25. Immobilier

Droit immobilier

Les enjeux immobiliers canadiens sont principalement régis par les lois provinciales. Les lois de toutes les provinces, à l'exception du Québec, sont dérivées de la common law (le droit de l'Angleterre). Les lois du Québec sont dérivées du droit civil (le droit de la France). Les enjeux immobiliers touchant les réserves sont régis par des lois propres aux Autochtones et ne sont pas abordés dans le présent guide.

Les provinces délèguent en grande partie des pouvoirs particuliers aux municipalités, notamment le contrôle de l'aménagement, du développement, des permis de construction et des questions connexes en matière de santé et de sécurité.

Les enjeux immobiliers sont également assujettis aux lois fédérales. Par exemple, le *Code criminel* interdit de facturer des taux d'intérêts hypothécaires à un taux annuel supérieur à 60 %.

Propriété de biens immobiliers au Canada

Toutes les provinces sauf le Québec

La plupart des intérêts dans les biens immobiliers sont soit des titres en pleine propriété, soit des intérêts dans les locaux loués. Un titre en pleine propriété est perpétuel, tandis qu'un intérêt dans les locaux loués est valable pour une période déterminée. Une troisième forme de propriété est la copropriété, dans laquelle chaque titulaire d'un titre de copropriété est propriétaire d'un volume d'air dans sa partie privative (comme un appartement en copropriété) et dans laquelle tous les propriétaires de la copropriété sont ensemble propriétaires des parties communes (comme les couloirs, les ascenseurs, les toits et les murs extérieurs).

Québec

Au Québec, le concept de propriété sépare les immeubles (soit les biens immeubles et les ouvrages à caractère permanent) des meubles. Dans les autres provinces, un locataire acquiert un droit à l'égard d'un bien immobilier en vertu d'un intérêt dans les locaux loués. Au Québec, un locataire n'acquiert pas un intérêt dans un bien immobilier loué. Le droit peut être opposable aux tiers si le bail est publié. Un autre moyen par lequel un tiers peut acquérir

un droit de propriété à l'égard d'un bien immobilier est le droit de propriété superficiaire, outre les modalités du droit de propriété mentionnées ci-dessus, Québec permet la publication de nombreux démembrements du droit de propriété pour fins d'opposabilité (servitude, emphytéose, usufruit et usage).

Structures de propriété et de copropriété

La plupart des intérêts immobiliers commerciaux sont détenus par des sociétés par actions, des sociétés de personne, des sociétés en commandite ou des sociétés de placement immobilier. Il y a de nombreuses questions de gouvernance et de fiscalité à prendre en considération pour déterminer la structure de propriété immobilière la plus appropriée.

Restrictions en matière de propriété

En général, les non-résidents du Canada jouissent des mêmes droits et protections en matière de biens immobiliers que les Canadiens, à quelques exceptions près. Par exemple, la Colombie-Britannique impose une taxe supplémentaire sur les transferts de terrains aux non-Canadiens qui achètent certains biens immobiliers, tandis que l'Île-du-Prince-Édouard interdit aux non-résidents de posséder plus de cinq acres de biens immobiliers. Il existe également des restrictions particulières sur certains biens immobiliers agricoles au Canada. Par exemple, l'Alberta interdit aux non-Canadiens de posséder plus de 20 acres de biens immobiliers agricoles contrôlés, sous réserve de certaines exceptions, la Saskatchewan interdit aux non-Canadiens de posséder plus de 10 acres de terres agricoles et le Québec exige que les non-résidents québécois obtiennent l'approbation du gouvernement avant d'acquérir toute terre agricole.

Systèmes de publication

Le Canada a deux systèmes de publication foncière : le système de publication des actes et le système de publication des titres fonciers.

Système de publication des actes

Le système de publication des actes est une méthode de gestion des registres publics de propriété et des charges grevant les biens immobiliers. Bien que les gouvernements provinciaux tiennent les registres, ils ne garantissent pas la qualité du titre, de sorte que les avocats ou autres professionnels doivent enquêter et vérifier le titre en recherchant et en examinant les documents historiques. Les avocats sont souvent mandatés pour fournir une opinion sur le titre dans les provinces qui tiennent toujours à jour un système de publication des actes.

Système de publication des titres fonciers

Le système de publication des titres fonciers est une deuxième méthode de gestion des registres publics de propriété et de charges grevant les biens immobiliers. Contrairement

au système de publication des actes, dans le cadre de ce système, les gouvernements provinciaux garantissent la qualité des titres. Bien que les problèmes importants dans un système de publication des titres fonciers soient rares, dans la plupart des provinces, si une partie est injustement privée d'un intérêt dans un bien immobilier, il existe un fonds d'assurance qui fournit une compensation en guise de soutien à la garantie du titre. Étant donné que la garantie gouvernementale du titre ne couvre pas certains risques précis et que l'indemnisation peut être limitée, l'assurance de titres est encore couramment souscrite dans les provinces utilisant un système de publication des titres fonciers.

Les provinces de common law utilisent maintenant un système de publication des titres fonciers ou sont en voie de passer à celui-ci. À l'heure actuelle, l'Ontario dispose à la fois d'un système de publication des actes et d'un système de publication des titres fonciers, mais elle est en voie de passer à un système de publication des titres fonciers exclusivement. Le système propre au Québec est plus proche d'un système de publication des actes.

Publication des droits

La publication des droits à l'égard des biens immobiliers, tant dans le système de publication des actes que dans le système de publication des titres fonciers, est essentiel, car le rang de publication est souvent le facteur déterminant dans un cas de droits conflictuels.

Certains droits à l'égard des biens immobiliers ne nécessitent pas de publication pour être en vigueur, tels que les créances de l'État pour les sommes dues en vertu des lois fiscales ou les droits d'expropriation du gouvernement. Contrairement au titre de propriété publié (le propriétaire apparaissant au système de publication des actes ou au système de publication des titres fonciers), le titre de propriété d'un propriétaire véritable (le véritable propriétaire du bien immobilier et qui présente le bien immobilier comme un actif dans son bilan) ne figure pas toujours au système de publication des actes ou au système de publication des titres fonciers. Des efforts sont actuellement déployés dans de nombreuses provinces pour assurer une plus grande transparence en matière de propriété véritable. Par exemple, la Colombie-Britannique a récemment introduit l'exigence que la propriété véritable soit divulguée dans un registre public. Québec exige également que toute structure de prête-nom soit dorénavant divulguée au gouvernement.

Vérification diligente préalable à l'acquisition et transfert des biens immobiliers

Les transactions immobilières font généralement intervenir des professionnels de diverses disciplines.

Courtiers immobiliers

Les courtiers immobiliers canadiens sont des professionnels agréés qui participent souvent à l'acquisition, à la vente ou à la location de biens immobiliers. Leurs conseils

sont généralement de nature commerciale, axés plus particulièrement sur les revenus prévisionnels et l'évaluation correspondante.

Avocats

Les avocats sont généralement engagés pour la préparation et la négociation d'un acte d'achat et de vente, l'examen des titres, les recherches hors titres (comme les commandes de travaux, les impôts fonciers et les services publics), la négociation des conditions d'un nouveau financement hypothécaire et la négociation des documents de clôture et des ajustements connexes.

Notaires

La plupart des avocats dans les provinces autres que le Québec sont des notaires et remplissent une fonction très limitée en cette qualité. Les notaires du Québec, cependant, remplissent certaines des fonctions des avocats spécialisés en transactions immobilières dans les autres provinces.

Consultants

Des consultants (tels que des ingénieurs environnementaux, des ingénieurs structurels/mécaniques, des consultants en zonage/planification et des arpenteurs-géomètres) sont souvent engagés pour aider au processus de vérification diligente préalable à l'acquisition.

Compagnies d'assurance de titres

Les acheteurs ou les prêteurs font souvent appel à des compagnies d'assurance de titres comme solution de rechange à une recherche exhaustive de titres et aux importantes recherches hors titres. Les avantages supplémentaires comprennent une assurance contre les risques de vices de titre, de vices d'arpentage et de fraude relative au titre. L'assurance de titres est une police d'assurance, elle ne corrige pas les vices de titres sous-jacents ou les autres problèmes relevés.

Financements immobiliers

Le financement d'un bien immobilier au Canada passe presque toujours par l'inscription d'une hypothèque. En général, les prêteurs sont des institutions financières canadiennes, mais des personnes ou d'autres entités résidant au Canada ou à l'étranger peuvent également agir en tant que prêteurs, sous réserve du respect des lois provinciales régissant les prêteurs hypothécaires. Les transactions de prêt hypothécaire plus importantes nécessitent souvent un engagement ferme ou un contrat de prêt, un ensemble exhaustif de garanties (garantissant le bien immobilier, les loyers/revenus tirés du bien immobilier, les biens non immobiliers/biens personnels connexes et les actions des sociétés pertinentes) et d'autres documents de clôture standards. Un prêteur peut également exiger des garanties/indemnités de la part de tiers et des sûretés à l'appui de ces garanties/indemnités.

Si un prêt hypothécaire à demande est payable, le prêteur doit donner un préavis raisonnable avant de demander le paiement ou d'exercer ses recours en vertu de sa garantie. Les recours courants comprennent la forclusion, le pouvoir de vente, la vente en justice, l'action fondée sur l'engagement personnel de payer et l'action possessoire. Au Québec, les recours hypothécaires sont les suivants : la prise de possession à des fins d'administration, la prise en paiement, la vente par le créancier et la vente sous un contrôle de justice. Le pouvoir de vente est le recours le plus courant dans de nombreuses provinces, dont l'Ontario. Le pouvoir de vente implique la vente d'une propriété hypothéquée à sa juste valeur marchande, le produit de la vente étant d'abord distribué au prêteur en règlement de la dette hypothécaire, puis le solde à l'emprunteur. La forclusion est un recours plus couramment utilisé dans les provinces de l'Ouest. Il s'agit d'un recours plus coûteux et plus long, et le prêteur deviendra le propriétaire enregistré du bien hypothéqué.

Impôts sur les biens immobiliers

Les impôts applicables aux biens immobiliers sont l'impôt foncier, les droits de mutation immobilière, l'impôt sur le revenu et la taxe de vente.

Impôt foncier

L'impôt foncier est perçu par le gouvernement municipal (et les commissions scolaires au Québec) et est payable annuellement. Les taux de l'impôt foncier varient en fonction des différentes catégories d'utilisation, comme le commerce de détail, les bureaux, les immeubles multirésidentiels et industriels. Dans la plupart des baux commerciaux, l'obligation de payer l'impôt foncier est transférée au locataire.

Droits de mutation immobilière

Toutes les provinces canadiennes, à l'exception de l'Alberta et de la Saskatchewan, perçoivent des droits de mutation immobilière sur le transfert de biens immobiliers. Ces deux provinces perçoivent des droits d'enregistrement particuliers qui constituent en fait une solution de rechange aux droits de mutation immobilière. Certaines administrations municipales imposent également des droits de mutation immobilière, qui s'ajoutent à l'impôt exigé par la province. L'Ontario et le Québec imposent des droits de mutation immobilière sur les transferts entre propriétaires véritables non publiés dans des biens immobiliers, tandis que les transferts d'intérêts véritables ne sont pas encore taxés en Colombie-Britannique. Les droits de mutation immobilière ne s'appliquent pas au transfert des actions d'une société qui possède des biens immobiliers. Les droits de mutation immobilière sont habituellement payables par l'acheteur.

Impôt sur le revenu

En général, l'impôt sur le revenu est perçu sur 50 % du bénéfice réalisé sur la vente de biens immobiliers et sur 100 % du bénéfice réalisé sur la location de biens immobiliers. Si le vendeur est un non-Canadien, l'acheteur est tenu de retenir une partie du produit de la

vente pour satisfaire à l'obligation fiscale du vendeur. L'application du droit fiscal canadien à la vente et à la location de biens immobiliers est complexe et nous recommandons de demander conseil pour chaque transaction.

TPS/TVH

Les ventes de biens immobiliers commerciaux et résidentiels neufs sont soumises à la taxe fédérale sur la valeur ajoutée (TPS/TVH), dont les taux varient selon la province où se trouve le bien immobilier. Le taux de la TPS/TVH est de 13 % en Ontario, de 15 % à Terre-Neuve-et-Labrador, au Nouveau-Brunswick, en Nouvelle-Écosse et à l'Île-du-Prince-Édouard et de 5 % dans les autres provinces. Le Québec a également une taxe provinciale sur la valeur ajoutée qui s'applique aux ventes immobilières (la taxe de vente du Québec ou « TVQ ») de 9,975 %, plus la TPS/TVH de 5 % qui s'applique. Le vendeur est généralement responsable de la perception et du versement de la TPS sur toute vente de biens immobiliers, sauf si l'acheteur est inscrit aux fins de la TPS/TVH/TVQ et a le droit de s'auto-cotiser. Les baux commerciaux sont aussi normalement assujettis à la TPS/TVH et à la TVQ et le propriétaire est tenu de percevoir ces taxes.

Baux commerciaux

Les deux principaux types de baux commerciaux sont le bail net et le bail brut, le bail net étant beaucoup plus courant. Dans un bail net, le locataire est tenu de payer un loyer de base ou minimum chaque mois, ainsi que sa part proportionnelle de toutes les dépenses de l'immeuble, comme les impôts fonciers, l'assurance, les réparations et l'entretien. Dans un bail brut, le locataire paie chaque mois un montant fixe non fluctuant qui comprend le loyer de base/minimum et toutes les contributions aux dépenses de l'immeuble.

Les conditions des baux commerciaux peuvent varier considérablement. Les propriétaires et les locataires négocient souvent beaucoup les conditions afin de répondre à leurs besoins particuliers, et ils font souvent appel à des courtiers immobiliers et à des avocats pour ces négociations.

La plupart des baux commerciaux ont un terme de 5 ou 10 ans et comprennent souvent des droits de renouvellement importants. Certaines provinces limitent la durée de ces baux. Le Québec exige que la durée d'un bail ne dépasse pas 100 ans. L'Ontario exige que le terme (y compris les renouvellements) de certains baux ne dépasse pas 21 ans sans autorisation spéciale du gouvernement. En Ontario, les droits de mutation immobilière sont facturés pour tous les baux d'une durée supérieure à 50 ans. En Colombie-Britannique, ils sont facturés sur tous les baux d'une durée supérieure à 30 ans. Au Québec, ils sont facturés sur tous les baux d'une durée, incluant tous les renouvellements, supérieure à 40 ans.

Les baux commerciaux interdisent généralement à un locataire de céder son bail sans le consentement du propriétaire et interdisent souvent un changement de contrôle de la société sans le consentement du propriétaire.

Aménagement et développement

La réglementation en matière d'aménagement et de développement est généralement partagée entre un gouvernement provincial et une administration municipale. Les éléments les plus importants de cette réglementation en matière d'aménagement et de développement sont les plans d'aménagement d'ensemble (ou plans officiels, selon le cas) et les règlements de zonage de l'administration municipale.

Un plan d'aménagement d'ensemble (ou plan officiel, selon le cas) divise une municipalité en plusieurs parties et définit des politiques générales en ce qui concerne l'utilisation future de ces parties. Les règlements de zonage mettent en œuvre le d'aménagement d'ensemble (ou plan officiel, selon le cas) et en assurent l'administration courante.

Les règlements de zonage régissent la construction et la modification des bâtiments et toutes les questions connexes, y compris les permis de construction, les normes et règlements de construction, les matériaux de construction, les systèmes de chauffage et de ventilation, les systèmes électriques, les systèmes d'égouts et d'approvisionnement en eau, la protection d'urgence et les inspections. Avant de commencer la construction ou la modification d'un bâtiment, les autorités municipales exigent souvent l'obtention préalable d'un permis de construction et de diverses autres autorisations réglementaires. Dans la plupart des provinces, les normes municipales sont liées au Code national du bâtiment du Canada, ce qui entraîne une uniformité générale en ce qui concerne la construction et la sécurité dans tout le pays.

Les lois environnementales fédérales et provinciales imposent souvent des restrictions sur l'utilisation ou l'activité autorisée, dans le but de protéger l'environnement. Les propriétaires et occupants de sites contaminés peuvent avoir certaines obligations, sans égard au fait qu'ils soient responsables de la contamination ou propriétaires des biens immobiliers. Les préoccupations environnementales sont d'une grande importance dans les transactions immobilières canadiennes, et souvent les services de conseillers juridiques et de consultants tiers ayant une expertise dans ce domaine sont retenus pour traiter les risques environnementaux connexes.