Document generated on 07/17/2025 11:31 p.m.

Les Cahiers de droit

Un aperçu de certaines dispositions de la taxe sur les produits et services en matière immobilière

André Lareau

Volume 32, Number 3, 1991

URI: https://id.erudit.org/iderudit/043097ar
DOI: https://doi.org/10.7202/043097ar

See table of contents

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)
1918-8218 (digital)

Explore this journal

Cite this article

Lareau, A. (1991). Un aperçu de certaines dispositions de la taxe sur les produits et services en matière immobilière. *Les Cahiers de droit*, *32*(3), 683–710. https://doi.org/10.7202/043097ar

Article abstract

The new goods and services tax (G.S.T.) came into effect on January 1, 1991. This tax goes well beyond the simple replacement of the former federal sales tax ; the G.S.T. covers not only transactions involving the manufacturer, it applies every time a taxable supply is made, including supply to the ultimate consumer. Furthermore, its application is much broader since it applies for instance to services rendered and to transactions involving realty.

The new tax is based on concepts that we may not be too familiar with in the area of traditional income tax. For instance, the notion of "supply" is a fundamental one that requires some explanation ; however, we can relate better to other notions such as "commercial activity". From now on, all transactions that are made in a commercial activity will be subject to the G.S.T., unless they are zero-rated supply or an exempt supply.

In this paper, we analyse some sections of the Excise Act dealing with the application of the G.S.T. in real estate matters. We will deal with the construction, renovation and transfer of residential and commercial real estate, as well as the change of use applicable to real estate. This analysis purports to be more descriptive in order to give the reader a better idea of what the new tax is all about, even though we might, at times, take a critical look at some of the sections.

Tous droits réservés © Faculté de droit de l'Université Laval, 1991

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

https://www.erudit.org/en/

Un aperçu de certaines dispositions de la taxe sur les produits et services en matière immobilière

André LAREAU*

La nouvelle taxe sur les produits et services (T.P.S.) est officiellement entrée en vigueur le 1er janvier 1991. Cette taxe va bien au-delà du simple remplacement de l'ancienne taxe fédérale de vente ; en effet, la T.P.S. vise non seulement les transactions impliquant le manufacturier, mais elle s'applique aussi à toutes les étapes de circulation d'une fourniture, et ce, jusqu'au consommateur final. De plus, l'assiette couverte par cette taxe est beaucoup plus étendue puisqu'elle vise entre autres les services et les transactions immobilières.

L'assujettissement à la nouvelle taxe est basé sur des concepts tantôt inusités, telle la notion de « fourniture », tantôt connus, telle la notion « d'activité commerciale ». Dorénavant, toutes les transactions effectuées dans le cadre d'une activité commerciale seront soumises à la T.P.S., sauf si elles font l'objet d'une exclusion. Parmi ces exclusions, nous retrouvons les fournitures détaxées et les fournitures exonérées.

Dans le cadre du présent article, nous analysons certaines dispositions de la Loi sur l'accise qui se rapportent à la taxe sur les produits et services en matière immobilière. Nous y verrons les conséquences inhérentes à la construction, à la rénovation et au transfert d'immeubles résidentiels et commerciaux, ainsi qu'au changement d'usage se rapportant à ces immeubles. Nous en ferons une analyse descriptive afin d'aider le lecteur à mieux saisir la portée de cette nouvelle législation tout en abordant parfois certaines notions d'un angle plus critique.

* Professeur, Faculté de droit, Université Laval.

Les Cahiers de Droit, vol. 32 n° 3, septembre 1991, p. 683–710

The new goods and services tax (G.S.T.) came into effect on January 1, 1991. This tax goes well beyond the simple replacement of the former federal sales tax; the G.S.T. covers not only transactions involving the manufacturer, it applies every time a taxable supply is made, including supply to the ultimate consumer. Furthermore, its application is much broader since it applies for instance to services rendered and to transactions involving realty.

The new tax is based on concepts that we may not be too familiar with in the area of traditional income tax. For instance, the notion of "supply" is a fundamental one that requires some explanation; however, we can relate better to other notions such as "commercial activity". From now on, all transactions that are made in a commercial activity will be subject to the G.S.T., unless they are zero-rated supply or an exempt supply.

In this paper, we analyse some sections of the Excise Act dealing with the application of the G.S.T. in real estate matters. We will deal with the construction, renovation and transfer of residential and commercial real estate, as well as the change of use applicable to real estate. This analysis purports to be more descriptive in order to give the reader a better idea of what the new tax is all about, even though we might, at times, take a critical look at some of the sections.

Pages

1. La nécessité d'une réforme 686
1.1. L'impopularité de la taxe d'accise 686
1.2. Processus ayant mené à l'adoption de la nouvelle taxe 687

2. Mécanique générale de la T.P.S. 689
2.1. La notion de fourniture 689
2.2. La notion d'activité commerciale 690
2.2.1. L'aventure à caractère commercial 691
2.2.1.1. L'option de payer la T.P.S. 692
2.3. Moment d'assujettissement à la taxe 693
2.4. Obligation de payer la T.P.S. 694

3. Immeubles d'habitations 695
3.1. Définitions 695
3.2. Conséquences de la fourniture exonérée 696
3.3. Maisons neuves 697
3.3.1. La notion de résidence habituelle 697
3.3.2. Les contrats de construction 698
3.3.3. Le remboursement de taxe 699

Pages

3.4. Vente de maisons usagées 701
3.5. Rénovations 701
3.6. Usage mixte et changement d'usage 703
3.7. Garanties, dépôts et saisies 705
3.8. Locations 706
3.8.1. À titre résidentiel 706
3.8.2. À titre commercial 706
3.9. Exploitation agricole 707
3.10. Petit fournisseur 708
3.11. Fourniture à soi-même 708

Conclusion 709

Le projet de loi C-62 modifiant la *Loi sur la taxe d'accise* a été sanctionné le 17 décembre 1990. Cette loi créait un nouveau régime de taxation, la taxe sur les produits et services (T.P.S.[1]), qui remplaçait l'archaïque taxe d'accise. Cette dernière avait vu le jour en 1924, soit sept ans après que le gouvernement fédéral ait décidé de créer un impôt sur le revenu qui, au départ, devait être un impôt temporaire destiné à financer les dépenses de guerre.

C'est surtout à l'automne 1990, lors de son étude au Sénat, que ce projet a suscité les plus vives controverses et a retenu davantage l'attention du public. Bien entendu, la majorité des Canadiens avaient jusque-là entendu parler de la T.P.S., mais sans trop y croire ou sans en comprendre les implications. Lorsque la majorité libérale au Sénat a choisi de bloquer le projet au cours de la deuxième moitié de 1990, les médias ont commencé à scruter davantage le projet, permettant ainsi à la population d'être mieux informée sur ce nouveau régime de taxation multistade qui devrait entrer en vigueur le 1er janvier 1991. Le gouvernement Mulroney n'allait pas laisser mourir au Sénat ce projet mis en branle en 1984 et connu à l'époque sous le vocable « business transfer tax »[2]. La solution consistait alors à procéder à une nomination en bloc d'un nombre suffisant de sénateurs de façon à ce que le Sénat soit composé d'une majorité de conservateurs. Ce qui fut fait tout au cours de l'automne 1990 de sorte que le 17 décembre 1990, la T.P.S. est devenue une réalité.

---

1. Dans le présent texte, le terme « taxe » sera parfois utilisé pour désigner la « T.P.S. » et ce, uniquement afin d'alléger le texte.
2. Pour une étude sur le sujet, voir J.R. Kesselman, *The BTT, the Tax Mix, and the Tax Reform*, Toronto, Association canadienne d'études fiscales, 1986.

1. La nécessité d'une réforme

Avant le 1er janvier 1991, la taxe fédérale de vente était perçue au niveau du manufacturier et son taux général était de 13,5 % sauf pour les matériaux de construction, alors soumis à un taux de 9 % et les télécommunications à un taux de 11 %. Cette taxe devait rapporter, en 1991, des recettes de l'ordre de $ 18,5 milliards[3], constituant ainsi plus de 150 % des recettes perçues par l'impôt sur les sociétés et le tiers des revenus provenant de l'impôt des particuliers[4].

Le taux applicable de la taxe d'accise a fluctué énormément au cours des années, les gouvernements reconnaissant ainsi d'une part l'efficacité de cette taxe comme élément générateur de revenus et d'autre part son impact important sur l'économie du pays. Alors que le taux de cette taxe était fixé à 1 % en 1930, il atteignait 8 % durant la période de 1936 à 1951 ; à cette date, il fut porté à 10 %. Puis, il a été haussé à 11 % en 1959 et à 12 % en 1967. Toutefois, afin de contribuer à réduire l'inflation du milieu des années 1970, le taux fut ramené à 9 % en 1978. Puis, il est passé graduellement à 10 % en 1983, 11 % en 1985, 12 % en 1987 et 13,5 % en 1987[5].

1.1. L'impopularité de la taxe d'accise

Sous plusieurs aspects, cette taxe n'était pas très populaire. Analysée du point de vue de l'administration fiscale, elle était coûteuse à administrer. En effet, bien que son application ait été limitée à 75 000 contribuables, permettant ainsi de croire à une administration fort simple et relativement peu coûteuse, elle contenait pas moins de 22 000 dispositions d'exceptions[6]. Sa complexité faisait en sorte que le nombre de litiges portés devant les tribunaux ne cessait d'augmenter, passant de 108 en 1987-1988 à 215 pour les premiers six mois de l'année 1989[7]. De plus, sa fiabilité en tant que source de recettes était mise en doute ; en effet, la taxe ne s'appliquant pas à tous les secteurs de l'économie, les revenus générés pour le gouvernement étaient donc tributaires de la performance de l'industrie manufacturière.

D'autre part, l'assiette fiscale étant restreinte aux produits fabriqués au Canada et à la valeur à l'acquitté pour les produits importés, elle créait

3. MINISTÈRES DES FINANCES, *Taxe sur les produits et services, Document technique*, Ottawa, 1989, p. 10.
4. THE NATIONAL FINANCES, *An analysis of the revenues and expenditures of the government of Canada-1990*, Toronto, Association canadienne d'études fiscales, 1991, p. 7.1.
5. J.H. PERRY, *Taxation in Canada*, 4e éd., Toronto, Association canadienne d'études fiscales, 1984, p. 88.
6. MINISTÈRE DES FINANCES, *supra*, note 3, p. 3.
7. *Id.*, p. 8.

un fardeau inéquitable par rapport aux secteurs d'activité non visés par la taxe de même qu'elle augmentait le coût de production des biens canadiens face aux biens importés. En effet, les fabricants canadiens devaient charger la taxe sur le prix de vente du bien, lequel comprenait généralement les coûts de commercialisation et de distribution, alors que l'importateur d'un bien ne payait la taxe que sur la valeur à l'acquitté, ce qui avait pour conséquence de ne pas soumettre à la taxe les coûts de commercialisation et de distribution de ces produits puisque ces dépenses étaient engendrées après à l'importation. Au surplus, cette taxe avait comme impact évident celui de réduire la compétitivité de l'économie canadienne sur le marché des exportations, les coûts des biens fabriqués au Canada étant haussés du montant de la taxe[8].

Sous le régime de la taxe d'accise, il était excessivement difficile de mesurer le montant total de taxe applicable à la production d'un bien. Par exemple, le manufacturier de meubles qui doit acheter son bois de l'usine effectuait une transaction sujette à la taxe puisque cette transaction portait sur des biens manufacturés. La transaction visant les meubles fabriqués par le manufacturier était aussi sujette à la taxe d'accise, créant ainsi un potentiel d'imposition multiple, puisqu'aucun crédit n'était accordé au manufacturier de meuble pour la taxe payée lors de l'achat du bois ayant servi à la fabrication des meubles.

Du côté du contribuable, cette taxe était invisible puisqu'elle faisait partie intégrante du coût des biens acquis. Bien que la visibilité d'une taxe ne la rende pas moins régressive et n'en atténue pas pour autant l'impact financier dévastateur pour le consommateur, ce dernier est néanmoins en droit d'être informé du fardeau fiscal qu'il doit supporter lors de l'acquisition d'un bien.

Une façon de remplacer cette taxe aurait été d'augmenter l'impôt sur le revenu ; toutefois, cette augmentation aurait dû se chiffrer à 35 % pour combler le manque à gagner[9]. Ceci, en retour, aurait sérieusement miné l'incitation des particuliers à travailler et à épargner au Canada et aurait causé un certain exode vers nos voisins américains où les taux d'imposition sont déjà substantiellement inférieurs aux nôtres.

1.2. Processus ayant mené à l'adoption de la nouvelle taxe

Le processus menant à la disparition de la taxe d'accise et à la création de la taxe multistade a débuté par un énoncé du gouvernement en novem-

8. J.H. PERRY, *Taxation in Canada*, 5e éd., Toronto, Association canadienne d'études fiscales, 1990, p. 122.
9. MINISTÈRE DES FINANCES, *supra*, note 3, p. 6.

bre 1984 indiquant son intention d'étudier une telle possibilité et la décision de remplacer la taxe fédérale de vente fut finalement prise en juin 1987, lors du dépôt du livre blanc sur la fiscalité. Dès le budget d'avril 1989, le gouvernement annonça la création d'une taxe sur les produits et services dont le taux serait de 9 % et qui serait applicable à compter de janvier 1991. Suivirent en août 1989 le dépôt d'un document technique et en octobre 1989, celui de l'avant-projet de loi sur la T.P.S. Puis, le 19 décembre 1989, le gouvernement annonçait son intention de réduire le taux de la taxe de 9 % à 7 %, créant ainsi un manque à gagner de $5.4 milliards devant être compensé par d'autres mesures fiscales.

Cette taxe multistade utilisée dans 48 pays à travers le monde tire son origine du système français où elle a vu le jour dans les années 1950. Elle existe sous deux formes bien particulières. La taxe peut s'appliquer à toutes les étapes de circulation du produit, la « Allfasen Steuer » ; elle peut aussi être restreinte à seulement quelques niveaux de transactions, par exemple le manufacturier et le distributeur, la « Mehrfasen Steuer »[10].

La taxe sur les produits et services fait partie de la première catégorie puisqu'elle s'applique à tous les niveaux de production et de transfert du bien. Afin d'éviter de créer un système de taxe surmultiplié, un mécanisme de crédit de taxe sur intrants a été instauré de façon à ce que la taxe payée par tous les intervenants faisant partie de la chaîne de production et de distribution, les détaillants y compris, leur soit remboursée ou créditée.

D'autre part, afin de contrer la critique la plus répétée à l'égard de la taxe multi-stade, qui est d'ailleurs commune à toutes les taxes à la consommation, soit le problème de la régressivité de cette taxe, un crédit d'impôt spécial a été introduit à la *Loi de l'impôt sur le revenu*[11] afin de venir en aide aux contribuables à faibles revenus pour supporter le poids de cette taxe qui frappe tous les consommateurs. Le crédit maximum qui peut être reçu lorsque le revenu familial n'excède pas 24 090 $ devait au départ se chiffrer à 275 $ par année et 100 $ pour chaque enfant de moins de 19 ans ; il fut par la suite réduit à 190 $ par adulte et 100 $ par enfant[12]. Cette réduction du crédit constitue, entre autres mesures, le prix à payer pour profiter d'un taux de T.P.S. de 7 % au lieu de 9 %.

Nous avons choisi d'offrir au lecteur ce bref survol de la petite histoire de la taxe sur les produits et services afin de le familiariser avec ce domaine

10. Le nom allemand vient du fait que les théories de ces mécanismes d'imposition proviennent de l'Allemagne. Voir à ce sujet B. Terra, *Sales taxation : the case of value added tax in the European Community*. Deventer, Boston, Series on International Taxation, n° 8., Kluwer Law and Publishers, 1988, p. 25.
11. *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.C. 1970-71-72, c. 63, art. 122.5.
12. *Loi sur la taxe sur les produits et services*, L.C. 1990, c. 45, art. 48.

vaste et encore bien nouveau. Toutefois, dans le cadre de la présente étude, notre attention se portera sur l'étude des dispositions visant le domaine immobilier et son impact vis-à-vis la T.P.S.

2. Mécanique générale de la T.P.S.

Le principe général qui se dégage de la législation sur la T.P.S. est qu'une taxe de 7 % est payable sur toute fourniture taxable effectuée dans le cadre d'une activité commerciale. Ceci implique donc que la taxe ne sera pas payable sur les fournitures non taxables, soit les fournitures détaxées et les fournitures exonérées, de même que sur les fournitures exécutées en dehors du cadre d'une activité commerciale (sauf exceptions). Il s'agira donc d'identifier ce que la loi[13] entend par activité commerciale[14] ainsi que de déterminer quelles fournitures sont exonérées[15] et lesquelles sont détaxées.

2.1. La notion de fourniture

Le terme « fourniture » utilisé dans le cadre de la législation sur la taxe sur les produits et services ne tire pas sa source de la loi de l'impôt sur le revenu et, partant, il serait risqué d'en comprendre la signification en tentant un parallèle avec la terminologie à laquelle nous sommes habitués en vertu de la loi de l'impôt sur le revenu. Dans le cas qui nous concerne, le terme fourniture désigne non seulement la vente et le louage, mais aussi la donation, l'aliénation, le troc, l'échange et tout transfert en général[16].

Une fourniture exonérée en matière immobilière désigne, par exemple, la vente de maison non neuve ou de condominium non neuf, la vente d'immeuble à logements usagés, la location à long terme en matière résidentielle, la fourniture des services rendus au propriétaire ou locataire d'un condominium lié à l'occupation ou à l'utilisation du logement (frais communs) etc. ... En France, sous le régime de la taxe sur la valeur ajoutée (t.v.a.) une opération exonérée est une opération qui se situe hors du camp d'application de la t.v.a. parce qu'elle ne présente pas un caractère économique, ou se situe dans le champ d'application de la t.v.a. mais en est exonérée par une disposition spéciale de la loi, tel l'exercice de la profession médicale[17]. Il est intéressant de noter que sous la loi créant le régime

13. À moins d'indication contraire, toute référence à la « loi » est une référence à la *Loi sur la taxe d'accise*, L.R.C. 1985, c.E-15, et toute référence à un article de loi est une référence à un article de cette loi.
14. Art. 123.
15. Annexe V, partie 1.
16. Art. 123.
17. *Code général des impôts*, art. 261.

juridique de la T.P.S., l'exercice de la profession d'avocat constitue une activité commerciale et les services qui sont alors rendus dans l'exercice de cette profession constituent des fournitures taxables, sauf lorsque l'avocat est admissible au régime des petits fournisseurs[18]. Par opposition, en France, sous le régime de la t.v.a., l'exercice de la profession d'avocat constitue une activité exonérée, mais l'avocat peut choisir de se soumettre volontairement à la t.v.a. de façon à réclamer des crédits de taxe pour les acquisitions taxables effectuées dans le cadre de sa profession. Cette décision sera prise en fonction du genre de clientèle de l'avocat puisque si la clientèle est constituée principalement d'entreprises qui peuvent réclamer des crédits de taxe, la taxe chargée par l'avocat ne sera pas ultimement supportée par ce client ; si la clientèle est constituée de particuliers non reliés à une opération commerciale, ces derniers assument le poids de la taxe et l'avocat préfèrera possiblement offrir un service non taxable. Dans la suite de ce parallèle avec la t.v.a. française, notons que quatre taux de taxe existent en France, soit :

— le taux super-réduit de 5,5 % applicable aux produits alimentaires et d'origine agricole, à l'exception des boissons et des dépenses de restaurant ;

— le taux réduit de 7 % applicable aux médicaments, logement, transport de personnes, culture et agriculture ;

— le taux majoré de 33,33 % applicables aux objets de luxe (fourrures, parfums, caviar, tabacs, pierres), à la luxure (les ouvrages et spectacles pornographiques et tout ce qui se voit ou s'achète dans un sex-shop), et à l'audio-visuel sauf les téléviseurs, les disques et les cassettes préenregistrées qui bénéficient du taux normal ; depuis septembre 1987, les automobiles sont soumises aux taux majoré de 28 % alors qu'elles relevaient auparavant du taux majoré de 33,33 %.

— le taux normal de 18,60 % applicable à toutes les autres opérations, sauf si elles sont expressément exonérées.

2.2. La notion d'activité commerciale

Une activité commerciale est définie comme l'exploitation d'une entreprise, un projet à risque et une affaire de nature commerciale ainsi qu'une activité comportant la fourniture d'immeubles[19]. Toutefois, la loi s'empresse d'indiquer que les activités qui comportent la réalisation d'une fourniture exonérée ne constituent pas une activité de nature commerciale.

---

18. Ceux dont la facturation annuelle est inférieure à 30 000 $; voir art. 148.
19. Art. 123.

De la même façon, les activités exercées sans attente raisonnable de profit ne constituent pas une activité commerciale. Cette brève définition implique par conséquent qu'une activité qui pourrait sembler constituer une activité de nature commerciale n'en sera pas une dans la mesure où elle comportera une fourniture exonérée, telle la vente d'un immeuble d'habitation usagé qui, sauf exceptions, se qualifiera comme fourniture exonérée[20].

Le statut du vendeur de l'immeuble et sa position fiscale relativement à cet immeuble seront généralement des éléments dont il faudra tenir compte afin de déterminer si l'acheteur doit payer la taxe lors de cet achat. Par exemple, si un contribuable planifie la construction d'un chalet qui ne sera pas sa résidence habituelle et que, ce faisant, il procède à l'achat d'un terrain, sur lequel il érige le chalet, il faudra déterminer si le terrain acquis est exempt de taxe. Afin de répondre à cette question, nous devrons vérifier si le vendeur exerçait une activité commerciale lors de cette vente, donc s'il était en quelque sorte le promoteur du site, ou si le vendeur était simplement un contribuable qui avait acheté ce terrain il y a de cela quelques années et qui, rencontrant d'énormes difficultés financières, a décidé de se départir de ce terrain en faveur du contribuable. La question qui se pose alors est de savoir si le vendeur exerçait le commerce de vente de terrains. Si le vendeur est une compagnie ou une société de personnes qui œuvre dans ce domaine de façon courante, l'achat du terrain par le consommateur constituera une fourniture taxable simplement parce que la loi n'indique pas qu'une telle fourniture constitue une fourniture exonérée[21].

2.2.1. L'aventure à caractère commercial

Le vendeur d'immeubles peut être un particulier qui avait simplement acquis ce terrain dans le but de le revendre à profit si l'occasion se présentait, sans pour autant tomber dans la catégorie des promoteurs immobiliers. Nous faisons ici référence à la notion d'aventure à caractère commercial dont une bonne illustration se retrouve dans la célèbre affaire *Ministère du Revenu national* c. *Taylor*[22]. Dans cette cause, un employé d'une compagnie avait effectué une transaction au cours de laquelle il avait acheté et revendu plus de 1 500 tonnes de plomb. Il s'agissait alors de déterminer si le revenu généré par cette vente était un gain en capital ou un revenu d'entreprise. Il fut jugé que, compte tenu de la quantité des biens visés par la transaction et de la façon dont l'employé l'avait effectuée, cette

20. Annexe V, partie 1, art. 2.
21. Annexe V, partie 1, art. 9.
22. *Ministère du Revenu national* c. *Taylor*, (1956-1960) R. C. de l'E. 3.

transaction était une aventure de nature commerciale et, partant, le revenu qui en découlait était un revenu d'entreprise.

Par conséquent, une transaction impliquant une aventure à caractère commercial constitue une fourniture taxable sauf que la loi prévoit une exception dans le cas de vente d'immeuble par un particulier et ce, même si le profit généré par le vendeur constituera du revenu d'entreprise aux fins de la loi de l'impôt sur le revenu. Cette fourniture immobilière par vente effectuée par un particulier constitue, sauf exception, une fourniture exonérée. Aucune taxe ne sera alors payable lors de l'acquisition de cet immeuble.

À toutes les fois que le vendeur déclare à l'acquéreur que la fourniture est exonérée en vertu de la loi, soit en raison du statut du vendeur ou autrement, et que, par conséquent, aucune T.P.S. n'est payable par l'acquéreur, ce dernier devrait toujours obtenir du vendeur un affidavit énonçant l'exonération. Si toutefois cet énoncé s'avère être mensonger, le vendeur sera seul responsable du paiement de la T.P.S. sauf si l'acquéreur savait ou aurait dû savoir qu'il ne s'agissait pas d'une telle fourniture. Lorsque le vendeur est ainsi redevable du paiement de la taxe, aucun recours ne lui est ouvert afin de lui permettre de récupérer la T.P.S. qu'il paiera, puisque la loi indique que l'acquéreur est présumé avoir effectué le paiement de la T.P.S. alors que le vendeur est présumé avoir perçu ce même montant[23].

2.2.1.1. L'option de payer la T.P.S.

Toutefois, la loi offre à ce vendeur de fourniture exonérée la possibilité d'opter pour que cette fourniture soit qualifiée de fourniture taxable[24]. Il peut paraître paradoxal de voir un contribuable exonéré d'impôt demander au ministre la possibilité de rendre cette transaction imposable. Tel que nous le verrons plus loin, le vendeur d'un bien non soumis à la taxe dans le cas d'une fourniture exonérée est en fait plus pénalisé que le vendeur du bien soumis à la taxe. En rendant cette vente taxable, le vendeur pourrait bénéficier de crédits de taxe sur intrants et recevoir un remboursement pour la taxe payée entre autres à l'agent immobilier et à l'arpenteur par le vendeur.

Maintenant que nous avons jeté un bref regard sur ce qu'est la T.P.S. en matière immobilière, nous allons procéder à une analyse détaillée de quelques aspects plus particuliers de cette législation.

---

23. Art. 194.
24. Annexe V, partie 1, al. 9 b).

2.3. Moment d'assujettissement à la taxe

La règle générale en matière de T.P.S. est que la taxe, lorsqu'elle est payable, est due par l'acquéreur de la fourniture aussitôt que le paiement est effectué ou que le montant devient payable[25]. Toutefois, en matière immobilière, la règle est quelque peu différente et varie selon que l'on se trouve en situation de vente de fourniture immobilière ou de contrat de construction.

— Vente d'un logement neuf et copropriété (condo)[26].

Si la possession est transférée à l'acquéreur après 1990 et avant l'enregistrement de l'immeuble en copropriété, la T.P.S. est payable par l'acquéreur lorsque la propriété est transférée à l'acquéreur ou 60 jours après le jour de l'enregistrement, le premier des deux étant à survenir.

— Toute autre vente d'immeuble[27].

Il faut alors se référer à la convention de vente et payer la taxe au jour du transfert de la propriété ou de la possession, le premier étant à survenir.

— Bail écrit[28].

La taxe est payable le jour où le locataire est tenu de payer le loyer selon les termes du bail. Il pourrait donc arriver que le locataire fasse défaut de payer son loyer et que le locateur soit tenu de verser la taxe lors de sa prochaine remise de taxe, même s'il ne l'a pas effectivement perçue.

— Contrat de construction, de rénovation, de transformation ou de réparation d'un immeuble[29].

La taxe est payable au plus tard le dernier jour du mois qui suit le mois où les travaux sont presque achevés, ce qui signifie que si la construction se termine le 1er mai 1991, la taxe n'est due par l'acquéreur que le 30 juin 1991, soit le dernier jour du mois suivant la fin des travaux.

Dans un contrat de construction, il arrive fréquemment que l'acquéreur retienne des montants en vertu de la loi ou en vertu du contrat écrit. Dans ce cas, la demande de paiement par l'entrepreneur ne sera pas une facture. D'autre part, si les montants sont retenus conformément à la loi ou à une convention écrite en attendant que les travaux soient complétés totalement ou en partie, la taxe devient payable sur ce montant lorsqu'il est payé ou qu'il devient payable, le premier en date étant à survenir[30].

25. Par. 168(1) et 152(1).
26. Al. 168(5)a).
27. Al. 168(5)b).
28. Par. 152(2).
29. Al. 168(3)c).
30. Par. 168(7) ; voir aussi mémorandum-tps 300-6-13, en date du 14 janvier 1991.

Lorsque des paiements échelonnés sont exigibles à des dates déterminées selon les modalités du contrat, la taxe est payable au premier en date du jour où le paiement est versé et du jour où ce paiement devient exigible selon les termes du contrat[31], que le versement soit ou non effectué.

2.4. Obligation de payer la T.P.S.

La responsabilité de payer la T.P.S. est une obligation législative imposée à la personne qui reçoit une fourniture[32] et cette obligation lui incombe alors même que le contrat entre deux parties ne fait aucune mention de cette taxe. Si l'auteur de la fourniture paie cette taxe au lieu et place de l'acquéreur de la fourniture, il pourra en récupérer le paiement comme s'il s'agissait d'un montant que l'acquéreur lui devait[33]. D'autre part, l'obligation de percevoir la T.P.S. incombe généralement au vendeur[34]. Il existe toutefois des circonstances où l'acquéreur doit s'autocotiser[35]. C'est ce qui se produit lors de la vente taxable d'un immeuble dans les circonstances suivantes :

— le vendeur est un non résident ;

— l'acquéreur est un inscrit, donc une personne qui exerce une activité commerciale, qu'il soit un particulier ou autre ; toutefois, si l'acquéreur est un particulier, il n'y a pas d'autocotisation dans le cas où le bien vendu est un immeuble d'habitation, cette expression étant définie comme étant un bâtiment qui comporte au moins une habitation mais excluant entre autres un hôtel ; d'autre part, une habitation comprend une maison, un condo, un jumelé, une maison en rangée, une résidence d'étudiants ou de personnes âgées, une maison de pension, etc. ...

Par conséquent, un résident canadien qui vend un immeuble à un promoteur immobilier ou à tout autre inscrit n'a pas à exiger le paiement de la T.P.S. lors de la vente, sauf si l'immeuble est un immeuble d'habitation et que l'acheteur est un particulier. Afin de se protéger, le vendeur devra donc prendre soin de s'assurer que l'acquéreur est un inscrit et, si le bien vendu est un immeuble d'habitation, qu'il n'est pas un particulier. La T.P.S. doit être retenue par le vendeur si l'acquéreur d'un immeuble d'habitation est un particulier parce qu'il est plus probable que la fourniture effectuée par ce particulier acquéreur relativement à cet immeuble soit une

31. Al. 152(1)c) et par. 168(2) ; voir aussi le mémorandum-tps, *id.*
32. Par. 168(1).
33. Art. 224.
34. Par. 221(1).
35. Par. 221(2).

fourniture exonérée, pour laquelle le fournisseur (le particulier) n'aura droit à aucun crédit de taxe sur intrants. Lorsque l'acquéreur est une personne morale, il est plus plausible de croire que cette acquisition se fait dans le cadre ordinaire des affaires de cette société, donc qu'elle aura droit à un crédit relativement à cette acquisition.

Pourquoi le législateur a-t-il permis que l'acquéreur s'autocotise dans le cas mentionné précédemment ? La dette fiscale créée par l'obligation de payer la T.P.S. est compensée par le crédit de taxe découlant de cette acquisition dans le mesure où ce paiement de taxe génère un crédit de taxe pour l'acquéreur. Par exemple, si le promoteur immobilier fait l'acquisition d'un terrain au coût de 500 000 $, cette acquisition donne lieu à un paiement de taxe de 35 000 $, qui en retour lui accorde un crédit de taxe. Alors, pourquoi exiger de ce promoteur le paiement de la taxe à l'achat de l'immeuble si le remboursement lui sera acquis le mois suivant. Afin de pallier cette difficulté d'ordre purement pratique, il fut décidé de permettre que cette compensation puisse être effectuée par l'inscrit lui-même[36].

Tel que mentionné précédemment, si le vendeur est un non-résident, l'acquéreur a le devoir de ne pas faire le paiement de T.P.S. au vendeur et il doit remettre ce montant directement au ministre du Revenu. De plus, l'acquéreur devra évidemment s'assurer que les retenues d'impôt[37] ont été effctuées si le vendeur est un non-résident sous peine d'en encourir une responsabilité personnelle.

3. Immeubles d'habitations

3.1. Définitions

La fourniture d'un immeuble d'habitation signifie généralement la vente ou la location d'un bâtiment dans lequel se trouve au moins une habitation, soit un endroit occupé à titre résidentiel. Ceci comprend alors un immeuble à logements, une maison individuelle, une maison en rangée, un condo, un semi-détaché, etc.[38].

Pour qu'un immeuble d'habitation soit désigné comme tel, il importe peu que l'habitation soit vacante, il faut cependant que la dernière occupation l'ait été à titre résidentiel ou de pension. Une habitation neuve peut quand même être qualifiée d'habitation si elle est destinée à servir à titre résidentiel et si elle n'a jamais servi à une autre fin auparavant.

---

36. Par. 221(2) et 228(4).
37. Art. 116 *Loi de l'impôt sur le revenu*, *supra*, note 11 et 1101 et s. de la *Loi sur les impôts*, L.R.Q. c.I-3.
38. Art. 123.

Par conséquent, l'acquéreur d'un vieil édifice abritant des commerces qui désire le convertir pour en faire sa résidence principale devra payer la taxe sur cette acquisition puisque cet immeuble n'est pas un immeuble d'habitation, même si, en principe, les habitations usagées sont exemptes de T.P.S. En effet, règle générale parmi les immeubles, seuls les immeubles d'habitation constituent des fournitures exonérées ; par conséquent, dans la mesure où l'immeuble ne se qualifie pas d'immeuble d'habitation, aucune exclusion n'existe et la T.P.S. devient payable. Toutefois, l'acquéreur est alors présumé être le constructeur d'un immeuble d'habitation ayant effectué des rénovations majeures à l'immeuble[39], et, tel que nous le verrons plus loin, ceci donnera ouverture au remboursement partiel de taxe pour maisons neuves dans la mesure où l'immeuble est utilisé à titre de résidence habituelle par le particulier.

La location d'un appartement pour une occupation à titre résidentiel constitue aussi une fourniture exonérée, à condition que le bail soit d'une durée minimum d'un mois[40]. De même, la location d'une habitation (pourvu que cette occupation soit à titre résidentiel ou de pension) à un prix qui ne dépasse pas 20 $ par jour constitue aussi une fourniture exonérée[41].

3.2. Conséquence de la fourniture exonérée

La notion de fourniture exonérée implique qu'aucune taxe n'est payable par celui qui la reçoit et qu'aucun crédit de taxe ne peut être réclamé par celui qui effectue la fourniture. Par exemple, le propriétaire d'un immeuble à logements ne pourra charger aucune taxe à ses locataires qui occupent l'immeuble sur une base résidentielle ; toutefois, il ne pourra réclamer aucun crédit de taxe sur intrants au titre de l'acquisition de l'immeuble, des améliorations qu'il y apporte ou des autres dépenses qu'il y effectue, même s'il a lui-même supporter le poids de la T.P.S. lors de l'acquisition de certaines de ces fournitures.

Celui qui effectue une fourniture exonérée doit donc payer la taxe sur ses achats, sauf lorsque les fournitures acquises sont exonérées, tels les immeubles d'habitations usagés. Par conséquent, lorsqu'un médecin achète un immeuble dans lequel il compte tenir une clinique médicale, il devra payer des taxes sans pouvoir réclamer un crédit de taxe. Toutefois, lors de la vente de l'immeuble, un crédit de taxe sera octroyé à ce médecin si l'immeuble est vendu dans le cadre d'une fourniture taxable ; le montant de crédit sera égal au moins élevé du montant de taxe payé lors de l'acquisi-

39. Par. 190(1).
40. Annexe V, partie 1, al. 6 a).
41. Annexe V, partie 1, al. 6 b).

tion et du montant de taxe perçu lors de la vente de l'immeuble par le médecin[42].

3.3. Maisons neuves

La vente d'immeubles d'habitation neufs constitue une fourniture taxable, ce qui oblige l'acquéreur à payer la taxe de 7 %, donnant ainsi au vendeur la possibilité de réclamer des crédits de taxe sur intrants pour les taxes payées lors de la construction de l'immeuble. Sous l'ancien régime, la taxe fédérale de vente équivalait à environ 4,5 % du prix de vente de l'immeuble. Avec l'avènement de la T.P.S., le gouvernement a voulu instaurer un système neutre qui ne pénalise pas indûment l'industrie de la construction et les acheteurs de maisons neuves. Par conséquent, l'acquisition par un particulier d'un condominium ou d'un immeuble d'habitation à logement unique qui constitue une fourniture taxable donnera à l'acquéreur le droit de recevoir un remboursement de taxe équivalant à 2,5 % du prix d'acquisition lorsque le montant payé n'excède pas 350 000 $, ce remboursement ne pouvant excéder 8 750 $. Au delà de ce montant, le remboursement de taxe est réduit de telle sorte qu'il ne sera que de la moitié de 8 750 $ lorsque le prix payé est de 400 000 $ et qu'il sera de zéro lorsque le prix sera de 450 000 $ ou plus[43].

Afin de se qualifier pour le remboursement, l'acquéreur doit être un particulier qui achète directement du constructeur un immeuble d'habitation à logement unique qui servira de résidence habituelle pour lui-même, pour une personne qui lui est liée ou pour son ex-conjoint. Notons que nous parlons ici d'une vente taxable du terrain et d'un immeuble d'habitation neuf ou substantiellement rénové.

3.3.1. La notion de résidence habituelle

La notion de résidence habituelle diffère de celle de résidence principale que l'on retrouve dans la *Loi de l'impôt sur le revenu*[44]. La loi de l'impôt spécifie qu'il ne peut y avoir qu'une seule résidence principale par famille pour les fins de l'exemption du gain en capital alors que la législation sur la T.P.S. ne contient pas de telle restriction de telle sorte que le remboursement de taxe s'applique au titre de l'acquisition de la maison de ville et de la maison de campagne par le même propriétaire, dans la mesure où ce dernier peut démontrer que ces deux résidences servent de résidence

42. Art. 193.
43. Art. 254.
44. Al. 54 g). *Loi de l'impôt sur le revenu*, *supra*, note 11.

habituelle[45]. Il est toutefois intéressant de constater que le texte anglais relatif à la loi sur la T.P.S. utilise l'expression *primary place of residence*, alors que le texte français rend cette expression de deux façons distinctes : « résidence habituelle »[46] à l'article 254 et « résidence principale »[47] à l'article 255, ce dernier s'applique à l'acquisition d'une habitation en coopérative.

L'immeuble d'habitation à logement unique vise seulement une maison individuelle, un semi-détaché, une maison en rangée, une maison mobile, un condominium ; cette catégorie a été étendue afin de couvrir l'acquisition d'un duplex. Par conséquent, tout immeuble contenant plus de deux habitations (logements) ne se qualifiera pas pour le remboursement de T.P.S. Toutefois, puisque le duplex se qualifie pour le remboursement, est-ce que ceci signifie que l'acquéreur d'un duplex qui occupe une moitié de cet immeuble et qui loue l'autre côté pourra, de ce fait, obtenir un remboursement de T.P.S. sur le prix total de l'acquisition, même la portion servant à la location, puisque l'immeuble lui sert de résidence habituelle ? Il serait quelque peu étrange que la loi soit si permissive puisque, tel qu'indiqué précédemment, les acquisitions d'immeuble aux fins de placement ne se qualifient pas pour le remboursement.

3.3.2. Les contrats de construction

Plutôt que de se porter acquéreur de l'immeuble par voie d'achat, le particulier peut choisir de donner à contrat la construction de l'immeuble après avoir fait l'acquisition du terrain. Dans cette situation, il aura droit à un remboursement de taxe.

Toutefois, dans le contexte de vente de l'immeuble, le remboursement maximal n'est possible que dans la mesure où le terrain et l'immeuble constituent des fournitures taxables pour l'acquéreur et que le total de la considération payable pour ces deux articles est inférieur à 350 000 $. Dans le contrat de construction, il est possible que le terrain ait été acquis par le particulier en tant que fourniture exonérée, et que, partant, il ait été exempt de T.P.S. pour l'acquéreur. Dans un tel cas, si les limites de 350 500 $ au titre de fournitures taxables s'appliquaient, la limite de 350 000 $ ne s'appliquerait que pour la valeur des fournitures taxables relativement à l'habitation, et ce, sans égard à la valeur du terrain. Le remboursement maximal serait donc accordé pour une maison ayant une valeur supérieure à ce qui était anticipé par le législateur. Pour cette raison, le rembousement

45. Par. 254(2).
46. Al. 254(2)b).
47. Al. 255(2)c).

maximal sera limité à 1 720 $ ou 10 % de la taxe payée par l'acquéreur, le moins élevé des deux étant applicable, lorsque le terrain acquis par l'acquéreur était exempt de T.P.S.[48].

Il nous faut tirer la conclusion qu'il est probablement plus avantageux pour celui qui désire donner à contrat la construction d'une maison de luxe de faire l'acquisition d'un terrain sur lequel il aura une taxe à payer puisque, ceci lui permettra de recevoir un remboursement maximal qui passera de 1 720 $ à 8 750 $. Par exemple, si le terrain coûte à l'aquéreur 50 000 $ et que la construction de la maison coûte 300 000 $, la taxe totale sera de 24 500 $ si ce deux items sont taxables. Le remboursement de taxe sera alors de 8 750 $, ce qui donne un coût réel de T.P.S. de 15 750 $. D'autre part, si le terrain constitue une fourniture exonérée, aucune taxe ne sera payable sur le terrain ; toutefois, l'acquéreur sera néanmoins redevable de la taxe sur la construction de la maison de 300 000 $ soit 21 000 $. Dans cette circonstance, puisque le terrain ne constitue pas une fourniture taxable, le montant maximal de remboursement de taxe sera de 1 720 $, ce qui donne un coût réel de T.P.S. de 19 280 $, soit un coût supplémentaire de 3 530 $ par rapport à l'acquisition du terrain avec T.P.S.

Il est à noter que la vente d'un terrain non agricole sera toujours considérée comme étant une activité commerciale, sauf lorsqu'elle sera effectuée par un particulier ou une fiducie dont l'ensemble des bénéficiaires sont des particuliers. Toutefois, même dans ces circonstances, la vente sera taxable si[49] :

— le terrain est utilisé comme immobilisation dans une entreprise du particulier ou de la fiducie ;

— le terrain est vendu dans le cours normal des affaires du particulier ou de la fiducie, par exemple un promoteur immobilier ;

— le particulier, sans être promoteur immobilier, est impliqué dans une aventure à caractère commercial et choisi de considérer la vente du terrain comme une fourniture non exonérée ;

— la fourniture est réputée effectuée, suite à un changement d'usage, en vertu de l'article 206 ou 207 de la loi.

3.3.3. Le remboursement de taxe

Le remboursement de taxe prévu à la loi ne s'applique théoriquement que pour les maisons neuves. Toutefois, le remboursement s'appliquera même lorsque le contracteur aura revendu la maison à un promoteur qui en

48. Par. 256(2).
49. Annexe V, partie 1, art. 9.

aura fait l'acquisition dans un but de revente. En effet, la définition du terme constructeur[50] inclut non seulement la personne qui réalise la construction mais la personne qui fait faire la construction ainsi que celle qui acquiert un droit sur l'immeuble en vue de le revendre avant qu'il soit occupé à titre résidentiel. De plus, l'acquisition d'une maison ayant subi des rénovations substantielles peut aussi donner lieu à un remboursement identique.

Le remboursement de taxe pour les maisons neuves doit être demandé par l'acquéreur dans les quatre ans suivant le jour où la propriété de l'immeuble lui est transférée[51]. Le constructeur peut toutefois choisir d'accorder lui-même le remboursement à l'acquéreur. Par la suite, le contracteur fera lui-même la demande de remboursement au ministère. Cette façon d'opérer peut constituer une excellente technique de marketing qui risque d'influencer positivement les clients, puisque ceci les dégage d'un fardeau administratif qui répugne à plusieurs et leur permet de ne pas avoir à suppporter le financement de ce remboursement qui tarde toujours trop à arriver. Lorsque le remboursement est effectué par le contracteur, cette demande doit être présentée au constructeur par l'acquéreur dans les quatre ans suivant le transfert de la propriété de l'immeuble et doit être produite sur le formulaire prescrit[52].

Le contracteur qui choisit de verser lui-même le remboursement à l'acquéreur de la résidence s'expose toutefois à certains risques. En effet, s'il sait ou devrait savoir que le particulier n'a pas droit au remboursement, il sera solidairement tenu au paiement de cette taxe avec l'acquéreur de l'immeuble. Par exemple, nous avons indiqué que si l'habitation ne constitue pas la résidence habituelle de l'acquéreur, aucun remboursement de taxe n'est prévu par la loi. Il pourra être difficile pour le constructeur de vérifier les prétentions de l'acquéreur et nous suggérons au constructeur de s'abstenir d'assumer le remboursement en cas de doute.

Lorsque la demande de remboursement est faite suite à un contrat de construction et non à un contrat de vente d'immeuble, le délai pour faire la demande de remboursement est réduit à deux ans[53].

Il est à noter que la demande de remboursement ne vise que la taxe payée pour le terrain et la construction de l'immeuble et ne peut en aucun cas viser la taxe payée au titre des travaux de terrassement, clôture, frais légaux, frais de déménagement etc. .

50. Art. 123.
51. Par. 254(3).
52. Par. 254(4) et 254(5).
53. Par. 256(3).

3.4. Vente de maisons usagées

La vente d'immeubles d'habitations usagés constitue généralement une fourniture exonérée non sujette à la T.P.S., par conséquent, sur laquelle aucun crédit n'est accordé au vendeur. Toutefois, dans certains cas, la vente de cet immeuble usagé générera un paiement de taxe. Par exemple, dans le cas où le vendeur a réclamé un crédit de taxe sur intrants relativement à l'acquisition de l'immeuble ou aux améliorations qui y ont été apportées et qu'il n'a pas repayé cette taxe suite à un changement d'usage. Cette exception est censée viser le cas où le vendeur de l'immeuble a utilisé le bien dans le cadre de son commerce et qu'il a, par conséquent, réclamé des crédits de taxe relativement à cette acquisition. Or, puisque des crédits ont été réclamés, nous nous trouvons dans une situation similaire à celle d'une vente de maison neuve assujettie à la T.P.S. et pour laquelle le contracteur a bénéficié de crédits de taxe sur intrants.

Le même principe s'applique dans le cas présent ; c'est-à-dire que dans la mesure où le vendeur de cet immeuble a déjà perçu un crédit de taxe sur intrants, l'acquéreur de cette fourniture exonérée, donc qui ne servira pas dans un cadre commercial, doit payer la taxe sur cet immeuble et cette taxe ne sera pas créditable lors d'une vente subséquente, sauf pour le remboursement partiel dont il sera question plus loin et sauf dans la mesure où l'immeuble devient par la suite utilisé à des fins commerciales.

Bien que les maisons usagées ne soient pas généralement assujetties à la T.P.S., tous les autres frais inhérents à la vente ou à l'acquisition demeurent taxables ; les frais légaux, les frais d'arpentage, la commission de l'agent d'immeuble, les frais de déménagement, etc. .

3.5. Rénovations

Dans le langage de la législation portant sur la T.P.S., deux types de rénovations peuvent être apportés à un immeuble : les rénovations majeures[54] ou les rénovations mineures. Dans le cas où le propriétaire d'un immeuble à logements fait effectuer des rénovations, le coût de ces travaux sera assujetti à la T.P.S., sans qu'il puisse avoir la possibilité de demander un crédit de taxe puisqu'il rend ainsi une fourniture exonérée. Le même principe s'applique pour le propriétaire d'une résidence principale, sauf qu'il nous faut alors déterminer si les rénovations effectuées peuvent être qualifiées de majeures. En d'autres termes, les travaux sont-ils d'une ampleur telle que seule la carcasse de la résidence est demeurée intacte ? Si les rénovations sont qualifiées de majeures, la fourniture exécutée est assimilée à une construction neuve et le propriétaire de la résidence

54. Art. 123.

a droit à un remboursement de taxe selon les calculs effectués pour les acheteurs de maison neuve[55]. Lorsque les rénovations ne sont pas majeures et qu'elles sont effectuées par le propriétaire de la résidence principale, aucun crédit de taxe n'est disponible pour la taxe payée lors des rénovations puisque cette dépense, n'étant pas encourue dans le cadre de la construction d'une maison neuve, constitue simplement une dépense de nature purement personnelle.

D'autre part, une personne peut acheter un immeuble d'habitation afin de le rénover et de le revendre. Dans ce contexte, il est alors probable que l'immeuble ait été acheté en tant que fourniture exonérée et que, par conséquent, aucune T.P.S. n'ait été payée par le rénovateur lors de l'acquisition. Le rénovateur aura certes de la taxe à payer pour les achats effectués dans le processus de rénovation, mais il pourra réclamer des crédits de taxe sur intrants lors de la vente de cette résidence puisque cette vente est effectuée dans le cadre des opérations de son commerce de rénovations de maisons.

Lorsqu'une personne acquiert une résidence dans le but de la revendre et y effectue des rénovations mineures, le nouvel acquéreur de cette résidence n'aura pas à payer la T.P.S. puisque cette résidence n'a pas été convertie en maison neuve et qu'elle constitue par conséquent une fourniture exonérée. Toutefois, ce résultat crée un certain déséquilibre puisque si le nouvel acquéreur de la résidence avait fait exécuter ces travaux sur une base contractuelle par le rénovateur, le coût total des travaux facturés au nouvel acquéreur, y compris la main-d'œuvre et les matériaux, aurait été assujetti à la T.P.S.

Toutefois, lorsque le nouveau propriétaire acquiert la résidence usagée du rénovateur, aucune T.P.S. n'est payable lors de l'acquisition mais le montant qu'il verse inclue certainement la portion de taxe payée par le rénovateur-vendeur afin que ce dernier ne diminue pas sa marge bénéficiaire. Puisque aucune taxe n'a été payée par le contracteur au titre des salaires versés à ses employés, ce montant de taxe impayé constitue certainement un rabais pour le propriétaire. En d'autres termes, si je veux me porter acquéreur d'une maison nécessitant des rénovations mineures au prix de 100 000 $, je pourrai demander à mon contracteur de l'acheter à ce prix, d'effectuer à ses frais les travaux de 30 000 $, (formés de 20 000 $ de main-d'œuvre et de 10 000 $ de matériaux) et de me revendre la maison au prix de 100 000 $ plus 30 000 $ plus la T.P.S. qu'il a déboursée dans le processus de rénovations, soit 7 % de 10 000 $. Nous pouvons ici constater que puisque ce contracteur n'a pas payé de T.P.S. sur les salaires versés à

55. Par. 256(2).

ses employés, le montant que je paierai ne comprendra pas de volet T.P.S. sur la main-d'œuvre. Afin de rétablir l'équilibre, une T.P.S. spéciale sera chargée à ce contracteur sur la portion de frais encourus qui n'a pas été sujette à la T.P.S., ceci visant surtout les salaires payés à ses employés[56].

3.6. Usage mixte et changement d'usage

Lorsqu'une personne effectue des fournitures exonérées, les immeubles acquis ou loués afin de rendre ces fournitures ne donneront pas lieu à un crédit de taxe sur intrants même si les dépenses encourues pour rendre ces services ont été assujetties à la T.P.S., tel le paiement du loyer ou l'acquisition de l'immeuble servant à la fourniture de l'immeuble. Par exemple, le médecin qui achète l'immeuble abritant la clinique médicale ne pourra réclamer aucun crédit de taxe pour cette acquisition[57]. Toutefois, si le médecin effectue une vente taxable de l'immeuble, il pourra récupérer la taxe payée lors de l'acquisition sauf s'il vend l'immeuble à un prix inférieur au prix qu'il avait lui-même payé, auquel cas le crédit de taxe sera restreint à la taxe perçue lors de cette vente[58].

L'immeuble peut aussi avoir une double vocation, c'est-à-dire servir pour la clinique médicale et abriter des locaux commerciaux. Dans un tel cas, un crédit de taxe pourrait être réclamé pour toute la portion relative aux locaux commerciaux à condition que le pourcentage d'utilisation à des fins de location commerciale excède 10 %[59]. Entre 10 % et 90 %, le crédit de taxe sera pris au prorata de cet usage commercial, et si l'usage commercial atteint 90 %, le crédit sera équivalant à 100 %, puisque la loi définit le terme « exclusif » comme signifiant plus de 90 %[60].

D'autre part, la loi a prévu certaines règles particulières en matière de crédit de taxe lorsque le propriétaire du bien est un particulier et qu'un bien immeuble est acquis dans le cadre de ses activités commerciales. Pour qu'un crédit de taxe soit accordé, l'immeuble ne doit pas servir principalement pour son utilisation personnelle ou l'utilisation personnelle d'une personne qui lui est liée[61]. Par exemple, si un avocat convertit une portion de sa résidence principale en bureau d'affaires, il ne pourra bénéficier de crédits de taxe que dans la mesure où l'immeuble n'est pas utilisé principalement pour des fins personnelles, le terme « principalement » étant généralement entendu comme signifiant plus de 50 %. Par consé-

56. Art. 192.
57. Annexe V, partie 2.
58. Par. 193(1).
59. Voir la définition du terme « exclusif » à l'article 123.
60. Par. 169(2) et art. 206.
61. Art. 207.

quent, si l'immeuble est utilisé à 55 % pour des fins commerciales et 45 % pour les fins de sa résidence, il pourra réclamer des crédits de taxe équivalant à 55 % de la taxe payée relativement aux dépenses de la résidence. Si l'immeuble avait une vocation purement résidentielle et qu'il devient utilisé dans une proportion d'au moins 50 % pour des fins commerciales, le contribuable est réputé, selon les règles de changement d'usage, avoir fait l'acquisition dans cette proportion de 50 % d'un immeuble pour des fins commerciales. Le contribuable est également réputé avoir payé la T.P.S. en vertu de cette acquisition et ceci donnera une ouverture à un crédit de taxes sur intrants pour ce paiement fictif de taxes[62].

Tel que nous l'avons indiqué précédemment, lorsqu'une maison neuve ou substantiellement rénovée est acquise après 1990 afin de servir de résidence habituelle, l'acquéreur bénéficie d'un remboursement partiel de T.P.S. Si cette même résidence devient utilisée pour les fins du bureau d'avocat du propriétaire dans une proportion d'au moins 50 %, un changement d'usage s'ensuit et un crédit de taxe sera accordé au contribuable en fonction de la taxe payée lors de l'acquisition ou de la taxe qui serait payable sur la valeur marchande de l'immeuble si cet immeuble était acquis au jour du changement d'usage. Or, bien qu'une taxe ait été payée par le particulier lors de l'acquisition de cette maison neuve, une portion de cette taxe a été remboursée et nulle part dans la loi on indique que la notion de « taxe payable » ne comprend pas la taxe qui a été remboursée au contribuable. Il s'avère donc que le contribuable pourrait recevoir un crédit de taxe même pour le montant de taxe qu'il a déjà reçu en remboursement, bénéficiant ainsi d'un double paiement.

Lorsque l'usage qui est fait d'un immeuble par un particulier passe de principalement commercial à principalement personnel, ce particulier devra payer la T.P.S. sur la valeur complète de l'immeuble, et ce, même sur la portion qui était déjà utilisée à titre personnel ; toutefois un crédit de taxe sur intrants est octroyé à cette personne afin de rembourser la taxe exigée sur la portion d'utilisation qui était déjà personnelle[63].

Des règles semblables s'appliquent aussi aux changements d'usages des immeubles de contribuables qui ne sont pas des particuliers, sauf que la notion de « principalement » ne s'applique pas. Par exemple, une diminution d'usage commercial est une augmentation d'usage d'une fourniture exonérée par une corporation entraîne un paiement de T.P.S. dans cette même proportion alors qu'une augmentation d'usage commercial entraîne un crédit de taxe.

---

62. Al. 208(2)b).
63. Par. 207(1).

Les institutions financières, pour leur part, peuvent utiliser le prorata selon l'usage commercial réel qui en est fait, même s'il est inférieur à 10 %, puisque l'extension de la définition du terme « exclusif » ne s'étend pas aux institutions financières[64].

3.7. Garanties, dépôts et saisies

Lorsque le propriétaire d'un bien immobilier donne une garantie immobilière, cette dernière ne génère aucun taxe puisqu'elle constitue un effet financier dont la fourniture est exonérée aux fins de la loi[65]. Donc, le fait d'accorder une hypothèque ou de donner mainlevée de l'hypothèque ne constitue pas une fourniture taxable. De la même façon, si l'immeuble est saisi par le créancier hypothécaire, cette saisie ne génère pas de T.P.S. puisque la fourniture du bien est présumée être effectuée pour une considération de zéro[66].

Si, par la suite, le créancier hypothécaire vend le bien ou le loue à des tiers, la taxe devient exigible puisque la loi présume que cette fourniture est exécutée dans le cadre des activités commerciales du créancier saisissant[67], sauf si la fourniture constitue une fourniture exonérée. Si le créancier saisissant utilise le bien, il devra alors payer la taxe sur la valeur du bien[68], et, s'il est inscrit, il pourra réclamer un crédit pour un montant équivalent.

Lorsque la vente du bien immeuble est effectuée par le tribunal en exécution d'une ordonnance, cette vente n'est pas réputée être effectuée dans le cadre d'une activité commerciale et est donc exempte de taxe[69].

Généralement, une offre d'achat en matière immobilière est accompagnée d'un dépôt servant à garantir la bonne foi de l'offrant. Lorsque ce dépôt est effectué, aucune T.P.S. n'est payable à moins que le vendeur reconnaisse ce paiement comme la contrepartie d'une fourniture[70] ; par conséquent, ce n'est que lorsque la transaction est complétée ou annulée et que le dépôt est conservé par le vendeur qu'ils constitue la contrepartie d'une fourniture taxable auquel cas le vendeur doit remettre un montant de 7/107 au titre de la T.P.S.[71]. L'offrant pourra, quant à lui, s'il est un inscrit, réclamer un crédit de taxe relativement à ce dépôt[72].

64. Art. 123, définition du terme « exclusif ».
65. Art. 123.
66. Par. 183(1).
67. Par. 183(2).
68. Par. 183(3).
69. Par. 183(4).
70. Par. 168(9).
71. Art. 182.
72. Al. 182 c).

3.8. Locations

3.8.1. À titre résidentiel

La location d'une habitation en vue d'une occupation à titre résidentiel constitue une fourniture exonérée dans la mesure où le bail s'étend sur une durée d'au moins un mois[73]. Au surplus, la location d'une habitation à titre résidentiel, même lorsque le bail s'étend sur une période inférieure à un mois, constitue une fourniture exonérée dans la mesure où la contrepartie n'excède pas 20 $ par jour d'occupation[74]. Cette exception pourrait même s'appliquer aux hôtels à prix modiques puisque la loi indique qu'une habitation comprend entre autres une chambre d'hôtel[75] dans la mesure où la chambre est occupée à titre résidentiel ou de pension. La location d'un espace de stationnement accessoire à l'utilisation d'un immeuble d'habitation constitue aussi une fourniture exonérée[76].

La location du terrain utilisé afin d'y installer une maison mobile ou une autre habitation fixée ou à fixer sur le terrain constitue aussi une fourniture exonérée dans la mesure où la durée de l'accord est d'au moins un mois, sauf pour la portion du terrain qui n'est pas raisonnablement nécessaire à l'utilisation de l'habitation à titre résidentiel[77].

3.8.2. À titre commercial

Les montants versés à titre de loyer dans le cadre d'un bail commercial sont assujettis à la T.P.S. et le locataire pourra réclamer des crédits de taxe dans la mesure où le local est utilisé afin de rendre des fournitures autres qu'exonérées. Par exemple, la location d'un bureau par un médecin afin d'y exercer sa profession ne donne pas droit à des crédits de taxe puisque ce dernier effectue une fourniture exonérée.

Afin d'inciter un locataire à signer un bail, il arrive que le locateur lui verse des paiements incitatifs. Le locataire qui reçoit ces montants doit en remettre 7/107 au titre de la T.P.S. puisqu'il est réputé avoir effectué une fourniture taxable et avoir perçu la taxe relativement à cette fourniture[78]. Le locateur ayant versé le montant pourra alors réclamer un crédit de taxe pour le paiement qu'il a fait. Le locataire inscrit qui exerce une activité commerciale pourra imputer ce montant à l'encontre des paiements de taxe

73. Annexe V. partie 1, al. 6 a).
74. Annexe V, partie 1, al. 6 b).
75. Art. 123 et Annexe V, partie 1, al. 6 b).
76. Annexe V, partie 1, art. 8.
77. Annexe V. partie 1, art. 7.
78. Par. 181(2).

effectués dans le cadre de son activité commerciale. Toutefois, le locataire qui ne peut réclamer de crédits de taxe subit une perte nette de 7/107 du montant reçu à titre d'incitatif.

Afin de réduire le fardeau financier du locataire qui ne peut bénéficier des crédits de taxe sur intrants, l'incitatif accordé par le locateur peut prendre une forme autre que pécuniaire. Par exemple, le locateur peut faire les travaux d'aménagement du local à ses frais plutôt que de faire un paiement que le locataire utiliserait afin de couvrir de telles dépenses. Peu importe la méthode choisie, le locateur recevra un crédit de taxe pour les montants dépensés ; par conséquent, la décision devrait réellement être laissée au locataire qui choisira la méthode qui lui est le plus avantageuse.

Le montant que le locataire d'un espace commercial paie à son locateur peut comprendre une composante de remboursement de dépenses encourues par le locateur. Ce paiement sera entièrement assujetti à la T.P.S., alors même que la portion de remboursement vise une dépense qui n'était pas taxable. Par exemple, lorsque les impôts fonciers, les frais d'aqueduc et d'égoût et les primes d'assurance sont ajoutées par le locateur au loyer dû par le locataire, ces montants deviennent assujettis à la T.P.S., bien que le locateur n'y ait pas été assujetti. L'imposition de la taxe constitue un moindre mal lorsque le locataire est en mesure de réclamer des crédits de taxe. Toutefois, lorsque le locataire est une personne offrant des fournitures exonérées qui ne peut réclamer des crédits de taxe, il serait souhaitable de faire en sorte que ces services non taxables soient facturés directement au locataire, ce qui peut impliquer des changement structurels importants tels une installation de compteurs d'eau pour chaque locataire, des factures distinctes au titre de l'impôt foncier et des évaluations distinctes pour les fins de l'assurance de biens.

3.9. Exploitation agricole

La fourniture par vente d'une terre agricole constitue une fourniture taxable donnant droit à l'acquéreur à un crédit de taxe, sauf dans la mesure où :

— elle est une fourniture exonérée[79] ; ou

— l'agriculteur vend la totalité ou presque (90 % et plus) de son entreprise agricole, laquelle constitue une activité commerciale, à un autre inscrit, ;et qu'un choix conjoint est produit selon la forme et avec les renseignements déterminés[80].

79. Annexe V, partie 1, art. 10.
80. Art. 167.

Une fourniture par vente d'une terre agricole sera exonérée, de façon générale, dans les circonstances suivantes :

— le vendeur est un particulier et l'acheteur est un particulier qui lui est lié ou son ex-conjoint et la terre est acquise pour l'utilisation personnelle de l'acheteur ou d'une personne qui lui est liée, afin par exemple d'y construire une résidence ;

— le particulier est propriétaire d'une terre agricole et commence à l'utiliser pour ses fins personnelles ou celles d'une personne qui lui est liée ;

— la vente par une personne morale, société de personnes ou fiducie au profit d'un particulier, de son ex-conjoint ou d'une personne liée à ce particulier, alors que ce particulier est un actionnaire de la personne morale, associé à la société ou bénéficiaire de la fiducie, que le particulier, son conjoint ou son enfant participe activement à l'exploitation de l'entreprise du vendeur et que la terre est, immédiatement après la vente, réservée à l'utilisation personnelle du particulier ou d'une personne liée.

3.10. Petit fournisseur

Même si une personne est un petit fournisseur[81] au sens donné par la loi à cette expression et que ses ventes ne sont pas assujetties à la T.P.S., cette exception ne vise pas la vente des immeubles[82] qui tombent sous le régime général de la loi.

D'autre part, alors que les revenus découlant de la vente d'immeubles ne sont pas considérés dans le plancher de 30 000 $ servant à déterminer si la personne est un petit fournisseur, les revenus de location de biens immobiliers obéissent à la même règle que les revenus réguliers et doivent être calculés dans le seuil de 30 000 $ dans la détermination du statut du petit fournisseur.

3.11. Fourniture à soi-même

Tel que nous l'avons indiqué précédemment, lorsqu'un contribuable acquiert un immeuble au fin de la location, la taxe est applicable sur le coût d'achat total. Lorsque le propriétaire procède lui-même à la construction en vue d'en effectuer la location, la T.P.S. payable par cette personne est substantiellement réduite puisque aucune taxe n'est payable sur la valeur de l'immeuble au jour du début de la location ; la taxe a été épargnée à tout le moins sur la valeur des salaires versés aux employés du constructeur.

81. Art. 123 et 148.
82. Art. 166.

Ceci est perçu comme un avantage indu par rapport aux gens qui doivent acheter des immeubles neufs aux fins de location et qui doivent payer la taxe sur le coût total d'acquisition. Afin de pallier cette difficulté, une règle de fourniture à soi-même a été créée. Selon cette règle, le constructeur de l'immeuble d'habitation (y compris celui qui procède à des rénovations majeures) qui décide de l'utiliser aux fins de location, est présumé avoir effectué une vente de l'immeuble à sa valeur marchande. Cette présomption donne alors droit au constructeur de prendre des crédits de taxe pour la taxe payée lors de la construction ou lors des rénovations majeures, et l'oblige d'autre part, en tant qu'acquéreur du bien immeuble neuf, à payer la taxe sur la valeur du bien au jour de la fin des travaux sans pouvoir bénéficier de crédit de taxe puisque cette fourniture constitue une fourniture exonérée[83].

Si l'immeuble d'habitation est destiné à être utilisé principalement à titre résidentiel par le constructeur qui est un particulier, par son ex-conjoint ou par une personne liée à ce particulier, cette règle de fourniture à soi-même n'est pas applicable[84] lors de l'utilisation effective de l'immeuble si aucun crédit de taxe n'est réclamé au titre de la taxe payée lors de la construction, sans compter le remboursement partiel pour maisons neuves. Toutefois, si l'immeuble d'habitation ne sert pas principalement pour les fins de résidence pour le particulier, de son ex-conjoint ou d'une personne qui lui est liée, la taxe est alors payable selon la règle de fourniture à soi-même. Par exemple, si le particulier construit un immeuble de trois logements en vue de la location de deux de ces logements et qu'il occupe lui-même le troisième, la T.P.S. est applicable sur la pleine valeur de l'immeuble au jour où la construction (ou les travaux de rénovation) sont réputés être achevés, c'est-à-dire au jour où la totalité ou presque (90 % ou plus) des logements sont occupés. Toutefois, si un des deux locataires est une personne liée au constructeur propriétaire ou si elle est son ex-conjoint, aucune taxe n'est payable puisque l'immeuble est occupé principalement (plus de 50 %) par le constructeur, une personne liée ou son ex-conjoint.

Conclusion

La T.P.S. en matière immobilière contient des notions tout à fait nouvelles qu'il ne nous est pas permis d'ignorer en tant que juristes. Bien que le texte de loi soit rédigé dans un langage parfois incompréhensible, son interprétation est peut-être facilitée par certaines dispositions similaires

83. Par. 191(1).
84. Par. 191(5). Voir aussi le mémorandum-tps 300-4-1, 8 mars 1991.

dans la *Loi de l'impôt sur le revenu*. De plus, nous pouvons référer aux origines de cette taxe multistade, tel le droit européen, afin de mieux en saisir la portée, tout comme nous le faisons avec le droit américain qui constitue, en matière d'impôt sur le revenu, la source d'inspiration de notre législateur.

La décision de procéder au moyen d'une taxe multistade est sans doute judicieuse sur le plan de la politique fiscale, mais elle n'en demeure pas moins lourde de conséquences pour tous les intéressés, d'autant plus qu'elle n'est ni plus ni moins qu'un mal nécessaire. L'administration de ce nouveau régime de taxation risque d'être exclusivement coûteuse pour le gouvernement compte tenu du nombre élevé d'inscrits. D'autre part, il est dommage de constater que le contribuable « agent percepteur » devient encore une fois l'élément essentiel de ce rouage complexe et que la loi lui impose de lourdes obligations à caractère financier et administratif tout en s'assurant que les manquements à ces obligations seront lourdement sanctionnées.

Il est vrai que des contraintes similaires existent déjà en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu* ; toutefois, cette dernière loi existe depuis près de 75 ans au Canada et les contribuables canadiens se sont, avec le temps, habitués à la notion d'impôt sur le revenu qui, pour le commun des mortels, véhicule des notions plus facilement compréhensibles... que celles que l'on retrouve dans la législation sur la T.P.S. Bien sûr, avec le temps, les contribuables canadiens s'habitueront à cette nouvelle philosophie ; toutefois, un jour, pas si lointain, viendra où les contribuables refuseront d'assumer un fardeau qui n'est peut-être pas le leur. Ce jour-là, qui sait, peut-être qu'enfin nous apprendrons à vivre selon nos moyens et la solution toute simple nous sautera aux yeux.