leurs fournisseurs. La deuxième concerne les techniques de vérification utilisées par RQ en matière de complaisance que le Protecteur considère contestables.

RQ et la culpabilité par association

Le Protecteur mentionne qu'au cours de la dernière année seulement, 17 entreprises se sont adressées à lui suite à une vérification pour les taxes de vente (sur la TPS et sur la TVQ) et d'un refus de crédits de taxe sur les intrants (CTI) et de remboursements de la taxe sur les intrants (RTI) au motif que ces entreprises étaient parties à un stratagème de complaisance.

Le Protecteur soulève deux problématiques concernant ces plaintes. La première est attribuable au constat que RQ cotise des entreprises en raison de la non-conformité fiscale de leurs fournisseurs. La deuxième concerne les techniques de vérification utilisées par RQ en matière de complaisance que le Protecteur considère contestables.

(suite à la page 3)

DÉPÔT DU RAPPORT DU PROTECTEUR DU CITOYEN (SUITE)

Le Protecteur effectue une revue des dossiers qui lui ont été soumis et dégage sommairement les constats suivants. RQ cotise des entreprises parce que certains de leurs sous-traitants sont des délinquants fiscaux et, par ce fait, impose un fardeau de vérification que ne prévoit pas la *Loi sur la taxe d'accise* (LTA), ni la *Loi sur la taxe de vente du Québec* (LTVQ) et qui s'avère, en pratique, impossible à réaliser pour les entreprises qui utilisent les services de sous-traitants. En outre, les exigences qu'impose RQ diffèrent largement d'une entreprise à une autre, contribuant ainsi à créer de la confusion de telle sorte que les entreprises ne savent plus la nature des obligations qui leur incombent dans leur relation d'affaires avec leurs sous-traitants.

Le Protecteur constate que dès que RQ soupçonne une entreprise de participer à un stratagème de complaisance, il a recours à des techniques de vérification particulières. Ces techniques présument d'emblée que les entreprises sont coupables. Ces techniques contribuent à émettre des avis de cotisation abusifs et reviennent à rendre coupables par association des entreprises qui font affaires avec des sous-traitants au mépris des droits fondamentaux et des principes d'équité procédurale.

En outre, le Protecteur constate que des vérificateurs refusent de prendre en considération les documents ou les explications fournis par les entreprises visées et que ces refus sont assimilables à la négation du droit d'être entendu. Les vérificateurs ne donnent pas d'explications aux entreprises susceptibles de leur permettre de se disculper, ce qui revient à ne pas leur accorder le droit à une défense pleine et entière. Le Protecteur ajoute qu'il a eu connaissance de l'émission hâtive de projets de cotisation afin d'écourter la période de vérification fiscale.

Le Protecteur met en garde RQ à l'égard des lourdes conséquences que ces pratiques et techniques de vérification peuvent avoir sur l'économie du Québec. L'émission d'avis de cotisation sans fondement solide, uniquement basés sur la présomption de validité ayant cours en matière fiscale, ne doit pas être encouragée car les conséquences sur les entreprises visées par ces avis de cotisation sont trop coûteuses. Des pertes d'emploi, des fermetures d'entreprises et des faillites sont des

conséquences réelles que RQ se doit de considérer. Le Protecteur rappelle qu'un travail rigoureux de vérification doit avoir été effectué avant d'émettre des avis de cotisation. Ce constat est d'autant plus pertinent lorsque des avis de cotisation sont émis à partir de simples présomptions de participation à un stratagème de complaisance. Le protecteur estime que ces présomptions sont assimilables à une technique de vérification qui revient à rendre coupable par association une entreprise et son sous-traitant alors que la seule vérification possible pour une entreprise consiste à s'assurer que les numéros de taxe de ses sous-traitants sont valides en utilisant les seuls outils qui ont été mis à leur disposition par les autorités fiscales.

Le Protecteur réitère que RQ doit user de ses larges pouvoirs avec la plus grande diligence et doit s'assurer de ne pas menacer la survie ni le fonctionnement des entreprises. Le Protecteur souligne que les entreprises honnêtes et de bonne foi faisant affaire avec des sous-traitants malhonnêtes ne doivent pas être pénalisées pour cette raison au prétexte que ces dernières n'ont pas remis les taxes qu'elles auraient perçues ou qu'elles auraient réclamé des CTI-RTI sans y avoir droit.

Enfin, nous complétons ce bref survol de ce rapport, en vous informant que le Protecteur fait état qu'il a reçu des plaintes concernant des mesures de recouvrement abusives liées au fait que des employés ont passé outre les directives et les règles édictées à cet égard. La rigidité administrative et l'acharnement d'un agent de recouvrement ont conduit à des situations nettement abusives qui ont compromis la survie d'une entreprise et les capacités de payer de simples contribuables.

En guise de conclusion, nous estimons que le rapport du Protecteur devrait largement être lu et connu par les citoyens du Québec non seulement parce qu'il fait œuvre utile au sein de notre société mais, plus fondamentalement, parce qu'il nous permet de mieux comprendre les rouages de l'administration publique québécoise et les améliorations que nous devons y apporter pour bonifier le vivre ensemble au Québec.

INTERPRÉTATIONS RÉCENTES D'INTÉRÊT

RQ a publié, au cours des derniers mois, plusieurs interprétations qui portent sur des sujets fort variés et quelquefois d'un grand intérêt à la fois pour les professionnels spécialisés en taxes à la consommation et pour les praticiens¹.

Dans ce numéro du Tacticien, nous vous présentons deux interprétations que nous jugeons fort intéressantes. La première décrit les conditions requises ainsi que les indices pris en considération par les autorités fiscales afin qu'une relation de mandant-mandataire soit reconnue. Il est à noter que ce type d'organisation (le mandat) est très fréquemment utilisé en pratique et ses conséquences en matière de taxes de vente sont nombreuses.

La seconde interprétation porte sur les règles applicables en matière de TPS et de TVQ lorsque des droits d'usage exclusifs sont fournis dans un immeuble d'habitation à logements multiples détenu en indivision. Bien que de telles fournitures soient peu fréquentes, un positionnement administratif était requis pour mieux définir la nature de ce qui est fourni et les conditions à rencontrer pour le traitement fiscal indiqué dans cette interprétation.

1) Convention de mandat relative à des achats de groupe

Il est fréquent, dans le secteur médical ou dans celui de l'exploitation d'immeubles résidentiels, que les fonctions administratives soient confiées à un des professionnels de la santé impliqués ou à un des copropriétaires.

La personne en question pourra ainsi, entre autres, procéder à l'embauche du personnel et à la conclusion d'ententes avec des fournisseurs pour l'acquisition d'autres biens ou services devant servir dans le cadre des activités (médicales ou d'exploitation de l'immeuble).

Lorsque cette personne agit en vertu d'un mandat qui lui a été confié, on considérera que les montants « refacturés » ou « répartis » entre les exploitants ou copropriétaires représentent un remboursement d'une dépense effectuée à titre de mandataire et non la contrepartie d'une fourniture taxable.

Quelles sont les conditions qui doivent être satisfaites pour qu'une telle relation mandant-mandataire soit constatée par les autorités fiscales?

Lettre d'interprétation no 13-016879-001

Cette lettre d'interprétation nous confirme qu'en présence d'un mandat écrit explicite quant aux responsabilités et au processus décisionnel, une relation mandant-mandataire sera reconnue.

Cette lettre d'interprétation nous confirme qu'en présence d'un mandat écrit explicite quant aux responsabilités et au processus décisionnel, une relation mandant-mandataire sera reconnue.

Faits

- Des propriétaires d'immeubles résidentiels se regroupent et désignent l'un d'eux comme étant le mandataire pour l'achat de certains biens et services reliés à l'exploitation de leurs immeubles résidentiels.
- La forme juridique empruntée par les propriétaires varie d'un parc immobilier à l'autre (propriétaire unique, copropriétaires, sociétés de personnes ou sociétés par actions).
- Aucun des propriétaires n'est inscrit aux fichiers de la TPS et de la TVQ.
- Les biens et services ainsi acquis sont généralement des biens meubles, de l'assurance, la négociation de taux préférentiels pour les hypothèques et le refinancement, l'embauche du personnel pour la maintenance et l'administration des différents parcs immobiliers.

(suite à la page 5)

¹ Vous pouvez consulter les lettres d'interprétation en taxes en utilisant le lien suivant :

<http://www3.publicationsduquebec.gouv.qc.ca/produits/fiscalite/lettresinterpretation/taxe.fr.html>

INTERPRÉTATIONS RÉCENTES

D'INTÉRÊT (SUITE)

- Cette façon de procéder a pour objectifs :
 - De bénéficier d'un plus grand pouvoir de négociation et d'obtenir de meilleurs prix en achetant en plus grande quantité.
 - D'épargner et de simplifier de façon importante l'administration et la gestion des coûts liés à l'exploitation des immeubles résidentiels.
- Une convention écrite de mandat expose clairement les conditions régissant les rapports entre les propriétaires mandants et le propriétaire mandataire.
- Les employés engagés par le propriétaire mandataire reconnaissent les propriétaires mandants comme leur employeur au même titre que le propriétaire mandataire.

Questionnements

- 1) Existe-t-il une relation de mandat aux fins de la TPS et de la TVQ entre les propriétaires mandants et le propriétaire mandataire en regard de la convention signée entre les parties et des faits mentionnés ci-dessus?
- 2) Les sommes payées par les propriétaires mandants au propriétaire mandataire constituent-elles des remboursements de dépenses non assujettis à la TPS et à la TVQ, ou encore la contrepartie de fournitures taxables de services de gestion immobilière?

Interprétation

Il existe une relation de mandat entre les propriétaires mandants et le propriétaire mandataire en regard de la convention signée par les parties puisque les trois qualités essentielles du mandat prévues par l'Agence du revenu du Canada (ARC) sont rencontrées :

- i) Il y a consentement entre les propriétaires mandants et le propriétaire mandataire.
- ii) L'objet du contrat consiste sans équivoque à établir une relation mandant-mandataire entre les parties. À cette fin, le mandataire est mandaté afin d'acquérir des biens et services et à négocier pour le compte des mandants.

- iii) Le propriétaire mandataire a le pouvoir d'influer sur la situation juridique des propriétaires mandants. La convention prévoit que le mandataire représente les mandants dans l'accomplissement des actes qui y sont énumérés, notamment afin de négocier, régler et signer les contrats avec des entrepreneurs, des fournisseurs de biens, des contrats de services, des renouvellements d'hypothèques et les contrats relatifs à l'embauche des employés.

Les propriétaires mandants disposent d'un certain degré de contrôle sur le propriétaire mandataire : le propriétaire mandataire doit obtenir l'accord des propriétaires mandants pour établir les conditions de travail et la rémunération des employés, ainsi que tout acte relatif à leur mise à pied. Le propriétaire mandataire a l'obligation de rendre des comptes aux propriétaires mandants.

De plus, les indices additionnels suivants, selon RQ, contribuent à appuyer l'existence d'une convention de mandat entre les propriétaires :

- Les pratiques comptables — Le fait que les dépenses soient déclarées aux autorités fiscales comme ayant été faites par les propriétaires mandants en fonction de leurs intérêts respectifs.
- L'acceptation des risques — Le fait que les propriétaires mandants tiennent indemne le propriétaire mandataire contre toute responsabilité, coûts ou autres dépenses pour lesquels il peut devenir responsable dans le cadre de son mandat.
- La rémunération — Le fait que le propriétaire mandataire se fasse rembourser les frais engagés pour le compte des propriétaires mandants.

(suite à la page 6)

INTERPRÉTATIONS RÉCENTES

D'INTÉRÊT (SUITE)

2) Copropriété indivise (vente de quotes-parts indivises et de droits de jouissance exclusifs aux indivisaires)

Lettre d'interprétation no 13-017624-001

Faits

- Deux copropriétaires indivis d'un immeuble de cinq logements non neufs procèdent à la construction de deux nouveaux logements.
- La nouvelle partie représente 42 % de l'immeuble, selon la quote-part indiquée dans la convention d'indivision.
- La JVM de l'immeuble à la fin des travaux est de 600 000 \$.
- La convention d'indivision prévoit le pourvoi de droits de jouissance exclusifs des indivisaires relativement à chaque quote-part de l'immeuble.
- La convention prévoit aussi des clauses relatives à la vente des quotes-parts indivises de l'immeuble comprenant les droits privatifs.
- Il est interdit de louer les logements.
- Deux ventes de quotes-parts indivises interviennent, l'une donnant accès à une nouvelle partie construite et l'autre à l'ancienne.

Questionnement

Les ventes des quotes-parts indivises sont-elles taxables?

Interprétation

L'analyse que fait RQ de la convention d'indivision est qu'elle a créé des parties distinctes d'immeubles, lesquelles s'apparentent à des logements en copropriété.

Lorsqu'un appartement est délimité comme unité distincte sur un plan enregistré en conformité avec le Code civil du Québec (C.c.Q.), il sera un « logement en copropriété ».

La convention d'indivision crée des droits personnels en faveur des indivisaires. Elle devient opposable aux tiers lorsqu'elle est publiée au Registre foncier du Québec (RFQ), conformément à l'article 1014 du C.c.Q.

La convention étudiée prévoit spécifiquement les délimitations de chaque appartement ainsi que les droits d'usage et de jouissance afférents aux quotes-parts de ces espaces. Y sont également joints, un plan et un certificat de localisation, réalisés par un arpenteur-géomètre, pour représenter les appartements et les différentes parties privatives et communes.

Dans ce contexte, la vente des droits dans la nouvelle partie constituera une fourniture taxable alors que l'autre sera exonérée.

L'analyse que fait RQ de la convention d'indivision est qu'elle a créé des parties distinctes d'immeubles, lesquelles s'apparentent à des logements en copropriété.

Lorsqu'un appartement est délimité comme unité distincte sur un plan enregistré en conformité avec le Code civil du Québec (C.c.Q.), il sera un « logement en copropriété ».

CHOIX OFFERT AUX PERSONNES ÉTROITEMENT LIÉES

RAPPEL

Le paragraphe 156(2) de la LTA permet à certains membres (membres déterminés) d'un groupe admissible (groupe de personnes morales, groupe de sociétés de personnes ou combinaison des deux, chaque personne étant étroitement liée l'une à l'autre) de faire un choix pour que certaines fournitures taxables effectuées entre elles soient considérées comme étant effectuées sans contrepartie. En TVQ, cet allègement est prévu à l'article 334 de la LTVQ.

Un groupe étroitement lié est constitué de personnes morales ou sociétés de personnes à l'égard duquel il y a propriété commune dans une proportion d'au moins 90 %.

Ce choix ne peut impliquer d'autres personnes, tels les particuliers ou les fiduciaires. Un particulier inscrit ne peut donc pas produire ce choix avec la société qu'il détient en propriété exclusive.

Présentement, le formulaire de choix FP-2025 doit être complété par les parties qui veulent se prévaloir du choix mais il n'a pas à être acheminé aux autorités fiscales.

Modifications proposées

Tel que nous vous en faisons part dans notre édition de février 2014 du Tacticien, le gouvernement fédéral a annoncé des modifications aux modalités d'application du choix visé par l'article 156 de la LTA et le Québec s'est harmonisé à ces changements. Rappelons ces changements et précisons les derniers développements à ce sujet.

Élargissement de l'application

À l'heure actuelle, il peut arriver que le choix prévu à l'article 156 de la LTA ne puisse être exercé par un nouveau membre d'un groupe étroitement lié au moment de l'acquisition initiale des actifs d'un autre membre du groupe si, par exemple, le nouveau membre ne possède pas d'autres biens avant d'exercer le choix.

Afin de régler ce problème, à compter du 1^{er} janvier 2015, une telle personne pourra effectuer le choix avec une autre personne étroitement liée s'il est raisonnable de s'attendre à ce que les acquisitions de biens par ce nouveau membre au cours des douze mois à venir serviront en totalité ou presque dans le cadre d'activités taxables menées en continu et que, pour cette même période, la totalité ou presque des fournitures de cette personne seront taxables.

Obligation de produire le formulaire de choix

À partir du 1^{er} janvier 2015, les parties à un nouveau choix devront produire celui-ci. Les parties à un choix exercé avant le 1^{er} janvier 2015 et qui est en vigueur à cette date devront aussi produire ce choix, mais elles auront jusqu'au 1^{er} janvier 2016 pour le faire.

À noter que pour les nouveaux choix à produire après 2014, c'est le premier déclarant des deux inscrits étroitement liés, parties à un nouveau choix, qui sera tenu à la production de ce choix.

Nouveau formulaire

Selon nos informations, le formulaire à produire à compter du 1^{er} janvier 2015 sera le FP-4616, qui devrait être disponible vers la fin de ce mois-ci. Il remplacera donc le formulaire FP-2025. Chaque personne ayant convenu d'utiliser les dispositions de l'article 156 de la LTA (article 334 de la LTVQ) devra donc produire ce nouveau formulaire aux dates indiquées ci-dessus.

Responsabilité solidaire

Finalement, les parties à un choix de l'article 156 de la LTA sont assujetties à une disposition de responsabilité solidaire à l'égard des obligations au titre de la TPS/TVH (taxe de vente harmonisée) pouvant découler de fournitures effectuées entre elles le 1^{er} janvier 2015 ou subséquemment.

(suite à la page 8)

CHOIX OFFERT AUX PERSONNES ÉTROITEMENT LIÉES (SUITE)

Particularités québécoises

Rappelons qu'en TVQ, des entreprises étroitement liées peuvent utiliser ce choix à l'égard d'un bien ou d'un service visé par les restrictions aux grandes entreprises (GE) sauf si le fournisseur n'a pas payé la TVQ² à l'égard du bien transféré ou s'il a eu droit à un RTI à son égard.

Notons également une autre restriction qui prévalait avant 2013 à l'égard des biens transférés à un assureur et visés par la restriction prévue à l'article 280 de la LTVQ (bien acquis pour remplacer un bien dans le cadre du règlement d'un sinistre). En raison de l'harmonisation, le 1^{er} janvier 2013, du régime de la TVQ à celui de la TPS/TVH en matière de services financiers, l'article 280 a été abrogé tout comme cette exception à l'application de l'article 334 de la LTVQ.

² Ou l'impôt sur la vente en détail (avant le 1^{er} juillet 1992).

DOSSIER DES COENTREPRISES IMPLIQUANT DES PRÊTE-NOMS - IL VOUS RESTE QUELQUES MOIS POUR RÉGULARISER VOTRE SITUATION

Toutefois, cette tolérance administrative n'est applicable que pour les périodes de déclaration se terminant avant le 1^{er} janvier 2015. Il est impératif que les personnes utilisant de telles structures et potentiellement visées par ce changement examinent attentivement leurs ententes à cette fin et prennent les mesures qui s'imposent d'ici le 31 décembre prochain.

Pour faire suite à notre communiqué de mars 2014 sur les situations impliquant des coentreprises, des mandataires et des prête-noms, nous désirons vous rappeler que la tolérance administrative relativement aux structures comportant un prête-nom ne se qualifiant pas à titre de participant **se termine le 31 décembre 2014.**

Tel qu'indiqué dans l'Avis 284³, l'ARC n'émettra aucune cotisation dans les dossiers impliquant des coentrepreneurs à une convention écrite ayant exercé le choix de coentreprise prévu au paragraphe 273(1) de la LTA, lorsque l'entrepreneur désigné ne se qualifie pas à titre de « participant » tel que défini par l'Énoncé de politique P-106, Définition administrative d'un « participant » à une coentreprise, et lorsque la TPS a été versée à l'ARC ou RQ. RQ suit aussi cette directive aux fins de la TVQ.

Toutefois, cette tolérance administrative n'est applicable que pour les périodes de déclaration se terminant avant le 1^{er} janvier 2015. Il est impératif que les personnes utilisant de telles structures et potentiellement visées par ce changement examinent attentivement leurs ententes à cette fin et prennent les mesures qui s'imposent d'ici le 31 décembre prochain.

Rappelons ce que nous indiquent l'Énoncé de politique P-106 et l'Avis 284.

Un « participant » désigne :

- soit une personne qui, aux termes d'une convention de coentreprise constatée par écrit, investit des ressources, garde sa part des recettes et assume sa part des pertes résultant des activités de la coentreprise;

- soit une personne sans intérêt financier qui est désignée comme l'exploitant de la coentreprise aux termes d'une convention écrite et **qui est responsable de la gestion ou des opérations de la coentreprise.**

Dans la plupart des structures de coentreprises actuelles utilisant des prête-noms, le prête-nom ne répond pas à cette définition car il est toujours un pur prête-nom, n'ayant d'abord aucun intérêt financier dans l'immeuble et n'étant habituellement pas responsable de la gestion ou des opérations de l'immeuble.

L'ARC fournit, dans l'Avis 284, les critères qui la guideront dans la détermination de la capacité d'une personne, qui ne détient pas d'intérêt financier dans une coentreprise, de gérer ou d'opérer la coentreprise.

« Pour qu'une personne soit considérée comme responsable de la gestion ou des opérations d'une coentreprise, elle doit avoir le pouvoir de gérer les activités quotidiennes de la coentreprise sans avoir besoin de la participation ni de l'approbation des autres participants. La preuve qu'une personne a la responsabilité nécessaire pour la gestion ou les opérations peut se traduire par la responsabilité d'engager des employés ou des entrepreneurs au nom de la coentreprise. Lorsque la personne n'engage pas d'employés pour exercer certaines des fonctions de l'entrepreneur, il est fort peu probable qu'elle soit considérée comme responsable de la gestion et des opérations de la coentreprise.

(suite à la page 10)

³ Avis 284 : Simples fiducies, sociétés prête-nom et coentreprises (février 2014).

DOSSIER DES COENTREPRISES IMPLIQUANT DES PRÊTE-NOMS - IL VOUS RESTE QUELQUES MOIS POUR RÉGULARISER VOTRE SITUATION (SUITE)

De plus, la personne ne serait pas considérée comme responsable de la gestion ou des opérations de la coentreprise simplement parce qu'elle remplit les déclarations de TPS/TVH relativement aux activités de la coentreprise.

Toutefois, on peut être responsable de la gestion ou des opérations sans nécessairement avoir le pouvoir de prendre des décisions opérationnelles importantes, telles que l'acquisition de certains des actifs principaux de la coentreprise ou la vente de ces derniers. Il peut s'agir seulement des fonctions quotidiennes nécessaires à l'exploitation de la coentreprise, mais il faut que cela comprenne la totalité ou du moins la plupart des principales fonctions nécessaires à l'exploitation de la coentreprise. Si une personne n'a pas de pouvoir, de pouvoir discrétionnaire ou de responsabilités autonomes, et que sa principale responsabilité consiste à détenir le titre de propriété au bénéfice des autres participants et à exercer des fonctions restreintes uniquement sur les instructions des participants, la personne ne serait pas considérée comme responsable de la gestion ou des opérations de la coentreprise et, par conséquent, ne serait pas considérée comme un participant à la coentreprise.

Aux fins du choix concernant les coentreprises prévu à l'article 273, une « simple fiducie » qui est une simple fiducie en droit ne peut être considérée comme l'entrepreneur d'une coentreprise. Une simple fiducie en droit a la propriété légale des actifs tandis que le ou les propriétaires bénéficiaires conservent la propriété effective et le pouvoir relativement à toute autre mesure visant les actifs.

En règle générale, une société prête-nom permet aux propriétaires bénéficiaires des actifs

d'utiliser son nom. Les sociétés prête-nom sont en général considérées aussi comme des coquilles vides qui n'exercent aucune activité, à part le fait de détenir des actifs au nom des propriétaires bénéficiaires. Toutes les autres fonctions sont exercées par la société prête-nom sur les instructions et sous l'autorité des propriétaires bénéficiaires. Lorsque la seule fonction d'une société prête-nom consiste à détenir la propriété des actifs d'une coentreprise et à permettre que son nom soit utilisé à la place de celui des participants dans le cadre des rapports de la coentreprise avec les tiers, la société prête-nom n'est pas considérée comme un participant aux fins du choix concernant les coentreprises. »

Plusieurs ententes actuelles désignent le prête-nom aux fins de la signature des baux, de la perception des loyers et précisent ses numéros de taxes pour permettre aux locataires commerciaux de réclamer des CTI et des RTI.

Dans les cas où de réels pouvoirs ont été consentis à une société prête-nom, nous vous invitons à vous assurer que les ententes traduisent clairement les conditions requises pour lui permettre de continuer d'agir comme l'opérateur de la coentreprise et de documenter clairement les fonctions et responsabilités qui lui sont confiées ou de modifier, le cas échéant, ces ententes pour qu'elles le permettent à l'avenir.

En raison de ce qui précède toutefois, certaines structures pourraient devoir être modifiées avant le 1^{er} janvier 2015, afin de changer le participant désigné aux choix de coentreprise.

(suite à la page 11)

DOSSIER DES COENTREPRISES IMPLIQUANT DES PRÊTE-NOMS - IL VOUS RESTE QUELQUES MOIS POUR RÉGULARISER VOTRE SITUATION (SUITE)

Dans le cas où un nouvel opérateur de la coentreprise devra être désigné, vous devrez également modifier la convention écrite de coentreprise afin de traduire ce changement, produire de nouveaux choix et les soumettre à RQ avant la date limite.

Le nouvel opérateur sera, à compter de la date indiquée (au plus tard le 1^{er} janvier 2015), tenu de remettre les taxes et réclamer les CTI et RTI dans les déclarations périodiques. De plus, comme les baux sont signés par ces sociétés prête-noms, il sera nécessaire que les locataires soient informés, par voie d'une lettre explicative, que les baux ont été assignés à une nouvelle personne et de leur fournir le nom et les numéros de TPS et de TVQ de celle-ci afin qu'ils puissent disposer de l'information réglementaire pour pouvoir appuyer leur réclamation de CTI et de RTI.

Vous devrez enfin déterminer si la simple fiducie ou la société prête-nom a toujours droit à l'inscription en taxes.

Chaque cas étant un cas d'espèces, d'autres alternatives pourraient s'avérer possibles.

Nous vous invitons à demander conseil, au besoin, à vos conseillers légaux ou fiscaux.

CONSTRUCTION : OBTENTION DE CONTRATS PUBLICS ET AUTORISATION DE L'AMF

Tel que déjà mentionné dans des Tacticiens antérieurs, les entreprises œuvrant dans le secteur de la construction qui désirent conclure des contrats et sous-contrats publics (ce qui inclut les contrats conclus avec les ministères, les sociétés d'État et les municipalités au Québec) doivent, depuis un certain temps, obtenir une « autorisation » auprès de l'Autorité des marchés financiers (AMF). Avant de délivrer ces autorisations, l'AMF consultera notamment le dossier fiscal de l'entreprise auprès de RQ.

Suite à son travail de consultation et d'obtention d'informations afférentes au demandeur de l'autorisation, l'AMF peut émettre soit l'autorisation, un préavis de refus ou une lettre de correctifs.

La lettre de correctifs sera émise lorsque l'AMF juge que le demandeur a, de façon répétitive et dans le cours de ses affaires, éludé ou tenté d'éluder l'observation des lois fiscales. Comme on peut le constater, il n'est pas nécessaire que le demandeur soit accusé de fraude ou se soit vu cotiser des pénalités pour omission volontaire ou grossière négligence pour recevoir une lettre de correctifs. Par exemple, si un demandeur s'est vu cotiser, lors de vérifications fiscales successives, des sommes substantielles en raison de faibles contrôles internes ou de non diligence quant aux exigences d'observation fiscale, l'AMF pourrait conclure que des correctifs doivent être apportés avant d'émettre une autorisation.

Dans un tel cas, l'AMF peut, par exemple, exiger du demandeur qu'il mandate un comptable professionnel agréé pour :

- Procéder à la préparation d'états financiers vérifiés pour la durée de l'autorisation;
- Effectuer la vérification et l'examen des documents relatifs aux versements de taxes incluant les RTI et CTI et aux écritures de régularisation, et ce, pour une période de trois ans;

- Produire à l'AMF une attestation faisant état des problématiques observées suite à la vérification, le cas échéant. Dans le cas contraire, produire à l'AMF, dans les meilleurs délais, une attestation annuelle à l'effet qu'aucune problématique n'a été observée dans l'entreprise suite à la vérification;
- Le cas échéant, faire des recommandations appropriées à l'entreprise quant aux problématiques relevées et transmettre ces recommandations à l'AMF.

En vertu de la *Loi sur les contrats des organismes publics*, l'AMF a de vastes pouvoirs en matière de conditions qu'elle peut imposer à une entreprise avant d'accepter de lui délivrer une autorisation. Tel que mentionné précédemment, ces exigences peuvent affecter directement les comptes externes de ces entreprises qui auront beaucoup plus de vérifications à effectuer et de rapports à émettre.

Il est important que les entreprises qui recevront une lettre de correctifs de l'AMF s'en occupent immédiatement et prennent les mesures nécessaires pour se conformer aux exigences à défaut de quoi une autorisation ne sera pas émise, ce qui pourrait mettre en péril la survie de l'entreprise visée.

Attestation de Revenu Québec pour le secteur de la construction

Le dernier budget du Québec faisait état de la mise en place d'un processus d'attestation de la conformité fiscale des fournisseurs de services dans le secteur de la construction. Nous comprenons que le projet doit se réaliser en deux étapes dont la première est prévue pour cet automne.

Saviez-vous que?

1) LE PARRAINAGE D'ACTIVITÉS

L'ARC a rendu dernièrement une interprétation relativement à l'application de l'article 135 de la LTA.

Rappelons qu'en vertu de cet article, le fait pour un organisme du secteur public (OSP) d'effectuer un service ou de céder à une personne qui parraine l'une de ses activités le droit d'utiliser une marque de commerce, un nom commercial, un droit d'auteur ou autre droit semblable appartenant à l'organisme, exclusivement pour faire la promotion ou la publicité de ce commanditaire, est réputé ne pas être une fourniture. Cette publicité ou promotion ne doit toutefois pas s'effectuer principalement par la voie de la radio, la télévision ou dans un medium écrit (journal, revue ou autre périodique).

Dans les faits soumis à l'ARC, l'organisme fournissait en retour de la contribution financière (la commandite), le droit de nommer un édifice ou un lieu.

Puisque l'objet de l'entente portait sur l'acquisition d'un bien meuble incorporel non prévu par l'article 135 et non d'un service de publicité, l'article 135 n'était pas applicable à cette situation.

Rappelons également que les dispositions du paragraphe 141.01(7) de la LTA permettent de déterminer si un organisme a droit à des CTI à l'égard des dépenses encourues pour effectuer la promotion ou la publicité du commanditaire. Appliqué à l'article 135 de la LTA, ce paragraphe précise qu'il faut déterminer le statut de taxe qu'aurait la fourniture des services de publicité en l'absence de cette présomption. Ainsi, lorsque l'organisme commandité est un organisme de bienfaisance ou une institution publique, les services de publicité rendus sont exonérés de TPS et aucun CTI n'est alors disponible (un remboursement partiel pourra, par contre, être réclamé). La situation pourra différer dans le cas d'un OBNL inscrit.

2) CHARGEMENT D'USAGE D'UNE IMMOBILISATION – IMMEUBLES

Lorsqu'une personne inscrite change l'usage qu'elle faisait d'un immeuble, des règles relatives au changement d'usage prévues dans la LTA et la LTVQ peuvent la contraindre à devoir remettre en totalité ou en partie les taxes réclamées à l'égard de l'acquisition de l'immeuble et des améliorations apportées à celui-ci.

À l'inverse, des dispositions de ces mêmes lois fiscales permettent à une personne inscrite de réclamer un remboursement des taxes réclamées lorsque le passage se fait d'un usage exonéré à un usage taxable.

Tel que le confirment le Mémoire 19.2.3 et le Bulletin d'interprétation TVQ. 379-1/R2, ces dispositions s'appliquent également aux immeubles de personnes (inscrites ou non) qui étaient des immeubles d'habitation.

Toute information fournie dans les présentes est de nature générale et ne doit pas être interprétée comme l'opinion des auteurs à quelque sujet que ce soit. Le lecteur serait bien avisé, avant d'utiliser cette information, de consulter des professionnels qui auront pris soin de faire un examen exhaustif des faits et du contexte dans lequel ils s'insèrent.

Jean-Marie Audet, CPA, CA
jmaudet@lanouetailleferaudet.com

Maude Fournier, avocate
mfournier@lanouetailleferaudet.com

Jean Lanoue, FCPA, FCA
jloue@lanouetailleferaudet.com

Suzanne Mercier, CPA, CA
smercier@lanouetailleferaudet.com

Alain Myette
amyette@lanouetailleferaudet.com

Mario Pépin
mpepin@lanouetailleferaudet.com

Michel Taillefer
mtaillefer@lanouetailleferaudet.com

Julia Topol, avocate, M. Fisc
jtopol@lanouetailleferaudet.com

2000, rue Peel, bureau 860, Montréal (Québec) H3A 2W5
Tél. 514-848-6220
www.lanouetailleferaudet.com