



DESTINATAIRE : *****

EXPÉDITEUR : *****
DIRECTION DE L'INTERPRÉTATION RELATIVE AUX ENTREPRISES

DATE : LE 2 DÉCEMBRE 2021

OBJET : **DEMANDE D'UNE PERTE À L'ÉGARD D'UN PLACEMENT DANS
UNE ENTREPRISE**
N/RÉF. : 21-055824-001

La présente donne suite à la demande d'interprétation que vous nous avez transmise *****.

Votre demande porte sur le traitement fiscal d'une créance irrécouvrable en vertu de la Loi sur les impôts (RLRQ, chapitre I-3), ci-après « LI ».

FAITS

Les faits, tels que nous les comprenons, se résument comme suit :

1. ***** , ci-après « Contribuable », est un actionnaire indirect de ***** , ci-après « Société A ».
2. Le ***** 20X3, Contribuable a prêté ***** \$ en faveur de Société A, ci-après « Prêt Société A ». Ce prêt portait intérêt.
3. Le ***** 20X3, Société A a prêté ***** \$ à l'une de ses filiales, ***** , ci-après « Société B ».
4. Pour l'année d'imposition terminée le ***** 20X4, Contribuable a exercé le choix prévu à l'article 299 de la LI à l'égard du Prêt Société A qu'il a considéré comme une créance irrécouvrable à la fin de cette année.

-
5. Contribuable a demandé que la perte à l'égard du Prêt Société A découlant de l'exercice du choix prévu à l'article 299 de la LI soit considérée comme une perte admissible à l'égard d'un placement dans une entreprise¹, ci-après « PAEPE ».
 6. Contribuable a demandé également que la PAEPE soit déduite de ses revenus réalisés en 20X1.

Pour l'année civile 20X4, les faits numéros 7 à 22 ci-dessous s'appliquaient à Société A et/ou à ses filiales :

7. Société A détenait les actifs suivants :
 - actions de Société B;
 - actions de *****, ci-après « Société C »;
 - actions de *****, ci-après « Société D »;
 - prêt consenti à Société B;
 - encaisse minime².
8. Société A, Société B, Société C et Société D étaient des sociétés privées sous contrôle canadien³, ci-après « SPCC ».
9. Société A détenait la totalité des actions votantes de Société B, Société C et Société D.
10. Société B, Société C et Société D étaient des sociétés rattachées⁴ à Société A.
11. Société B et Société C exploitaient principalement au Canada une entreprise admissible⁵ de commerce de *****. Ces sociétés étaient déficitaires.

¹ La définition de l'expression « perte admissible à l'égard d'un placement dans une entreprise » est prévue à l'article 1 de la LI, lequel renvoie à l'article 231 de la LI.

² Au ***** 20X4, l'encaisse était de ***** \$.

³ La définition de l'expression « société privée sous contrôle canadien » est prévue à l'article 21.19 de la LI.

⁴ Conformément au paragraphe a de l'article 1R6 du Règlement sur les impôts (RLRQ, chapitre I-3, r. 1), ci-après « RI ».

⁵ La définition de l'expression « entreprise admissible » est prévue à l'article 1 de la LI.

-
12. Société D n'exploitait pas d'entreprise⁶.
 13. Vous considérez que la juste valeur marchande, ci-après « JVM », des actions que détenait Société A dans le capital-actions de Société B, de Société C et de Société D était nulle.
 14. Les actifs de Société C ont tous été utilisés principalement dans une entreprise admissible exploitée principalement au Canada par celle-ci.
 15. Société B détenait divers actifs, notamment ***** % des parts de *****⁷, ci-après « Société E », une société en commandite constituée aux États-Unis dans l'État du Delaware en vertu du *Delaware Revised Uniform Limited Partnership Act*, ci-après « DRULPA »⁸.
 16. Sans tenir compte de sa participation dans Société E, la quasi-totalité des actifs restants de Société B a été utilisée principalement dans une entreprise admissible exploitée principalement au Canada par celle-ci.
 17. Société E détenait un seul actif, soit ***** % des parts de *****⁹, ci-après « Société F », une société en commandite constituée aux États-Unis dans l'État du Delaware en vertu du DRULPA¹⁰.
 18. Société F détenait uniquement comme actifs de la propriété intellectuelle, ci-après « Propriété intellectuelle ».
 19. Les contrats de société de Société E et de Société F indiquaient notamment que le but principal de ces sociétés de personnes était d'acheter, détenir, aliéner, concéder des licences ou de la Propriété intellectuelle et exercer des activités connexes.
 20. Société F a autorisé Société B à utiliser notamment des actifs de la Propriété intellectuelle en vertu d'une convention de licence, ci-après « Licence », d'une durée maximale de ***** ans, sans paiement de redevance.

⁶ Société D a cessé l'exploitation de son entreprise le ***** 20X3.

⁷ À titre de commanditaire.

⁸ Cette société de personnes a été constituée le ***** 20X3 (Société B a toutefois acquis son intérêt dans cette société de personnes le ***** 20X3).

⁹ À titre de commanditaire.

¹⁰ Cette société de personnes a été constituée le ***** 20X3.

-
21. Les actifs de la Propriété intellectuelle de Société F ont été utilisés principalement par Société B dans son entreprise admissible qu'elle a exploitée principalement au Canada.
 22. Société E et Société F n'ont pas réalisé de revenus.
 23. En ***** 20X5, Société B a présenté une proposition concordataire à ses créanciers en vertu des dispositions de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité (L.R.C. (1985), chapitre B-3). Il appert que la JVM des actifs de Société B était inférieure au montant de sa dette envers son créancier de premier rang qui est une institution financière.

QUESTIONS

Vous souhaitez établir si Contribuable a réalisé une PAEPE à l'égard du Prêt Société A. Dans ce contexte, vous posez les questions précises suivantes :

1. Pour l'application de la LI, est-ce qu'une société de personnes étrangère est une société de personnes ou une société par actions?
2. Comment doit-on considérer la participation dans une société de personnes qui est détenue par une société par actions afin de déterminer si cette dernière constitue une société qui exploite une petite entreprise¹¹, ci-après « SEPE »?
3. Est-ce qu'une participation dans une société de personnes étrangère peut constituer un actif utilisé principalement dans une entreprise admissible exploitée principalement au Canada?
4. Est-ce qu'un actif incorporel détenu à l'extérieur du Canada peut constituer un actif utilisé principalement dans une entreprise admissible exploitée principalement au Canada?
5. Est-ce qu'une perte réputée réalisée par un particulier à la suite de l'exercice du choix prévu à l'article 299 de la LI à l'égard d'une créance qui lui est due par une

¹¹ La définition de l'expression « société qui exploite une petite entreprise » est prévue à l'article 1 de la LI.

société de portefeuille et qui est devenue irrécouvrable peut être une PAEPE dans les circonstances suivantes :

- i) la société de portefeuille détient la totalité des actions d'une société opérante ainsi qu'une créance qu'elle lui a consentie à la suite du prêt reçu du particulier;
- ii) tous les actifs détenus par la société opérante sont attribuables à des éléments qui sont utilisés principalement dans une entreprise admissible qu'elle exploite principalement au Canada;
- iii) la JVM des actions du capital-actions de la société opérante et de la créance due par celle-ci est nulle depuis plus de 12 mois;
- iv) la société de portefeuille détient aussi un autre actif qui n'est pas utilisé principalement dans une entreprise admissible que celle-ci ou une société liée exploite principalement au Canada?

OPINION

- **Créances irrécouvrables**

Le premier alinéa de l'article 299 de la LI prévoit que lorsqu'un contribuable établit qu'une créance qui lui est due à la fin d'une année d'imposition, autre qu'une créance résultant de l'aliénation d'un bien d'usage personnel¹², est une créance irrécouvrable pour l'année, il est réputé, s'il en fait le choix dans sa déclaration fiscale, l'avoir aliénée à ce moment pour un produit nul et l'avoir acquise de nouveau, immédiatement après, à un coût nul.

Le moment à partir duquel une créance est considérée comme irrécouvrable pour l'application de l'article 299 de la LI est une question de fait. Le contribuable doit effectuer une évaluation honnête et raisonnable afin d'établir qu'une créance est devenue irrécouvrable¹³. Essentiellement, une créance constituera une créance irrécouvrable à la fin de l'année si, selon le cas :

¹² La définition de l'expression « bien d'usage personnel » est prévue à l'article 1 de la LI, lequel renvoie à l'article 287 de la LI.

¹³ *Rich c. Canada*, 2003 CAF 38.

-
- i) tous les recours judiciaires afin de recouvrir la créance ont été épuisés par le contribuable;
 - ii) le débiteur est devenu insolvable et n'est plus en mesure de rembourser la créance¹⁴.

Par ailleurs, pour être visée par l'article 299 de la LI, la créance ne doit pas résulter de l'aliénation d'un bien d'usage personnel.

- **PAEPE**

La perte réputée réalisée à la fin d'une année d'imposition par un particulier à la suite de l'exercice du choix prévu à l'article 299 de la LI peut constituer une PAEPE lorsqu'elle résulte notamment de l'aliénation d'une créance due par une société qui a été une SEPE à un moment quelconque dans les 12 mois qui ont précédé la fin de l'année d'imposition du particulier¹⁵.

Une société est une SEPE à un moment donné lorsqu'elle est une SPCC et que la totalité ou la quasi-totalité¹⁶ de la JVM des éléments de l'actif est attribuable à des éléments qui, à ce moment :

- i) sont utilisés principalement¹⁷ dans une entreprise admissible exploitée principalement au Canada par elle ou par une société qui lui est liée;
- ii) sont des actions du capital-actions d'une SEPE qui est rattachée à la société ou sont des dettes d'une telle SEPE¹⁸.

¹⁴ AGENCE DU REVENU DU CANADA, Folio S4-F8-C1, « Pertes au titre d'un placement d'entreprise », 17 février 2017, paragraphes 1.33 à 1.35, auxquels nous souscrivons.

¹⁵ La définition de l'expression « PAEPE » est prévue aux articles 1, 232.1 et 232.1.1 de la LI.

¹⁶ L'expression « la totalité ou la quasi-totalité » signifie au moins 90 %; Folio S4-F8-C1, précité, note 14, paragraphe 1.15, auquel nous souscrivons.

¹⁷ Le terme « principalement » signifie plus de 50 %; Folio S4-F8-C1, précité, note 14, paragraphe 1.15.

¹⁸ Paragraphe *a* de l'article 1R6 du RI et paragraphe *b* du premier alinéa de l'article 739 de la LI.

Réponse à la question 1

a) Commentaire général

Pour déterminer si une entité constituée en vertu d'une loi étrangère est une société de personnes ou une société par actions pour l'application de la LI, nous appliquons les paramètres établis par l'Agence du revenu du Canada, ci-après « ARC », pour l'application de la Loi de l'impôt sur le revenu (L.R.C. (1985), chapitre 1 (5^e suppl.)), ci-après « LIR ». L'ARC a émis les commentaires suivants au sujet des paramètres qu'elle a établis :

« L'ARC utilise de façon générale l'approche en deux étapes suivante afin de déterminer le statut d'une entité ou d'un arrangement étranger aux fins de la Loi :

1. Déterminer les caractéristiques de l'entité ou de l'arrangement commercial étranger en fonction du droit qui lui est applicable et des conditions prévues aux ententes se rapportant à l'entité ou à l'arrangement;
2. Comparer les caractéristiques de l'entité ou de l'arrangement commercial étranger avec celles des entreprises ou des arrangements commerciaux de droit canadien afin de déterminer à quel type d'entités ou d'arrangements il ressemble le plus fondamentalement.

La classification (*sic*) de l'entité ou de l'arrangement commercial étranger aux fins de la Loi correspondra à l'entité ou à l'arrangement commercial de droit canadien auquel il ressemble le plus. Cette classification implique une analyse et interprétation approfondie de divers documents légaux pertinents dans le contexte de la législation étrangère applicable. Elle constitue essentiellement une détermination de faits aux fins de l'application de la Loi. (...) ¹⁹ ».

¹⁹ AGENCE DU REVENU DU CANADA, Interprétation technique 2015-0588381I7, « Classification d'entités étrangères – LLC du Delaware, de New-York et de la Floride », 1^{er} décembre 2015.

b) Application à la présente situation

Société E et Société F ont été créées en vertu du DRULPA. Or, l'ARC a établi spécifiquement que les entités créées en vertu de cette loi sont considérées, pour l'application de la LIR, comme des sociétés de personnes dans la mesure où les éléments essentiels permettant de conclure à l'existence d'une société de personnes sont démontrés, soit, dans le cas d'une province régie par la *common law*, lorsque deux personnes ou plus exploitent une entreprise en commun en vue de réaliser un bénéfice²⁰.

Nous considérons qu'une société de personnes créée en vertu du DRULPA est, pour l'application de la LI, une société de personnes, dans la mesure où elle est une société de personnes en vertu du droit civil québécois. Plus particulièrement, le premier alinéa de l'article 2186 du Code civil prévoit ce qui suit :

« Le contrat de société est celui par lequel les parties conviennent, dans un esprit de collaboration, d'exercer une activité, incluant celle d'exploiter une entreprise, d'y contribuer par la mise en commun de biens, de connaissances ou d'activités et de partager entre elles les bénéfices pécuniaires qui en résultent. ».

Ainsi, pour qu'une société de personnes existe en vertu du Code civil, diverses conditions doivent être remplies. En premier lieu, une intention de conclure un contrat de société doit exister. En deuxième lieu, chaque associé doit fournir un apport pour former la société. Finalement, une société ne peut être formée que dans le but de faire un profit²¹.

Dans la présente situation, nous considérons que les faits et les contrats de société démontrent que les conditions prévues au Code civil pour qu'une société de personnes existe sont satisfaites pour Société E et Société F.

²⁰ AGENCE DU REVENU DU CANADA, Interprétation technique 2006-0216451I7, « Fondation privée investissant dans une S.P. », 19 janvier 2007; AGENCE DU REVENU DU CANADA, Interprétation technique 2000-0062015, « *Delaware Revised Uniform Partnership Act* », 21 décembre 2000; AGENCE DU REVENU DU CANADA, Folio S4-F16-C1, « Qu'est-ce qu'une société de personnes? », 24 novembre 2015, paragraphe 1.7, auquel nous souscrivons; *Backman c. Canada*, 2001 CSC 10, ci-après « *Backman* ».

²¹ REVENU QUÉBEC, Lettre d'interprétation 13-017797-001, « Société en commandite – Pertes admissibles d'un commanditaire », 16 août 2013; *177795 Canada Inc. c. La Reine*, 2007 CCI 569, paragraphe 11 (ce jugement a été confirmé par la Cour d'appel fédérale, *177795 Canada Inc. c. Canada*, 2009 CAF 19).

Pour plus de précision, nous considérons que l'intention de réaliser un profit dans le futur est présente, en dépit du fait qu'au cours de l'année 20X4, Société E et Société F n'ont pas réalisé de revenus²². Cette intention de réaliser un profit découle notamment des éléments suivants :

- Société E et Société F ont été formées seulement en 20X3;
- les contrats de société indiquent que l'intention des parties lors de la formation des sociétés était de nature commerciale (ces contrats précisent que le but visé est principalement d'acheter, de détenir, d'aliéner, de concéder des licences ou de la Propriété intellectuelle et d'exercer des activités connexes);
- Société E et Société F faisaient partie de la structure corporative du groupe de sociétés de Société B (cette dernière détenait, directement ou indirectement, ***** % des parts de ces sociétés);
- Société B utilisait des actifs de la Propriété intellectuelle appartenant à Société F dans l'exploitation de son entreprise.

Dans l'arrêt *Backman*, la Cour suprême du Canada enseigne que pour déterminer l'intention de réaliser un bénéfice, « il faut se demander quelles étaient les intentions des parties lorsqu'elles auraient formé la société de personnes. Il importe au départ de distinguer la motivation de l'intention. La motivation est ce qui pousse la personne à agir, alors que l'intention est l'objectif ou la fin que vise l'acte qui a été accompli »²³.

De plus, l'intention de réaliser un bénéfice peut exister malgré l'absence de profit :

« (...) Les tribunaux appelés à décider s'il y avait intention de réaliser un bénéfice ne doivent pas adopter ou utiliser une analyse purement quantitative. Le montant du bénéfice escompté n'est qu'un des divers facteurs à considérer. Le droit relatif aux sociétés de personnes n'exige pas la réalisation d'un gain net pendant une période déterminée afin d'établir qu'une activité est exercée dans le but de réaliser un bénéfice. Par exemple, une société de personnes peut subir des pertes lors du démarrage de son entreprise. Cela ne signifie pas que la relation qui existe n'est pas

²² Folio S4-F16-C1, précité note 20, paragraphe 1.14, auquel nous souscrivons : « Dans *Backman*, la Cour suprême a recommandé une approche pratique pour déterminer si une société de personnes existe. Pour déterminer si une telle société a été établie, il faut analyser et soupeser les facteurs pertinents eu égard à toutes les circonstances. ».

²³ *Backman*, précité note 2, paragraphe 22.

une société de personnes, pourvu toujours que l'entreprise soit exploitée dans le but de réaliser un bénéfice dans le futur. (...) ²⁴ ».

En conclusion, nous sommes d'avis que Société E et Société F sont des sociétés de personnes pour l'application de la LI.

Réponse à la question 2

a) Commentaire général

Lorsqu'une société détient une participation dans une société de personnes, il faut se référer à l'usage des actifs de la société de personnes (au prorata de la participation de la société dans la société de personnes), afin de déterminer si la totalité ou la quasi-totalité des actifs de la société est attribuable à des éléments d'actifs utilisés principalement dans une entreprise admissible exploitée principalement au Canada, tel que prévu à la définition d'une SEPE²⁵.

b) Application à la présente situation

Tel que mentionné précédemment, Société E et Société F sont des sociétés de personnes pour l'application de la LI. L'usage de leurs actifs doit par conséquent être examiné pour déterminer si Société B était une SEPE en 20X4.

Réponse à la question 3

Nous vous référons à nos commentaires formulés à la question 2 ci-dessus.

Réponse à la question 4

a) Commentaire général

Un actif incorporel détenu à l'extérieur du Canada peut constituer un actif utilisé principalement dans une entreprise admissible exploitée principalement au Canada, selon les faits pouvant s'appliquer à une situation donnée.

²⁴ *Id.*, paragraphe 24.

²⁵ AGENCE DU REVENU DU CANADA, Interprétation technique 2012-0453991C6, « Action admissible de petite entreprise », 5 octobre 2012.

b) Application à la présente situation

La Propriété intellectuelle détenue par Société F a été un actif utilisé principalement en 20X4 dans l'entreprise admissible exploitée principalement au Canada par Société B²⁶.

Par conséquent, nous considérons que Société B était une SEPE en 20X4 puisque la Propriété intellectuelle détenue par l'entremise de Société E et de Société F constituait un actif utilisé principalement dans une entreprise admissible exploitée principalement au Canada par Société B²⁷ et que la quasi-totalité de ses autres actifs a aussi été utilisée principalement dans une entreprise admissible exploitée principalement au Canada par celle-ci²⁸.

Réponse à la question 5

a) Commentaire général

Les faits soumis à notre attention sont insuffisants pour répondre précisément à cette question. À titre de commentaire général, la perte réalisée par le particulier à la fin de l'année d'imposition concernée pourrait ne pas être une PAEPE puisque la société de portefeuille ne serait pas une SEPE à un moment quelconque dans les 12 mois précédents ce moment :

- la JVM des actions dans le capital-actions de la société opérante et de la créance envers celle-ci est nulle depuis plus de 12 mois;
- le seul autre actif détenu par la société de portefeuille n'est pas utilisé principalement dans une entreprise admissible exploitée principalement au Canada par elle ou par une société qui lui est liée, ci-après « Actif inadmissible ».

Toutefois, advenant que la JVM des actions détenues dans la société opérante ou de la créance due par la société opérante ne soit pas nulle à un moment quelconque dans les 12 mois précédant la fin de l'année d'imposition concernée d'un particulier, la société de portefeuille pourrait possiblement être une SEPE et la perte réalisée par le particulier

²⁶ Voir le fait numéro 21 de la présente lettre.

²⁷ Société E détenait comme seul actif ses parts dans Société F alors que cette dernière détenait comme seul actif la Propriété intellectuelle.

²⁸ Voir le fait numéro 16 de la présente lettre.

pourrait être une PAEPE, dans la mesure où la JVM des actions et de la créance de la société opérante à ce moment quelconque représenterait la totalité ou la quasi-totalité de la JVM des éléments d'actifs de la société de portefeuille à ce moment quelconque.

Nous soulignons que la JVM d'un bien doit se déterminer en fonction des faits et des circonstances propres à chaque cas²⁹. Notamment, les actions dans le capital-actions d'une société pourraient avoir une certaine JVM si celle-ci détient des comptes fiscaux, comme un solde de pertes³⁰.

b) Application à la présente situation

Les actifs de Société A étaient constitués en 20X4 d'un montant d'encaisse minimale (***** \$), d'actions dans des filiales (Société B, Société C et Société D) qui, selon les informations que vous nous avez transmises, avaient une JVM nulle ainsi que d'un prêt en faveur de Société B qui avait une JVM nulle.

Par ailleurs, nous soulignons les circonstances particulières en l'espèce, soit :

- le montant de l'encaisse était minime;
- Société B et Société C étaient des SEPE³¹;
- Société D n'exploitait plus d'entreprise depuis le ***** 20X3;
- la JVM demeure une question factuelle.

Dans ce contexte, il pourrait être fort possible que les actions détenues par Société A dans le capital-actions de Société C et dans celui de Société B aient eu à un moment quelconque au cours de l'année 20X4 une certaine JVM qui permettrait de conclure que la totalité ou la quasi-totalité de la JVM des éléments d'actifs de Société A était

²⁹ Dans la décision *Henderson c. M.R.N.* (1973) A.C.F. n° 800 (CF 1^{re} instance), la Cour fédérale précise que la JVM d'un bien est le prix le plus élevé, exprimé en dollars, qui puisse être obtenu sur un marché ouvert qui n'est soumis à aucune restriction, lorsque les parties à la transaction sont bien informées, qu'elles agissent avec prudence, qu'elles n'ont aucun lien de dépendance entre elles et que ni l'une ni l'autre n'est forcée de quelque manière de conclure la transaction; AGENCE DU REVENU DU CANADA, Circulaire d'information IC 89-3, « Exposé des principes sur l'évaluation de biens mobiliers », 25 août 1989.

³⁰ AGENCE DU REVENU DU CANADA, Interprétation technique 2009-0330061C6, « Sociétés rattachées \ *Connected corporations* », 9 octobre 2009.

³¹ La totalité ou la quasi-totalité de leurs actifs a été utilisée principalement en 20X4 dans une entreprise admissible exploitée principalement au Canada par celles-ci.

attribuable à des éléments d'actifs qui consistaient en des actions du capital-actions d'une SEPE qui lui était rattachée. Dans ces circonstances, Société A pourrait avoir été une SEPE en 20X4. Puisque la réponse à cette question repose sur la JVM des actifs de Société A en 20X4, nous ne pouvons y répondre avec plus de précision.

CONCLUSION

Nous considérons que le Prêt Société A satisfait aux conditions énoncées à l'article 299 de la LI, c'est-à-dire que celui-ci était une créance irrécouvrable à la fin de l'année 20X4 et qu'il ne constituait pas un bien d'usage personnel pour Contribuable³², bien que ces éléments n'aient pas été soumis à notre analyse spécifiquement dans la présente demande d'interprétation.

Par ailleurs, sous réserve de nos commentaires formulés dans notre réponse à la question 5, la perte à l'égard du Prêt Société A découlant de l'exercice du choix prévu à l'article 299 de la LI par Contribuable pourrait constituer une PAEPE en vertu de l'article 232.1 de la LI puisqu'elle a résulté d'une créance due par Société A et que cette dernière pourrait avoir été une SEPE en 20X4.

³² Nous soulignons que le fait que Société B ait présenté une proposition concordataire à ses créanciers en ***** 20X5 tend notamment à démontrer que le Prêt Société A était irrécouvrable à la fin de l'année 20X4.