

TRIBUNAL D'ARBITRAGE

Sous l'égide de
CENTRE CANADIEN D'ARBITRAGE COMMERCIAL (CCAC)
CANADIAN COMMERCIAL ARBITRATION CENTRE (CCAC)

Organisme d'arbitrage autorisé par la Régie du bâtiment

ARBITRAGE EN VERTU DU RÈGLEMENT SUR LE PLAN DE GARANTIE DES BÂTIMENTS RÉSIDENTIELS NEUFS (Décret 841-98 du 17 juin 1998)

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC

Dossier n°: S09-240701-NP

SYNDICAT DE COPROPRIÉTÉ LE VENDÔME

Demandeur

C.

9137-7937 QUÉBEC INC.

Défenderesse (*En faillite*)

et

LA GARANTIE DES BÂTIMENTS RÉSIDENTIELS

NEUFS DE L'APCHQ inc

Administrateur

DÉCISION ARBITRALE

Arbitre : M^e Jean Philippe Ewart

Pour le Bénéficiaire: M^e Sylvie Vanasse
M. Fernand Perrault

Pour l'Entrepreneur: (Failli) M^{me} Diane Sabourin
sous correspondance M. Hugo Daoust,
Vice-président, Ernst & Young, à titre de syndic

Pour l'Administrateur: M^e Patrick Marcoux
SAVOIE FOURNIER

Date de l'audition: 10 novembre 2010

Date de la Décision: 12 mai 2011

IDENTIFICATION DES PARTIES

BÉNÉFICIAIRE : **SYNDICAT DE COPROPRIÉTÉ LE VENDÔME**
Attention : M^e Sylvie Vanasse
19, Balmoral
Morin-Heights (Québec)
J0R 1H0
(le « **Bénéficiaire** »)

ENTREPRENEUR: **9137-7937 QUÉBEC INC. (En faillite)**
Attention: M. Hugo Daoust
Vice-président, Ernst & Young
800, boul. René-Lévesque Ouest, bureau 1900
Montréal (Québec)
H3B 1X9
(« l'**Entrepreneur** »)

ADMINISTRATEUR: **LA GARANTIE DES BÂTIMENTS RÉSIDENTIELS
NEUFS DE L'APCHQ INC.**
5930, Louis-H. Lafontaine
Anjou (Québec)
H1M 1S7
(« l'**Administrateur** »)

INTRODUCTION

[1] Le bâtiment visé est une copropriété de 21 unités d'habitation qui a subi des infiltrations d'eau. Aux réclamations du Bénéficiaire d'une valeur estimée pour une partie des travaux correctifs de plus de 402 000\$, l'Administrateur rejette les demandes de réclamations considérant que les vices allégués ont été dénoncés hors des délais de dénonciation prévus au Règlement.

MANDAT ET JURIDICTION

[2] Le Tribunal est saisi du dossier par nomination du soussigné le 21 août 2009. Aucune objection quant à la compétence du Tribunal n'a été soulevée par les parties et juridiction du Tribunal est alors confirmée.

LITIGE

- [3] Le litige est un recours qui découle d'une décision de l'Administrateur en date du 13 juillet 2009 (dossier N° 095278-1) (la «**Décision**») avec demande d'arbitrage en date du 24 juillet 2009 soumise au Centre canadien d'arbitrage commercial (CCAC) («**CCAC**» ou «**Centre**») sous l'égide du *Règlement sur le plan de garantie des bâtiments résidentiels neufs* (L.R.Q. c. B-1.1, r.02) (le «**Règlement**») adopté en conformité de la *Loi sur le bâtiment* (L.R.Q. c. B-1.1) suite à des réclamations écrites de la procureure du Bénéficiaire reçues selon la Décision en date des 13 mars, 21 avril, 13 mai et 10 juin 2009 respectivement dans le cadre de la garantie prévue au Règlement (la «**Garantie**» ou le «**Plan**»).

PIÈCES

- [4] Les Pièces contenues aux Cahiers de l'Administrateur et celles déposées par celui-ci lors de l'audition et dont référence sera faite aux présentes sont identifiées comme A- avec sous-numérotation équivalente à l'onglet applicable au Cahier visé ou selon l'ordre de leur dépôt subséquent; les Pièces déposées par le Bénéficiaire sont identifiées comme B-.
- [5] Les Parties ont confirmé leur acceptation respective des Pièces pour fins de véracité et exactitude.

CHRONOLOGIE DE L'ARBITRAGE

2006.08.04	Déclaration de copropriété (Pièce A-1).
2006.09.18	Déclaration de réception du bâtiment (Pièce A-2).
2006.11.15	Avis de fin des travaux (Pièce A-3).
2009.03.12	Dénonciation à l'Entrepreneur reçue par l'Administrateur le 13 mars 2009 (Pièce A-4 en liasse).
2009.05.01	Avis de 15 jours de l'Administrateur à l'Entrepreneur
2009.07.13	Décision de l'Administrateur
2009.07.24	Demande d'arbitrage par le Bénéficiaire et Notification par le Centre.
2009.08.21	Nomination de l'arbitre.
2009.09.21	Appel conférence préparatoire et Sommaire aux Parties.
2009.09.21	Courriel à l'Administrateur re : émission de subpoena à M ^{me} Sabourin.

2009.11.13	Avis d'enquête et audition à M. Rosenthal (Ernst & Young).
2009.11.17	Avis de suspension des procédures – Hugo Daoust, Vice-président, Ernst & Young.
2009.11.18	Lettre du CCAC (M ^e Jeannot, président) à Ernst & Young re : processus suspendu pour 9137-7937 Québec inc., poursuivi entre l'Administrateur et le Bénéficiaire.
2009.11.18	Enquête et audition; suspension pour consultation.
2009.11.19	Décision quant au déroulement de l'instance; les Parties requièrent ajournement et remise - rapport en préparation.
2010.05.11	Réception du rapport de l'architecte Larry O'Shaughnessy daté du 22 avril 2010.
2010.05.12	Prolongation du délai de contre-expertise de l'Administrateur par le Tribunal – au 15 juin 2010.
2010.06.15	Confirmation par l'Administrateur à l'effet qu'il ne pourvoira pas au dépôt d'une contre-expertise.
2010.08.18	Avis de reprise d'enquête et audition au 14 septembre 2010.
2010.09.16	Avis de reprise d'enquête et audition au 10 novembre 2010 suite à ajournement - à la demande de la procureure du Bénéficiaire, de consentement du procureur de l'Administrateur.
2010.11.10	Enquête et audition.

OBJECTION DÉCLINATOIRE

Objection Déclinatoire – Administrateur

[6] L'Administrateur soumet que la dénonciation a été effectuée postérieurement au délai de dénonciation prévu au Règlement, soit un maximum de 6 mois, et que ce délai est de déchéance, et requiert le rejet des demandes des Bénéficiaires. Le Tribunal a pris cette objection sous réserve lors de l'enquête avec avis qu'il s'y adressera aux présentes.

DÉCISIONS ARBITRALES INTÉRIMAIRES

[7] Deux décisions arbitrales ont été préalablement rendues par le Tribunal dans le cours de l'instance, soit les 21 septembre et 19 novembre 2009, et sont incorporées aux présentes, pour valoir comme si au long récitées.

PRÉTENTIONS ET PLAIDOIRIES

LE BÉNÉFICIAIRE

- [8] Le Bénéficiaire prétend que les infiltrations d'eau constituent un vice caché au sens de l'article 1726 du Code civil du Québec (« **C.c.Q.** ») et que la réclamation à ce titre se doit d'être couverte en conformité de l'article 27(4) du Règlement.
- [9] Le Bénéficiaire plaide que c'est à l'intérieur du délai de six mois de sa dénonciation à l'Administrateur reconnue comme en date du 13 mars 2009 qu'il a pris connaissance du vice et que conséquemment cette dénonciation respecte le délai requis.
- [10] Le Bénéficiaire souligne principalement, selon le Tribunal, qu'il ne connaissait pas initialement la cause selon lui véritable des problèmes d'infiltration, convaincu que le défaut relevait de trous percés au toit par un installateur d'appareils d'éclairage, et que ce n'est que plus tard, sans identifier toutefois de date, qu'il identifie que le vice est une installation incorrecte de la membrane d'étanchéité et une qualité déficiente des joints d'étanchéité.

L'ADMINISTRATEUR

- [11] Le procureur de l'Administrateur soumet d'une part la non recevabilité du recours du Bénéficiaire contre l'Administrateur pour cause de non-dénonciation à l'Administrateur dans les délais prévus pour ce faire au Règlement, soit dans un délai raisonnable, lequel ne peut excéder six (6) mois de leur découverte ou survenance ou, en cas de vices ou de pertes graduels, de leur première manifestation.
- [12] L'Administrateur soutient que le délai de six (6) mois est un délai de déchéance, et que celui-ci court de la connaissance du vice.

FAITS PERTINENTS

- [13] Le Bâtiment est une copropriété divise et comporte vingt et une (21) unités privatives d'habitation et vingt et une (21) parties privatives de stationnement tel que décrit à la Déclaration de copropriété datée du 4 août 2006 sous les minutes 7 188 de A. Vallée, notaire (pièce A-1) sous laquelle comparaît l'Entrepreneur (œuvrant aussi sous les appellations 'Attitude Nord' et 'Attitude Nord Immobilier', selon la preuve).

- [14] La preuve indique que le Bâtiment est sur quatre étages hors-sol, chapeauté d'un toit à pignons à versants multiples et que les unités d'extrémité du rez-de-chaussée et du 4^e étage ont des toits terrasses.
- [15] Par correspondance datée du 8 avril 2008 (Pièce B-2), le Bénéficiaire avise l'Entrepreneur (« **Avis 2008** ») de :
- « ...fuites d'eau provenant possiblement du toit.
En effet plusieurs appartements ont subi des dommages aux murs et planchers. Nous savons qu'une visite des lieux a été faite par l'architecte du projet. [...]
- Nous désirons participer à ces démarches afin de corriger ce problème majeur qui pourrait mettre l'édifice en péril.
Nous anticipons une réponse sous peu et un suivi serré de la situation. À défaut de quoi, nous nous verrons dans l'obligation d'entreprendre toutes actions dans le but de protéger le bien du Syndicat ... ». (*Nos soulignés*).
- [16] Une lettre de mise en demeure en date du 16 avril 2008 d'un cabinet d'avocats représentant alors l'Entrepreneur (Pièce B-3) et adressée à Lu-ard & al, identifie Lu-ard comme fournisseur d'appareils d'éclairage ayant installé en avril 2006 des appareils sur le toit du Bâtiment en perçant celui-ci, plus particulièrement le revêtement d'acier et la membrane de la toiture.
- [17] Cette correspondance (Pièce B-3) identifie les appartements ayant subi des dommages comme les unités 300, 301, 400, 401 et 402.
- [18] Par correspondance datée du 29 avril 2008 (Pièce A-10), le copropriétaire de l'unité 300 avise l'Entrepreneur « ... d'une importante infiltration d'eau qui a causé un dommage considérable au plancher de la pièce principale. »
- [19] Le rapport faisant suite à une inspection des lieux et évaluation des coûts de réparation préparé par 'Landco, maître constructeur (RBQ 1 503-0968)' daté du 15 août 2008 adressé au Bénéficiaire (Pièce B5-1) («**Rapport Landco**») identifie les unités ayant subi des dommages soit les unités 101, 203, 300, 301, 302, 303, 305, PH-400, PH-401, PH- 402 et PH- 403, un total de 11 unités.
- [20] Le Rapport Landco, sauf quant à identifier en lettre couverture que l'inspection fût pour fins d'évaluer les dommages causés par l'infiltration de l'eau, n'indique pas les causes des dommages mais plutôt décrit en détail des travaux à effectuer.

[21] Le rapport de 'Consultek Expert-Conseil' intitulé 'Certificat d'état d'immeuble' (Pièce B-11) («**Rapport Consultek**») adressé au Bénéficiaire n'est pas daté mais indique une inspection visuelle à l'été 2008, sans autre précision à ce sujet.

[22] Le Rapport Consultek identifie (p.3) à la rubrique 3.0 Désordres Existants :

« Des infiltrations d'eau récurrentes qui se manifestent aux plafonds et au long des murs extérieurs des unités du 4^e étage;
des infiltrations d'eau récurrentes qui se manifestent au long des murs extérieurs des unités du rez-de-chaussée (RC), et du 2^e et 3^e étage;
[...] ».

[23] En témoignage du président du Bénéficiaire, M. Fernand Perreault, il a été confirmé en référence à la rubrique 3.0 du Rapport Consultek que les murs étaient alors conséquemment décolorés.

[24] Le Rapport Consultek indique (p.6) d'autre part à la rubrique 5.0 Enveloppe Horizontale :

« couverture principale : Cependant, plusieurs des joints d'étanchéité appliqués en surface du métal sont fissurés et/ou décollés du métal... »

[25] Finalement, le Rapport Consultek indique (p.6) au poste membrane que la membrane autocollante n'est pas visible, et le Tribunal comprenant que ce rapport est sur la base uniquement d'une inspection visuelle, note le commentaire :

« Cependant il est plus que probable que les percements réalisés lors de l'ajout du filage des luminaires aient endommagé la membrane d'étanchéité. Suite à la correction des joints d'étanchéité, si les infiltrations persistent aux plafonds des unités du 4^e étage, il y aurait lieu de procéder à une vérification plus approfondie [...] de la membrane sous les nouveaux projecteurs. »

[26] Les Revêtements Isolex inc. (« **Isolex** ») confirment par correspondance en date du 9 mars 2009 (Pièce B-4)) avoir procédé à une inspection le 19 novembre 2008, à une ouverture exploratoire d'un mur à l'unité 301 (jonction mur et balcon) et confirment infiltration d'eau à cet endroit, et attestent :

« ...que la membrane d'étanchéité n'adhérait pas proprement au substrat... ».

[27] Le Bénéficiaire reçoit une mise en demeure en date du 24 février 2009 sous la plume des procureurs du copropriétaire de l'unité 401 (Pièce B-12) qui réfère à des infiltrations d'eau passées alléguant dénonciation à plusieurs reprises et avise de nouvelles infiltrations récentes.

[28] Le 12 mars 2009, la procureure du Bénéficiaire pourvoit à une mise en demeure adressée à l'Entrepreneur (« **Dénonciation Entrepreneur** ») (Pièce A-4 en liasse) relativement et référant

« ...à d'importantes infiltrations d'eau survenues au courant de l'année 2008... »,

soulignant que le Bénéficiaire avait déjà sommé l'Entrepreneur de corriger cette situation, et référant

« ...à l'apparition par la suite de nouvelles infiltration d'eau dans ce qui est indiqué être plus de 11 unités privatives... ».

[29] Copie de la Dénonciation Entrepreneur est reçue le lendemain, 13 mars 2009, par l'Administrateur selon la preuve non-contredite et l'estampille de réception de l'Administrateur sur celle-ci (Pièce A-4 en liasse), et emporte dénonciation.

[30] Le 20 mars 2009, l'Entrepreneur répond à la Dénonciation Entrepreneur par correspondance adressée à la procureure du Bénéficiaire et qui identifie plusieurs éléments chronologiques du dossier impliquant alors les Parties, certains assureurs et représentants, et plus particulièrement pour les fins des présentes (i) que le 20 mars 2009 l'Entrepreneur est encore propriétaire de 2 unités, les 400 et 403, et sa présidente est propriétaire de l'unité 402 qui n'ont pas encore été vendues, (ii) que l'Entrepreneur n'a appris que lors d'une réunion du 10 novembre 2008 que le Syndicat avait en main le Rapport Consultek depuis le 11 mars 2008 – toutefois le Tribunal note que cette date est conflictuelle avec le contenu du Rapport Consultek qui fait référence à une inspection visuelle à l'été 2008, (iii) que l'Entrepreneur n'a pris connaissance du Rapport Landco et de son existence que par la réception de la Dénonciation Entrepreneur, donc en mars 2009 seulement, et (iv) que l'assureur du Syndicat lors des événements d'avril 2008, Axa Assurances, fait preuve, selon l'Entrepreneur, depuis avril 2008 de nombreux manquements dans le traitement de ce dossier d'infiltration d'eau et de réclamation par le Syndicat.

- [31] Le 21 avril 2009 la procureure du Bénéficiaire pourvoit à une mise en demeure adressée à Acier Revêtement S&L, identifié comme sous-traitant pour des travaux de toiture lors de la construction du Bâtiment (Pièce A-4 en liasse et Pièce B-7) avisant d'une ouverture du toit.
- [32] Le 21 avril 2009 la procureure du Bénéficiaire pourvoit à une mise en demeure adressée à Construction & Rénovation Paramount, identifié comme sous-traitant pour des travaux de pose de membranes aux murs extérieurs lors de la construction du Bâtiment (Pièce A-4 en liasse).
- [33] L'Entrepreneur a fait cession de ses biens le 28 avril 2009 tel que reflété par copie de l'Avis de la Faillite et de la Première assemblée des créanciers en date du 1^{er} mai 2009 sous la signature de Ernst & Young (Pièce B-8).
- [34] Le 6 mai 2009 la procureure du Bénéficiaire pourvoit à une mise en demeure adressée à I.M.E. inc faisant affaire sous le nom Isolation Multi-Énergie, identifié comme sous-traitant pour des travaux de pose de membranes aux murs extérieurs lors de la construction du Bâtiment (Pièce A-4 en liasse) sous des termes analogues à la Dénonciation Entrepreneur.
- [35] Une correspondance est adressée par Sauvé Poirier, architectes, à l'Administrateur (Pièce A-4 en liasse) référant à une inspection du Bâtiment « en date du 5 mai dernier » et requérant que soit engagée l'application de la Garantie; cette lettre est datée du 12 mai 2008, mais est estampillée par l'administrateur pour réception du 13 mai 2009. Son contenu réfère à la déclaration de faillite de l'Entrepreneur et il est clair au Tribunal de l'ensemble de la preuve qu'il y a une erreur typographique quant à la date de cette lettre et qu'elle ne peut être que de mai 2009 et non 2008.
- [36] Le Bénéficiaire dépose un rapport de plus de 100 pages intitulé 'Rapport d'examen de documents concernant les travaux de toiture' de 'Larry O'Shaughnessy, architecte' en date du 22 avril 2010. Ce rapport est très détaillé et appuyé d'un nombre important de photographies couleur très descriptives transmises au rédacteur par Aluminium J. Clément inc. (qui avait procédé à une ouverture du toit le 1^{er} avril 2009 - selon le contenu de la mise en demeure du 21 avril 2009 de la procureure du Bénéficiaire adressée à Acier Revêtement S & L (Pièce A-4 en liasse et Pièce B-7) – voir ci-dessus).

ANALYSE ET MOTIFS

QUESTIONS SOUS ÉTUDE

[37] Dans ce dossier, il est nécessaire de déterminer si la dénonciation a été pourvue dans le délai applicable et donc nécessaire de déterminer plus particulièrement les éléments suivants :

[37.1] *Couverture et Nature du vice.* Quelles dispositions de la couverture disponible, s'il en est, sont applicables. En effet, les paramètres pour fixer la notion de découverte ne sont pas identiques en certaines circonstances selon le type de vice (quoique la mécanique du délai de dénonciation soit de rédaction similaire.

[37.2] *Avis et Délais de dénonciation.* Quelle est la nature de l'avis et des délais de dénonciation prévus et les conséquences afférentes.

[37.3] *Point de départ du délai ~ Découverte.* La découverte requiert-elle pour les fins du contenu d'une dénonciation au sens du Règlement que soient identifiés la cause spécifique des vices ou l'identité du principal auteur de la faute.

Le Règlement

[38] Le Tribunal s'appuie pour les présentes que le Règlement est d'ordre public et prévoit que toute disposition d'un plan de garantie qui est inconciliable avec le Règlement est nulle¹. La décision arbitrale est finale et sans appel et lie les parties dès qu'elle est rendue².

Délai de dénonciation - Dispositions applicables du Règlement

[39] Les délais de dénonciation prévus au Règlement pour bâtiments détenus en copropriété divise, que ce soit pour malfaçons non apparentes, vices cachés ou vices de conception, de construction ou de réalisation et des vices du sol, se lisent sensiblement de la même manière, plus particulièrement :

¹ (L.R.Q. c. B-1.1, r.02) D.841-98, a.5, article 5 du Règlement.

² Idem, articles 20 et 120 du Règlement.

« 27. La garantie d'un plan dans le cas de manquement de l'entrepreneur à ses obligations légales ou contractuelles après la réception du bâtiment doit couvrir:

{....}

3° la réparation des malfaçons existantes et non apparentes au moment de la réception et découvertes dans l'année qui suit la réception, visées aux articles 2113 et 2120 du Code civil et dénoncées, par écrit, à l'entrepreneur et à l'administrateur dans un délai raisonnable, lequel ne peut excéder 6 mois de la découverte des malfaçons;

4° la réparation des vices cachés au sens de l'article 1726 ou de l'article 2103 du Code civil qui sont découverts dans les 3 ans suivant la réception du bâtiment et dénoncés, par écrit, à l'entrepreneur et à l'administrateur dans un délai raisonnable, lequel ne peut excéder 6 mois de la découverte des vices cachés au sens de l'article 1739 du Code civil;

5° la réparation des vices de conception, de construction ou de réalisation et des vices du sol, au sens de l'article 2118 du Code civil, qui apparaissent dans les 5 ans suivant la fin des travaux des parties communes ou, lorsqu'il n'y a pas de parties communes faisant partie du bâtiment, de la partie privative et dénoncés, par écrit, à l'entrepreneur et à l'administrateur dans un délai raisonnable, lequel ne peut excéder 6 mois de la découverte ou survenance du vice ou, en cas de vices ou de pertes graduelles, de leur première manifestation. »³

Nos soulignés.

[40] Le Tribunal note d'autre part l'article 34 al.1 du Règlement :

« 34. La procédure suivante s'applique à toute réclamation fondée sur la garantie prévue à l'article 27:

1° dans le délai de garantie d'un, 3 ou 5 ans selon le cas, le bénéficiaire dénonce par écrit à l'entrepreneur le défaut de construction constaté et transmet une copie de cette dénonciation à l'administrateur en vue d'interrompre la prescription »⁴

³ Idem - D. 841-98, a. 27; D. 39-2006, a. 11.

⁴ (L.R.Q. c. B-1.1, r.02) - D. 841-98, a. 34; D. 39-2006, a. 15.

Caractère du vice

[41] Le Tribunal doit étudier le caractère de la malfaçon ou du vice soulevé afin de déterminer quelle disposition du Plan trouve application, s'il en est. Tant la preuve que les représentations des Parties caractérisent le vice visé comme vice caché; ce n'est d'ailleurs pas la question litigieuse aux présentes. La preuve démontre que les conditions requises sont rencontrées, soit que le vice doit être caché, suffisamment grave, existant au moment de la vente et inconnu de l'acheteur.

[42] Nous sommes donc sous étude d'une application de l'article 27 (4) du Règlement, référant à la garantie de qualité au Code civil, soit :

« **1726.** Le vendeur est tenu de garantir à l'acheteur que le bien et ses accessoires sont, lors de la vente, exempts de vices cachés qui le rendent impropre à l'usage auquel on le destine ou qui diminuent tellement son utilité que l'acheteur ne l'aurait pas acheté, ou n'aurait pas donné si haut prix, s'il les avait connus.

Il n'est, cependant, pas tenu de garantir le vice caché connu de l'acheteur ni le vice apparent; est apparent le vice qui peut être constaté par un acheteur prudent et diligent sans avoir besoin de recourir à un expert. »

[43] Tenant compte de la preuve, le Tribunal détermine que le vice caché allégué aux présentes n'est pas un vice qui est apparu ou s'est manifesté graduellement; le préjudice subi est ponctuel, ses diverses manifestations découlent de la même source et plusieurs éléments de la preuve du Bénéficiaire utilisent des expressions telles 'important' ou 'majeur' pour le décrire.

Nature de l'Avis de dénonciation et du Délai.

[44] Qu'elle est la nature de l'avis de dénonciation prévu aux articles 27 et 34 du Règlement ⁵?

[45] Tant les textes de l'article 27 du Règlement que les dispositions applicables au Code civil dans le cadre de la présente demande que l'on retrouve à l'article 1739 du C.c.Q. :

⁵ Voir aussi les articles 10 et 18 du Règlement qui sont du même effet pour les bâtiments non détenus en copropriété divise et la jurisprudence afférente qui trouve directement application.

« 1739. L'acheteur qui constate que le bien est atteint d'un vice doit, par écrit, le dénoncer au vendeur dans un délai raisonnable depuis sa découverte. Ce délai commence à courir, lorsque le vice apparaît graduellement, du jour où l'acheteur a pu en soupçonner la gravité et l'étendue.»

requièrent une dénonciation par écrit.

[46] En effet, les auteurs considèrent cet avis assujéti aux dispositions de l'art. 1595 C.c.Q. qui requiert que l'avis soit par écrit, et la jurisprudence⁶ et la doctrine⁷, contrairement à certains autres cas de demandes extra judiciaires, considèrent que cet avis se doit d'être par écrit, est impératif et de nature essentielle.

[47] Le Tribunal souligne diverses décisions récentes rendues par le soussigné⁸ de même que sous la plume de différents arbitres⁹ à l'effet que le délai maximum de six (6) mois prévu pour fins de dénonciation aux paragraphes 3^e, 4^e et 5^e respectivement de l'article 27 du Règlement (de même que sous l'article 10 au même effet) est de rigueur et de déchéance et ne peut conséquemment être sujet à extension, et si ce délai n'est pas respecté, le droit d'un bénéficiaire à la couverture du plan de garantie visé et au droit à l'arbitrage qui peut en découler sont respectivement éteints, forclos et ne peuvent être exercés.

⁶ Voir *Voyer c. Bouchard* (C.S. 1999-08.27) [1999] R.D.I. 611; et *Fleurimont c. APCHQ inc.* (C.S. 2001.12.19) dans cette dernière affaire, les faits précèdent l'adoption du Règlement tel qu'il se lit alors que le certificat APCHQ de garantie requérait conciliation, mais les principes étudiés demeurent applicables *in extenso*.

⁷ LLUELLES et MOORE, Droit des obligations, Éditions Thémis, no. 2800 (et note 38 *in fine*) – et no. 2803.

⁸ VOIR entre autres *Danesh c. Solico Inc. et La garantie des bâtiments résidentiels neufs de l'APCHQ inc.*, Soreconi No. 070821001, 5 mai 2008, Me Jean Philippe Ewart, Arbitre; *Moustaine & El-Houma c. Brunelle Entrepreneur inc. et La garantie des bâtiments résidentiels neufs de l'APCHQ inc.*, Soreconi No. 070424001, 9 mai 2008, Me Jean Philippe Ewart, Arbitre, et *Sylvain Pomone et Syndicat de la copropriété 7615 rue Lautrec, Brossard c. Habitation Signature Inc. et La garantie des bâtiments résidentiels neufs de l'APCHQ inc.*, Soreconi n°: 080730001, 14 janvier 2009, Me Jean Philippe Ewart, Arbitre.

⁹ VOIR entre autres *Bertone et Scafuro c. 9116-7056 Québec Inc.*, SORECONI 090206002, 29 octobre 2009, Guy Pelletier, Arbitre, *Côté et Clermont c. Les Constructions E.D.Y. Inc.*, CCAC S09-030301-NP, 12 janvier 2010, Me Pierre Boulanger, Arbitre, au même effet, et citant en note 2 diverses autres décisions arbitrales au même effet et *Carrier c. Construction Paul Dargis inc. et APCHQ*, CCAC S09-061001-NP, 9 avril 2010, Me Reynald Poulin, Arbitre.

Point de départ du délai de dénonciation

Notions de prescription et autres éléments à considérer.

- [48] On se doit de déterminer un point de départ du délai, de cette connaissance de la découverte ou survenance. Quoique ce délai relève, selon le Tribunal, dans certaines de ses caractéristiques d'un point de départ de prescription, et dans les cas d'une prescription dite «extinctive», soit un moyen qui permet à une partie de se libérer par l'écoulement du temps et aux conditions déterminées par la loi (art. 2875 C.c.Q), les principes sous-jacents de la prescription sont un guide utile pour les déterminations requises mais ne s'appliquent pas exclusivement et intégralement au concept de dénonciation sous étude.
- [49] En effet, le Tribunal est d'avis qu'il faut aussi tenir compte afin de déterminer le contenu requis d'une dénonciation au sens de l'article 27 du Règlement (de même qu'au sens de l'art. 10), entre autres :
- Lors de l'adoption du nouveau Code civil il y a déjudiciarisation du cadre de la garantie de qualité. Le principe du délai raisonnable (ancien article 1530 Code civil du Bas Canada «**C.c.B.C.**»), est repris dans l'article 1739 C.c.Q. mais l'ancienne exigence d'un dépôt judiciaire, de l'institution du demande en justice (élément d'interruption de prescription) est remplacée par celle d'une dénonciation écrite.
 - La dénonciation sous étude se distingue selon les auteurs de la mise en demeure tant par leurs objectifs que leur contenus respectifs, et donc les critères nécessaires à une institution d'une demande en justice ne sont pas automatiquement requis pour les fins d'une telle dénonciation.
 - Cette dénonciation se doit d'être suffisamment précise afin de permettre au vendeur, ici à l'Entrepreneur, de venir constater la situation afin d'avoir la possibilité de réagir le plus rapidement possible et d'empêcher, s'il en est, une détérioration plus avancée de l'ouvrage mais ne requiert pas que l'acheteur ait circonscrit préalablement tous les éléments détaillés des causes sous-jacentes. Ce sont les éléments de ce contenu qui déterminent le niveau de connaissance que l'on peut qualifier de découverte du vice.
 - Le délai raisonnable de l'art.1739 C.c.Q. n'est pas assujetti d'un maximum quelconque (contrairement au Règlement où le législateur a fixé un délai maximum de 6 mois) et conséquemment, les mécanismes

d'interruption ou suspension de prescription qui trouvent application comme point de départ de la garantie de qualité au Code civil ne trouvent pas application pour déterminer ce point de départ dans le cadre d'un délai de déchéance dont le terme est fixé par le législateur. L'analyse du concept de 'découverte' sous 1739 C.c.Q. doit tenir compte de cette particularité.

- Alors que dans un cadre de vice graduel (où celui-ci n'est possiblement pas suffisamment apparu initialement) le délai court malgré tout à compter de sa première manifestation (2926 C.c.Q.) qui devra permettre à tout le moins d'en soupçonner la gravité et l'étendue (1739 C.c.Q.), dans un cadre de vice ponctuel, celui-ci est généralement rapidement apparent de par sa nature et les circonstances qui retarderaient le point de départ du délai seront plus rares que sous un vice graduel.
- La constatation que le bien est affecté d'un vice est en pratique par constatation de la manifestation du préjudice qui découle de ce vice. C'est la découverte des dommages causés qui généralement permet cette constatation.

La « découverte ».

[50] La doctrine, entre autre sous la plume en 2008 de M^e J. Edwards dans son ouvrage *La garantie de qualité du vendeur en droit québécois* analyse en grand détail le choix du mot «découverte» à l'article 1739 C.c.Q. :

« La première partie de l'article tient pour acquis que la connaissance du vice s'acquiert dès la première manifestation de celui-ci. ... Cette précision [ndlr 1739 C.c.Q. vice qui apparaît graduellement] confirme à la fois que le véritable élément déclencheur du délai est la connaissance du vice par l'acheteur et que celle-ci doit être évaluée de manière objective. Le délai court dès que l'acheteur « a pu » soupçonner l'existence du vice et non depuis la découverte ou la connaissance réelle de celui-ci. Il court donc même si l'acheteur négligent omet de se rendre compte du vice.»¹⁰

(Nos soulignés)

¹⁰ EDWARDS, J. *La garantie de qualité du vendeur en droit québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2008, para 467.

[51] L'auteur, M^e Edwards, poursuit en soulignant que le préjudice se doit d'être certain et lie cet énoncé aux termes de 2926 C.c.Q. :

« À vrai dire, les tribunaux québécois reconnaissent, depuis déjà longtemps, que le droit d'action ne peut naître avant que le préjudice qu'il vise à réparer ne soit certain. En droit nouveau, la règle est formellement reconnue aux termes de l'article 2926 C.c.Q. Même si sa formulation laisse à désirer, l'article précise que lorsque le préjudice «se manifeste graduellement ou tardivement», le délai de prescription «court à compter du jour où il se manifeste [de manière importante] pour la première fois »¹¹

[52] Quoique dans le cas présent l'on soit en présence d'un vice ponctuel (en opposition à graduel), les commentaires doctrinaux et jurisprudentiels sur les situations de manifestations graduelles permettent, par comparaison, de mieux saisir le concept de 'découvert' et l'élément de 'connaissance' qui en découlent dans un contexte de préjudice ponctuel.

[53] Notons que l'art. 1739 C.c.Q. s'applique à l'Entrepreneur et à tout promoteur immobilier par le biais des articles 2103 C.c.Q. et 2124 C.c.Q. et ce, dans un cadre de contrat de vente ou d'entreprise.

[54] Un autre élément caractériel est important dans cette analyse. Les circonstances présentes sont de nature de 'non simultanété de la faute et du dommage' où l'apparition du dommage est postérieure à la faute.

[55] L'auteur Jean Louis Beaudouin, citant une jurisprudence très abondante de nos tribunaux, dans un cadre de simultanété lorsque la faute et le dommage se produisent en même temps :

« La victime n'a pas à attendre que le dommage se réalise complètement, du moment que sa manifestation est certaine. »¹²

et dans le cadre de non-simultanété de la faute et du dommage, Beaudouin indique :

« ... que l'on doit se reporter au fondement même de la prescription extinctive : la sanction d'une conduite négligente. On doit donc, à notre

¹¹ Idem para. 468.

¹² BAUDOIN, J.L. et DESLAURIERS, P., *La responsabilité civile*, 7^e éd., Cowansville, Ed. Yvon Blais inc, 2007, para.1-1419.

avis, partir du jour où une victime raisonnablement prudente et avertie pouvait soupçonner le lien entre le préjudice et la faute »¹³

[56] Baudouin indique sous une analyse de ce même art. 2926 C.c.Q. et de la manifestation graduelle, que :

« ...la prescription du recours commence à courir du jour où il se manifeste pour la première fois. Le législateur entend probablement, par cette expression, la faire débiter au jour où le réclamant constate le premier signe appréciable ou tangible de la réalisation du préjudice, alors même qu'il ne s'est pas totalement réalisé... »¹⁴

Notons que ce commentaire s'applique à une manifestation graduelle.

Dénonciation - Objectifs et Contenu

[57] Notre Cour d'appel dans une décision récente de droit commun en 2008 résume bien le caractère et l'objectif poursuivis par la nécessité d'une dénonciation (préavis) de 1739 C.c.Q. dans une affaire d'infiltration d'eau:

« La raison d'être de ce préavis est de permettre au vendeur de vérifier s'il s'agit bien d'un vice couvert par la garantie, de constater les dommages causés le cas échéant et, s'il y a lieu, d'effectuer la réparation ou le remplacement du bien à un coût inférieur à celui d'un tiers engagé par l'acheteur. Le contentieux s'en trouve réduit, espère-t-on. »¹⁵

[58] Voir aussi l'opinion détaillée du juge Malouf de notre Cour d'appel dans l'affaire *Caron c. Centre Routier*¹⁶ qui pourvoit à une analyse législative détaillée de l'obligation de l'acheteur en matière de garantie des vices d'avertir son vendeur avec diligence.

¹³ Idem, para.1-1420. VOIR pour jurisprudence la note 92, p. 1199 sous le para. 1-1420.

¹⁴ Idem, no. 1-1421.

¹⁵ *Marcoux c. Picard*, 2008 QCCA 259, para 18.

¹⁶ *Caron c. Centre Routier Inc.* 1990 R.J.Q. 75 (C.A.)

[59] Le Professeur Deslauriers dans son ouvrage *Vente, Louage, Contrat d'entreprise ou de service* cible le tout précisément lors qu'il indique (et compare la dénonciation à la mise en demeure) :

« La dénonciation ... a différents buts : éviter au vendeur un préjudice inutile, lui permettre d'examiner le bien, s'assurer que le vice existait bel et bien au moment de la vente, et lui permettre si possible d'y remédier. ... La dénonciation vise à informer le vendeur de la présence du vice, alors que la mise en demeure lui demande de remédier à la situation, de rembourser ... ou de consentir à la résolution de la vente ... »¹⁷

[60] Les auteurs Baudouin et Deslauriers soulignent aussi des distinctions entre dénonciation et mise en demeure :

« Cependant, le régime juridique de la dénonciation diffère de celui de fournir une occasion au débiteur de remédier à son défaut avant que de plus amples procédures ne soient entamées contre lui, la dénonciation exigée de l'acheteur à l'article 1739 C.c.Q. n'équivaut pas en tous points à une véritable mise en demeure car elle possède un caractère moins formel que cette dernière.»¹⁸

[61] Il est aussi intéressant de comparer brièvement des dispositions autres du Code civil qui peuvent s'apparenter aux concepts sous étude, tel la question de déclaration de sinistre en matière d'assurances, où la Cour d'appel sous la plume du juge en chef M. Robert J.C.Q. nous indique dans l'affaire *Bourcier* en 2007:

« En matière d'assurance de dommages, l'obligation d'informer l'assureur est prévue à l'article 2470 C.c.Q., celui-ci requérant de l'assuré qu'il déclare le sinistre avec célérité dès qu'il en a connaissance [ndlr « ...doit déclarer à l'assureur tout sinistre de nature à mettre en jeu la garantie, dès qu'il en a eu connaissance »]. Les tribunaux ont conclu que cette obligation naissait au moment où se produit le fait dommageable, et non au moment où l'étendue des dommages est constatée, la seule exception étant lorsqu'il est déraisonnable pour l'assuré de penser qu'il existe un lien entre le fait dommageable et la perte qui en résulte. »¹⁹

¹⁷ DESLAURIERS, J., *Vente, Louage, Contrat d'entreprise ou de service*, Wilson & Lafleur Itée, Montréal, 2005, p. 175.

¹⁸ *Op.cit.* BAUDOUIN, J.L. et DESLAURIERS, P., La responsabilité civile, vol II; La responsabilité du fabricant et du vendeur, para 2-403

¹⁹ *Bourcier c. Citadelle (La), compagnie d'assurances générales*, 2007 QCCA 1145, para 27.

[62] Quant au lien de causalité auquel fait référence cet extrait de *Bourcier*, les juges Morin et Vézina de notre Cour d'appel s'adressent à la question dans l'affaire *S.C. c. Archevêque de Québec* en 2009, alors que l'appelante plaide que le 'point de départ' se devrait d'être postérieur tenant compte de sa connaissance tardive du lien (ce qui équivaut selon le Tribunal dans cette affaire à saisir l'identité précise de l'auteur de la faute) [et alors que le juge Chamberland en dissidence indique qu'il faut cristalliser la cause] :

« À mon avis, l'appelante confond le point de départ de la prescription et la notion de suspension de la prescription : l'incapacité d'une personne à prendre conscience du lien de causalité existant entre la faute et le préjudice est une cause de suspension de la prescription. Comme l'expliquent les professeurs Baudouin et Deslauriers :

La prescription est ainsi suspendue lorsque la victime ne peut identifier le responsable du préjudice, [...] , lorsqu'elle ignore le préjudice qui a été causé, plus largement, lorsqu'elle ignore les faits juridiques donnant ouverture à son droit d'action, malgré une vigilance raisonnable ou que cette ignorance résulte de la faute du débiteur. »²⁰

Présomption de connaissance

[63] Dans la décision souvent citée en matière de vices cachés *Immeubles de l'Estuaire*, notre Cour d'appel sous la plume de la juge Bich détermine en ce qui a trait à la connaissance du vice, du problème :

« Selon cette disposition [1739 C.c.Q.], le défaut de préavis est généralement considéré comme fatal au recours de l'acheteur, même dans le cas où le vendeur connaissait ou était présumé connaître le vice. Pierre-Gabriel Jobin, dans son ouvrage sur la vente, écrit que :

« Bien que le vendeur qui connaissait le vice ou ne pouvait pas l'ignorer ne puisse se plaindre d'avoir reçu un avis tardif, il a quand même droit de recevoir un avis écrit de l'existence du vice avant que l'acheteur n'intente des procédures contre lui; seule est supprimée, à l'égard d'un tel vendeur, l'obligation de l'aviser dans un *délai raisonnable*. Le but de ce préavis, on l'a vu, est de permettre au vendeur de réparer le vice et, le cas échéant, de vérifier si le vice est grave et s'il est attribuable à une mauvaise utilisation par l'acheteur; cet objectif est tout aussi pertinent pour le vendeur professionnel que pour celui qui ne l'est pas. »

(L'italique est dans le texte).

²⁰ *S.C. c. Archevêque catholique romain de Québec*. 2009 QCCA 1349, para. 29.

L'auteur indique dans ce passage que l'acheteur doit donner ce préavis avant d'intenter les procédures mais, vu le but du préavis, tel qu'expliqué plus haut (voir *supra*, paragr. [152]), il faut comprendre que l'acheteur doit donner ce préavis avant même de procéder aux réparations : on ne peut pas, autrement, parler de dénonciation.

[...] la conclusion que le vendeur a le droit de recevoir une dénonciation écrite du problème, même s'il connaît ou est présumé connaître ce dernier.²¹

[64] On aura reconnu que l'on réfère à la présomption de connaissance du vendeur (applicable dans les circonstances à l'Entrepreneur) de l'art. 1729 C.c.Q. :

« **1729.** En cas de vente par un vendeur professionnel, l'existence d'un vice au moment de la vente est présumée, lorsque le mauvais fonctionnement du bien ou sa détérioration survient prématurément par rapport à des biens identiques ou de même espèce; cette présomption est repoussée si le défaut est dû à une mauvaise utilisation du bien par l'acheteur. »

[65] Notre Cour d'appel étudie plus avant cette présomption, entre autre dans l'affaire *Northland*²² en 2007 où l'intimée vendeur tentait d'alléguer que le vice serait né postérieurement à la vente, et tenant compte de cette présomption de l'existence du vice et de l'objectif de la dénonciation qui est d'aviser le vendeur (ou entrepreneur dans notre cas) il n'est pas besoin d'une identification détaillée de la cause, de la nature détaillée du vice, pour qu'une dénonciation soit correctement énoncée.

[66] La Cour d'appel analyse de nouveau en 2008 l'effet de la présomption de la connaissance dans l'affaire *Fédération c. Élie*²³ et, s'appuyant en partie sur la décision de la Cour Suprême dans l'arrêt *ABB Inc. c. Domtar Inc.*, [2007] 3 R.C.S. 461, renverse une décision de la Cour supérieure qui avait rejeté l'action de l'appelante parce que celle-ci n'avait pas démontré que l'on pouvait imputer les dommages à une des parties poursuivies.

²¹ *Immeubles de l'Estuaire phase III inc. c. Syndicat des copropriétaires de l'Estuaire Condo phase III*, 2006 QCCA 781, para. 158, 159 et 160.

L'extrait cité par l'Honorable Bich est : Pierre-Gabriel JOBIN, *op. cit.* note 99, à la p. 178. Au même effet, voir Denys-Claude LAMONTAGNE, *op. cit.* note 99, au paragr. 239 *in fine* (p. 127). Pierre-Gabriel JOBIN, *La vente*, 2e éd., Cowansville, Les Éditions Yvon Blais inc, 2001; Denys-Claude LAMONTAGNE, *Droit de la vente*, 3e éd., Cowansville, Les Éditions Yvon Blais inc., 2005.

²² *Compagnie Northland Corporation c. Billots Sélect 2000*, s.e.n.c. 2007 QCCA 51.

²³ *Fédération, compagnie d'assurances du Canada c. Joseph Élie Itée* 2008 QCCA 582

- [67] De nouveau, soulignons que la dénonciation sous étude, dans un cadre déjudiciarisé et où les éléments de suspension et d'interruption de prescription ne sont pas uniquement applicables, est requise pour aviser l'Entrepreneur, et que celui-ci est soumis à une présomption de connaissance qui vient appuyer que l'acheteur n'a pas à identifier de façon absolue l'identité de l'auteur de la faute.
- [68] Le Bénéficiaire ne doit donc pas retarder l'avis à l'Entrepreneur, lui permettant de venir constater la situation afin d'avoir la possibilité de réagir le plus rapidement possible et d'empêcher, s'il en est, une détérioration plus avancée de l'ouvrage (qui résulterait alors de retards causés par des délais additionnels à la discrétion du Bénéficiaire).
- [69] Notons d'autre part que certains auteurs²⁴ soulignent diverses jurisprudences qu'ils interprètent comme permettant d'attendre le temps nécessaire pour identifier la nature exacte des problèmes ou d'attendre un rapport d'expert pour envoyer une dénonciation. Cette approche est uniquement liée à des situations de délai raisonnable sans maximum prévu par le législateur, alors d'ailleurs que ces mêmes auteurs reconnaissent clairement:

« Edwards, J. : Le vendeur ne peut être prisonnier de l'attitude plus ou moins attentive de son acheteur à l'égard du vice. Notons que l'article de la *Convention sur la vente internationale de marchandises* [ndlr *] ayant inspiré l'article 1739 C.c.Q. reçoit la même interprétation »²⁵

« Deslauriers, J. : Ainsi le constructeur d'une maison qu'il a vendue ne pourra prétendre ignorer les défauts... ce qui n'excuse pas par ailleurs l'acheteur d'avoir tardé à dénoncer un problème qui s'est amplifié et a occasionné une détérioration accrue qui aurait pu être minimisée, sinon évitée.»²⁶

²⁴ Op. cit. DESLAURIERS, J., *Vente, Louage, Contrat d'entreprise ou de service*, Wilson & Lafleur Ltée, Montréal, 2005, p. 173, notes 666 et 667 et Op. cit. EDWARDS, J. *La garantie de qualité du vendeur en droit québécois*, para 466.

²⁵ Idem EDWARDS, J., para 466 et notes 355 et 1041 : *Commentaires du ministre de la Justice*, supra note 338, sous l'article 1739 C.c.Q. Voir G. RÉMILLARD, «Présentation du projet de Code civil du Québec », (1991) 22 *R.G.D.* 5, 35.

* Ndlr : Cette convention a été ratifiée par le Canada et fait partie du droit québécois depuis le 1er mai 1992. Voir *Loi concernant la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises*, L.R.Q., c. 67.01.

²⁶ Idem, DESLAURIERS, J., p.176.

- [70] Notre Cour d'appel dans la cause *Rousseau c. Gagnon* établit clairement dans son évaluation du délai raisonnable (sous 1530 C.c.B.C.) qu'il n'est pas essentiel d'attendre un rapport d'expert ou une constatation visuelle plus détaillée (par ouverture du toit, par exemple). Il est reconnu que l'évaluation du caractère raisonnable dépend des faits de chaque cas. Dans cette affaire, les faits sont à plusieurs égards similaires aux présentes : un immeuble de 26 logements, une infiltration d'eau au toit, en décembre, une mise en demeure rapidement par la suite (début janvier), une ouverture du toit en mars, une expertise d'architecture en mai, et une action déposée en septembre. En première instance, l'acheteur est débouté pour tardivité de l'action.
- [71] L'acheteur plaide entre autre nécessité d'estimer l'étendue du problème avant que soit fixé le point de départ du délai. Quant à la tardivité de l'action, la Cour d'appel fixe le point de départ à la mise en demeure de janvier (ce qui équivaut selon nous aux présentes à l'Avis 2008), refusant l'ouverture du toit ou l'expertise comme point de départ, et conclut à tardivité, rejetant l'appel.
- [72] Le Bénéficiaire par son plaidoyer soulève la question du contenu de la dénonciation; la cause du vice se doit-elle d'être spécifiquement indiquée à la dénonciation? L'ensemble des éléments ci-dessus nous dirige à considérer qu'il n'est pas nécessaire dans le cadre de la dénonciation de déterminer le détail du vice à un point aussi avancé que dans le cadre d'une mise en demeure et encore plus dans le cadre de l'institution d'une action judiciaire.
- [73] Finalement, l'on remarque que 1739 C.c.Q. requiert que l'on dénonce que le bien est atteint d'un vice, mais le contenu de la dénonciation n'est autrement pas précisé par le Code. M^e Edwards indique toutefois :
- « Nous croyons néanmoins insuffisant que la dénonciation mentionne la présence d'un «vice». Le vendeur doit pouvoir s'enquérir du grief soulevé. [...] Le vice doit être suffisamment décrit pour que le vendeur puisse le situer et l'examiner. De fait, soulignons que l'article analogue de la *Convention sur la vente internationale de marchandises* précise que l'avis doit dénoncer la « nature » du vice »²⁷
- [74] Lors de son témoignage, Madame Sabourin indique pour les unités 400, 402 et 403 (dont l'Entrepreneur ou celle-ci ont été propriétaires à tout le moins jusqu'au 28 avril 2009), en référence à des photos prises par E.

²⁷ Op.cit. EDWARDS, J. para.477.

Daoust, contremaître à son emploi, dans des 'penthouses' et jointes à un courriel du 17 février 2009 (Pièce A-11 en liasse) ~ que les infiltrations d'eau sont aux mêmes endroits qu'en 2008.

- [75] M. Guy Bérubé, ajusteur, agissant pour le compte de Cunningham Lindsey Canada Ltée, cabinet d'expertise en règlement de sinistres, représentant Axa Assurances, assureur du Bénéficiaire, témoigne longuement sur les événements, procédures et interventions relatifs aux infiltrations. Selon ses notes, le sinistre dont réclamation a été faite est en date du 28 avril 2008, il y a eu visite des lieux par un représentant de l'assureur (M. Sirois) le 12 mai 2008 (et signature du relevé des dommages (Pièce A-8)) et transfert du dossier à son attention en date du 27 mai 2008.
- [76] Le témoignage de Bérubé est clair et organisé, tant sur la chronologie, que sur les interventions et les dommages.
- [77] Bérubé a reçu le Rapport Consultek du Bénéficiaire le 17 septembre 2008. D'autre part, Bérubé pourvoit à retenir le 26 septembre 2008 une firme, Technorm, qui ouvrira un mur extérieur le 29 octobre 2008.
- [78] Bérubé témoigne que pour Axa Assurances, les dommages subis en 2008 et ceux en 2009 sont traités comme un seul sinistre, « parce qu'il n'y a pas d'aggravation des dommages », « que la deuxième série d'infiltrations sont les mêmes infiltrations d'eau, aux mêmes endroits » et que pour son mandant, « pour caractériser un deuxième sinistre, il faut des dommages ailleurs ». À la question, «entre 2008 et 2009, les mêmes dommages? », Bérubé répond « absolument » - sauf un appartement qu'il n'a pu vérifier, le 304, n'ayant pas eu accès.
- [79] Bérubé témoigne d'autre part qu'un mandat pour un premier devis correctif à été requis par M. Sirois en juin 2008 d'un évaluateur en bâtiment externe 'Estimax', et que ce devis fut remis sans les indications financières au Bénéficiaire par la suite.
- [80] M. Fernand Perreault, président du Bénéficiaire depuis novembre 2006, témoigne qu'il a constaté lui-même les dommages en avril 2008 mais qu'il n'a pas inspecté les appartements indiqués à sa correspondance, sauf un appartement 'du haut' et que M. Sauvé, architecte, a été alors impliqué, « contacté par quelqu'un d'autre ». Quant au Rapport Consultek, il croit initialement l'avoir reçu à la fin septembre 2008 (mais confronté à ce que Bérubé l'ait reçu le 17 septembre, indique que c'est possible qu'il l'ait reçu

avant), est vague à quel moment il a requis l'intervention de Consultek, indiquant à l'été 2008 ~ car Bérubé requérait une évaluation ~ mais avise que Consultek a effectué des inspections à plus d'une occasion, et en contre-interrogatoire, à la question « en Juin? Avant les vacances de la construction? » pour déterminer le moment du mandat à Consultek, répond qu'il : « ne sait pas ».

[81] Perreault témoigne d'autre part qu'il n'a pas avisé l'Administrateur en 2008 car il était convaincu, après commentaires des experts retenus par Bérubé, que c'était un barrage de glace sur le toit et balcons, et qu'il était possible « que cela ne revienne pas ».

[82] Les procureurs respectifs du Bénéficiaire et de l'Administrateur ont déposé une jurisprudence nombreuse et ont plaidé en soulignant plusieurs de ces arrêts; il est approprié de revoir ces arguments avec l'appui de certains des extraits pertinents qui ont été utilisés pour supporter leurs prétentions aux présentes.

[83] Dans la cause *Santori c. Construction Raymond*²⁸, en 2009, notre collègue l'arbitre Guy Pelletier recherche, dans le cadre d'une dénonciation en mars 2008, le moment de la découverte de la malfaçon ou vice caché alors qu'il y avait eu des manifestations du problème en 2006 et de nouveau en avril 2007. Dans cette affaire le bénéficiaire était convaincu que le dysfonctionnement de ses installations venait de déversements du terrain voisin (et non d'un problème des ouvrages de son entrepreneur). Il y a d'ailleurs admission de toutes les parties que la cause probable de ce dysfonctionnement jusqu'en mars 2008 était le voisin. La trame factuelle de cette affaire constate que c'est lorsque le voisin (ayant fait appel au même administrateur pour sa garantie sous le même plan) prend les moyens appropriés pour qu'il ne puisse plus y avoir de déversements de sa part que, selon l'arbitre et avec raison selon nous, il considère que c'est à ce moment que se situe le point de départ du délai de dénonciation :

« ...alors que ces travaux [du voisin] n'avaient pas réglé le problème de fonctionnement des installations visées et qu'un doute a surgi dans l'esprit du Bénéficiaire quant à la responsabilité possible de l'Entrepreneur. »
(para. 48)

²⁸*Santori et Leblanc c. Les Constructions Raymond et Fils Inc. et la Garantie des bâtiments résidentiels neufs de l'APCHQ Inc.*, Guy Pelletier, Arbitre, Sentence arbitrale en date du 3 février 2009, dossier Soreconi 080925001.

- [84] La plaidoirie sous-jacente du Bénéficiaire qui tente de s'appuyer entre autre sur l'arrêt *Santori* soulève la question de l'identité de l'auteur de la faute dont découle le vice. On a avancé que certaines jurisprudences considèrent que si on ne peut identifier la partie fautive, le délai de dénonciation ne court pas. Avec respect pour l'avis contraire, dans le cadre spécifique d'un délai avec maximum tel celui de l'art. 27 du Règlement, il n'est pas essentiel d'identifier la partie qui sera en fin de course le responsable premier du vice avant d'aviser que le bien est affecté d'un vice et qu'il y a préjudice.
- [85] Toutefois, les circonstances présentes sont différentes. De prétendre qu'il ne pouvait (ou n'aurait pas dû) y avoir un doute quelconque que les infiltrations pouvaient être de la responsabilité de l'Entrepreneur est difficile à accepter, tenant compte entre autres (i) que les œuvres des sous-traitants de l'Entrepreneur sont sous la responsabilité de ce dernier pour les fins visées, (ii) de l'étendue et importance des dommages comparée à la prétention que ceci découlait uniquement de trous de vis sécurisant des câbles d'éclairage au toit (et quoique la preuve n'est pas claire quant à l'étendue de surface couverte par cette installation), (iii) d'une manifestation ponctuelle et non pas progressive ou graduelle du préjudice, et donc du volume d'eau significatif impliqué, et (iv) du nombre important et de la disposition des unités touchées dans l'enceinte du bâtiment (étages différents, etc..).
- [86] Dans cette affaire *Santori*, l'arbitre rappelle d'ailleurs que la couverture de la garantie du Plan requiert un manquement de l'entrepreneur à ses obligations légales ou contractuelles, et que quant au bénéficiaire dans cette période préalable :
- « ... la situation lui permettait de croire que les installations construites par l'Entrepreneur n'étaient pas affectées d'un vice quelconque. Ainsi, le dommage causé par un tiers, ... ne découlait pas d'un manquement de l'Entrepreneur et de ce fait, n'était visiblement pas couvert par la garantie. »
- [87] Divers éléments de l'affaire *Coloccia c. Trilikon*²⁹, décision de juillet 2010, ont aussi été plaidés. Cet arrêt a été rendu par le soussigné et certains des principes élaborés ou analysés trouvent application aux présentes, mais qu'il suffise de dire que la connaissance du bénéficiaire dans cette

²⁹ *Coloccia et Borreggine c. Trilikon Construction Inc. et la Garantie des bâtiments résidentiels neufs de l'APCHQ Inc.*, M^e Jean Philippe Ewart, Arbitre, Décision arbitrale en date du 30 juillet 2010, dossier CCAC S08-181202-NP.

cause ne fut cristallisée que suite à une réalisation que le problème n'était pas ce qui avait été décrit comme 'étant un phénomène normal' tant par l'entrepreneur que sous la documentation de l'administrateur, mais un vice.

CONCLUSIONS

- [88] L'ensemble de la preuve démontre que le Bénéficiaire avait connaissance des vices cachés dès avril 2008, tel que son Avis 2008 nous l'indique. Celui-ci indique qu'il s'agit de (i) fuites d'eau, (ii) provenant possiblement du toit, et que (iii) plusieurs appartements ont subi des dommages aux murs et planchers et qualifie le tout de problème majeur qui pourrait mettre l'édifice en péril. Cet Avis 2008 comprend tous les éléments essentiels de la découverte et connaissance prévue à l'art. 1739 C.c.Q. et donc confirme que le Bénéficiaire avait alors cette connaissance qui détermine un point de départ du délai de dénonciation prévu à l'art. 27 du Règlement.
- [89] La dénonciation à l'Administrateur est en date du 13 mars 2009, soit plus de onze (11) mois suivant la connaissance ou découverte par le Bénéficiaire des vices cachés; le délai pour pourvoir à cette dénonciation en conformité du Règlement est donc échu.
- [90] De manière subsidiaire, si nécessaire, ce qui n'est pas le cas selon le Tribunal, le Rapport Landco est aussi preuve de la connaissance ou découverte par le Bénéficiaire pour les fins des présentes, est adressé au Bénéficiaire en date du 15 août 2008, soit alors si on utilise cet élément pour point de départ du délai de dénonciation, près de sept (7) mois suivant la connaissance ou découverte par le Bénéficiaire des vices cachés, et le délai de dénonciation est alors aussi échu.
- [91] Finalement, et quoique la preuve est moins claire sur la transmission du Rapport Consultek (a été requis pendant l'été 2008; sans toutefois que l'on ait pu établir une date précise de remise au Bénéficiaire, mais certes avant le 17 septembre 2008, date de remise par le Bénéficiaire à Bérubé) et sur la transmission du Rapport Estimax que l'on sait requis par M. Sirois en Juin 2008 et remis au Syndicat par la suite, on ne peut que noter ces éléments additionnels à la notre compréhension de la chronologie.

[92] Pour l'ensemble des motifs ci-dessus, le Tribunal rejette la demande d'arbitrage du Bénéficiaire et maintient la Décision de l'Administrateur, le tout sans préjudice et sous toutes réserves du droit du Bénéficiaire de porter devant les tribunaux de droit commun ses prétentions et réclamations ainsi que de rechercher les correctifs ou dommages qu'ils peuvent réclamer, sujet bien entendu aux règles de droit commun et de la prescription civile.

[93] Le Tribunal, s'autorisant de l'article 116 du Règlement qui édicte: « Un arbitre statue conformément aux règles de droit; il fait aussi appel à l'équité lorsque les circonstances le justifient. » est d'opinion qu'en l'instance, dans les circonstances particulières de ce dossier, que les frais de l'arbitrage se doivent d'être à la charge de l'Administrateur, sauf à distraire 50\$ à la charge des Bénéficiaires.

POUR CES MOTIFS LE TRIBUNAL D'ARBITRAGE :

[94] **REJETTE** la demande d'arbitrage du Bénéficiaire;

[95] **MAINTIENT** la Décision de l'Administrateur et **CONFIRME** que le droit du Bénéficiaire aux réclamations visées par sa demande d'arbitrage est échu et forclos.

[96] **ORDONNE** que l'Administrateur assume les frais du présent arbitrage, sauf pour un montant de 50\$ à être assumé par le Bénéficiaire.

DATE: 12 mai 2011

M^e Jean Philippe Ewart
Arbitre

JURISPRUDENCE CONSIDÉRÉE MAIS NON CITÉE.

Federal Trust c. D'Aoust, [1987] R.J.Q. 275 (C.A.) - *Proulx-Robertson c. Collins*, [1992] R.D.I. 154 (C.A.) - *Poirier c. Martucelli*, [1995] R.D.I. 319 (C.A.) - *Weiss c. Raschella* 2009 QCCA 2186
Massie c. Banque d'épargne de la cité et du district de Montréal, [1996] R.D.I. 314 (C.A.)
Sylvain c. Vaudreuil, J.E. 2002, REJB 2002-32596 (C.S.) - *Groupe Commerce (Le), compagnie d'assurances c. New Holland Canada ltée*, J.E. 2004-467, REJB 2004-53132 (C.Q.)
Syndicat de copropriété 7000 Chemin Chambly c. Landry & Pépin Construction Inc. et la Garantie des bâtiments résidentiels neufs de l'APCHQ Inc., M^e Michel A. Jeannot, Arbitre, Décision arbitrale en date du *, dossier Soreconi 080424001. - *Chackal et Bardakji c. 9096-2556 Québec Inc. et la Garantie des bâtiments résidentiels neufs de l'APCHQ Inc.*, Henri P. Labelle, Arbitre, Sentence arbitrale en date du 5 mai 2006 - *MacDonald et Gagné c. 9067-1959 Québec Inc. et la Garantie des bâtiments résidentiels neufs de l'APCHQ Inc.*, M^e Bernard Lefebvre, Arbitre, Décision arbitrale en date du 12 juin 2009, dossier GAMM 2008-07-001. *Pichette et Gélinas c. Les Constructions GYBB Inc. et la Garantie des bâtiments résidentiels neufs de l'APCHQ Inc.*, Marcel Chartier, Arbitre, Décision arbitrale en date du 20 juin 2007, dossier Soreconi 061218002.