

TRIBUNAL D'ARBITRAGE

Sous l'égide du
**CENTRE CANADIEN D'ARBITRAGE COMMERCIAL
(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
Dossiers n^o: S15-111902-NP

AZADUHI POLAT
Demanderesse

c.

CONSTRUCTION D'ASTOUS LTÉE (FAILLI)
Défenderesse

et

**LA GARANTIE DES BÂTIMENTS RÉSIDENTIELS
NEUFS DE L'APCHQ INC.**
Administrateur

DÉCISION ARBITRALE

Arbitre : M^e Jean Philippe Ewart

Pour la Bénéficiaire: M^{me} Azaduhi Polat

Pour l'Entrepreneur : n/a

Pour l'Administrateur: M^e Nancy Nantel
CONTENTIEUX DES GARANTIES
ARBITRAT/GMN

Date de la Décision : 27 décembre 2016

IDENTIFICATION DES PARTIES

BÉNÉFICIAIRE :

MADAME AZADUHI POLAT

228, rue des Alismas
Saint-Dorothée (Québec)
H7X 0A5

(la « **Bénéficiaire** »)

ADMINISTRATEUR :

**LA GARANTIE DES BÂTIMENTS RÉSIDENTIELS
NEUFS DE L'APCHQ INC.**

Attention: M^e Nancy Nantel
CONTENTIEUX DES GARANTIES
ABRITAT/GMN

7333, Des Roseraies
3^e étage
Anjou (Québec)
H1M 2X6

(l'« **Administrateur** »)

INTRODUCTION

- [1] Le Tribunal est informé que Construction D'Astous Ltée (l'« **Entrepreneur** ») est failli; il note l'envoi par l'Administrateur à *Labelle, Marquis Inc. Syndics* d'un avis d'intervention et d'un avis d'appel-conférence préparatoire au dossier d'arbitrage, à titre de courtoisie, par le Greffe.
- [2] Les Parties sont intervenues à un contrat d'entreprise et contrat de garantie daté du 11 août 2010 (Pièce A-2) sous formulaire de l'Administrateur pour les fins de la construction d'une résidence unifamiliale située à Ville de Sainte-Dorothée, Québec (le « **Bâtiment** »).

LITIGE

Dénonciations et Décisions de l'Administrateur

- [3] Le litige est un recours qui découle d'une décision de l'Administrateur en date du 5 octobre 2015 (Dossier 195766-2; « **Décision Adm** ») émise sous le *Règlement sur le plan de garantie des bâtiments résidentiels neufs* (L.R.Q. c. B-1.1, r.02) (le « **Règlement** ») adopté en vertu de la *Loi sur le bâtiment* (L.R.Q. c. B-1.1) [et ce, suite à représentations des Parties, en suivi de trois décisions de l'Administrateur en date des 13 mars, 23 septembre et 2 décembre 2013 respectivement (toutes sous le numéro de dossier 195766-1) (« **Décision Adm13/I, /II et /III** respectivement »)].

[4] Le Bâtiment est couvert par le plan de garantie des bâtiments résidentiels neufs (la « **Garantie** » ou le « **Plan** ») prévu au Règlement.

[5] Tel que confirmé en conférence préparatoire, la demande d'arbitrage de la Bénéficiaire datée du 18 novembre 2015 vise les Points 3 à 13 inclusivement de la Décision Adm :

3. Isolation rigide non recouverte d'un placoplâtre dans la chambre froide;
4. Installation des conduits de ventilation non conforme;
5. Infiltration d'eau à la base des colonnes en pierre du balcon de façade;
6. bardeaux emportés par le vent;
7. colonnes sous le balcon arrière ne s'alignent pas avec les colonnes en maçonnerie;
8. fissures sur le parement de maçonnerie du mur arrière;
9. colonnes en pierre du balcon de façade fissurées;
10. fissure sur le mur de fondation;
11. infiltration d'eau aux fenêtres du sous-sol;
12. chauffage insuffisant dans la chambre des maîtres;
13. bruits en provenance de la plomberie.

[6] Par courriel en date du 3 mars 2016, la Bénéficiaire demande au Tribunal l'ajout à l'arbitrage du Point 14 de la Décision Adm:

14. bruits de claquement sur le mur extérieur latéral droit.

Par décision sur le banc, après représentations des Parties, le Tribunal consent à l'ajout de ce Point à la demande d'arbitrage.

MANDAT ET JURIDICTION

Mandat

[7] Le Tribunal est saisi du dossier, en conformité du *Règlement* par nomination du soussigné en date du 2 décembre 2015 relativement à la demande d'arbitrage visée aux présentes datée du 18 novembre 2015.

CHRONOLOGIE DE L'ARBITRAGE

[8] Sommaire de la chronologie du présent arbitrage :

- 2008.11.27 Acte de vente – terrain (Pièce A-1).
- 2010.08.11 Contrat d'entreprise et contrat de garantie (Pièce A-2).
- 2011.12.11 Formulaire d'inspection pré-réception et annexe (Pièce A-3)
- 2013.11.11 Télécopie du Bénéficiaire adressée à l'Entrepreneur (Pièce A-4).
- 2014.09.12 Rapport de E.E. Chak Consultants Inc. sur le Bâtiment (« **Rapport Chak** ») (Pièce A-5).
- 2014.12.17 Lettre du Bénéficiaire à l'Administrateur (Pièce A-6).
- 2015.01.05 Réclamation (daté 2014.12.17 – accusé de réception).
- 2015.02.20 Demande de réclamation (Pièce A-7).
- 2015.03.23 Avis de 15 jours (Pièce A-8 en liasse).
- 2015.05.13 Inspection de l'Administrateur.
- 2015.10.05 Décision de l'Administrateur (Pièce A-10).
- 2015.11.18 Demande d'arbitrage.
- 2015.12.02 Nomination de l'Arbitre (Pièce A-11).
- 2016.02.08 Avis d'appel-conférence préparatoire
- 2016.02.12 Appel-conférence préparatoire; sommaire.
- 2016.04.13-14 Instruction.
- 2016.04.15 Délibéré.
- 2016.04.26 Correspondance de la Bénéficiaire et d'un bon de travail de Gaz Métro daté de 2014.02.25 (fournaise).
- 2016.04.27 Correspondances de la procureure de l'Administrateur en réponse aux correspondances de la Bénéficiaire (contestation de l'admission du bon de travail de Gaz Métro, preuve close) et observations quant à une télécopie envoyée par la Bénéficiaire (preuve d'envoi à la Garantie de la Pièce A-4 (lettre du 11 nov. 2013)).
- 2016.05.02 Ordonnance du Tribunal en réponse aux échanges de correspondance de la Bénéficiaire et de la représentante de l'Administrateur.
- 2016.05.02 Réponse de la représentante de l'Administrateur au courriel du Tribunal : transmission non retracée (preuve d'envoi à la Garantie de la Pièce A-4).
- 2016.11.09 Série de photos envoyées par la Bénéficiaire au Greffe (Point 6);
- 2016.11.13 Vidéo de 'l'inspection du toit' envoyé par la Bénéficiaire.

DÉROULEMENT DE L'INSTANCE

- [9] Dans le cadre de l'Instruction pour enquête et audition tenue les 13 et 14 avril 2016, le Tribunal a avisé à diverses reprises la Bénéficiaire qu'alors que la Bénéficiaire a décidé de se représenter elle-même (sans avocat) ce qui est son droit légitime dans les circonstances, chaque partie, et donc la Bénéficiaire, est maître de sa preuve, alors que le Tribunal pourvoit à la gestion de l'instance mais n'est pas à pourvoir à des conseils juridiques à une partie quelconque. Dans ce cadre, le Tribunal a toutefois, à plus d'une reprise, avisé la Bénéficiaire des conséquences juridiques de certaines actions ou omissions de la part de la Bénéficiaire, et pour nos fins de la possibilité et étapes de contre-interrogatoires, mais et surtout les conséquence d'une déclaration de preuve close par une partie.
- [10] Le Tribunal tenait en mémoire, sans alors le souligner spécifiquement, que la Bénéficiaire avait fait mention lors de la conférence préparatoire du 12 février 2016 de désirer pourvoir au dépôt de preuve documentaire additionnelle, soit une vidéo de même que des photographies; le Tribunal avait alors émis des directives pour transmission et consigné le tout spécifiquement au sommaire écrit (daté du 16 février 2016) de cette conférence transmis de même date aux Parties.
- [11] La preuve ayant été déclarée close par chacune des Parties lors de l'Instruction, le Tribunal a pris le tout en délibéré le 15 avril 2016.
- [12] Le Tribunal a été informé par le Greffe que la Bénéficiaire, nonobstant ce qui précède, a transmis au Greffe le 9 novembre 2016 des photographies que la Bénéficiaire associe au Point 6 (bardeaux emportés par le vent) et d'autre part transmis au Greffe le 13 novembre 2016 une vidéo d'une inspection du toit.
- [13] Le Tribunal n'a pas pris connaissance ou considéré ces photographies ou vidéo. Il doit être noté que l'Administrateur, avec raison, n'a fait aucun commentaire ou représentation suite à ces transmissions. Le Tribunal a pris préalablement à ces transmissions cette cause en délibéré et il n'a pas été demandé, et le Tribunal n'aurait pas considéré qu'il y a matière à, réouverture d'enquête dans les circonstances.
- [14] De plus, lors de la visite des lieux par le Tribunal, le soussigné a pris plusieurs photographies du revêtement extérieur en bardeaux du toit du Bâtiment, de chaque endroit souligné par la Bénéficiaire, avec une téléphoto zoom de 400mm, ce qui a permis au Tribunal un constat précis en agrandi de chaque telle problématique alléguée quant au Point 6 par la Bénéficiaire.

PIÈCES

- [15] Les Pièces contenues au Cahier de l'Administrateur sont identifiées comme A- avec sous-numérotation équivalente à l'onglet applicable au Cahier visé ou par la suite à l'enquête en suivi des cotes; les Pièces déposées par la Bénéficiaire sont identifiées sous cote B-.
- [16] La procureure de l'Administrateur confirme que les photographies à la pièce A-9 en liasse sont de l'inspecteur conciliateur au dossier. Aucune contestation d'origine ou d'intégrité de document n'est soumise quant aux Pièces.

LE RÈGLEMENT

- [17] 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. Conséquemment, le Tribunal se réfère aux articles du Règlement lorsque requis sans rechercher la clause correspondante au contrat de garantie, s'il en est.
- [18] La décision arbitrale est finale et sans appel et lie les parties dès qu'elle est rendue².

FAITS PERTINENTS

- [19] La Bénéficiaire acquiert le terrain sur lequel est maintenant situé le Bâtiment par acte de vente notarié en date du 27 novembre 2008 (Pièce A-1).
- [20] La Bénéficiaire et l'Entrepreneur pouvoient à signature d'un Contrat d'entreprise et contrat de garantie sous formulaire de l'Entrepreneur (Pièce A-2) en date du 11 août 2010.
- [21] Le formulaire d'inspection pré-réception signé par les Bénéficiaires et l'Entrepreneur en date du 21 décembre 2011 se retrouve sous Pièce A-3 avec liste d'éléments (numérotés de 1 à 35) à corriger ou parachever (« **Liste PR Dec11** »). Quoiqu'il n'y a aucune annotation (i.e. 'en blanc') à l'encadré pré-imprimé au formulaire qui requiert indication de réception du bâtiment avec ou sans réserve, la Bénéficiaire a confirmé lors de l'Instruction [et tel qu'indiqué

¹ *Règlement sur le plan de garantie des bâtiments résidentiels neufs* (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.

d'autre part sous sa demande de réclamation (Pièce A-7)] réception au 21 décembre 2011.

- [22] Référence a été soulignée par la Bénéficiaire à une note manuscrite de sa part datée du 11 novembre 2013 adressée A/S : Construction D'Astous, dont le sujet est 'bardeaux d'asphalte' qui mentionne : '...encore nous avons perdu une partie de bardeaux d'asphalte de la toiture.'. Les deux numéros 'Fax' inscrits en bas de page par la Bénéficiaire sont des numéros que la preuve démontre être ceux du constructeur et de la Bénéficiaire. L'estampille de réception de l'Administrateur indique le 5 janvier 2015 (Pièce A-5) (« **Avis bardeaux Nov13** »).
- [23] La Bénéficiaire a pourvu à un rapport d'expertise de E. E. Chak Consultants Inc. (Structures & Expertise en Bâtiments) (« **Rapport Chak** ») en date du 12 septembre 2014 rédigé par Elie Chakieh, P. Eng., M. Eng., BDS (« **Chakieh** ») et par James Rudy, Eng. (Pièce A-5), rapport que le Tribunal comprend être transmis entre autre à l'Administrateur sous pli à la Dénonciation (définie ci-dessous) et consulté et référé par l'Administrateur lors de son inspection et sous la Décision Adm.
- [24] Nonobstant l'indication à la Décision Adm d'une réception de la réclamation écrite du Bénéficiaire par l'Administrateur en date du 5 janvier 2015, l'Administrateur, suite à demande de la Bénéficiaire, consent à admission d'une date de réception du 17 décembre 2014.
- [25] La réclamation de la Bénéficiaire est en date du 17 décembre 2014 (Pièce A-6) et comprend une lettre de cette date (« **RecDec14** »), le Rapport Chak et la Liste PR Dec11 annotée (avec pour cette liste à l'item 3 [tirer joint de calfeutrants suite au nettoyage de la pierre et des contours] ajoutant une note manuscrite : 'on parle fenêtres du sous-sol et autres ...' *ndlr : un mot illisible*) et item 35 [problème pour programme contrôle de chauffage à l'étage] ajoutant une note manuscrite en bas de page pour ces items 3 et 35 'négligé par le constructeur depuis la signature de la livraison également', et à l'item 26 [remplir joint de colonne extérieure et polir joint] ajoutant une note manuscrite en bas de page 'les colonnes ont des craques horizontales maintenant ils [*sic*] se séparent en deux...' (la RecDec14, le Rapport Chak et la Liste PR Dec11 annotée, collectivement, la « **Dénonciation** »). La preuve n'est pas claire quant à ces ajouts, mais le Tribunal en infère, par comparaison avec la Liste PR Dec11 qui ne comporte pas ces ajouts manuscrits, que ceux-ci sont, à la Liste PR Dec11 annotée, pour les fins de la Dénonciation.

ANALYSE ET MOTIFS

Preliminaire

- [26] La Bénéficiaire allègue par correspondance du 27 avril 2016 que l'Avis bardeaux Nov13 a été aussi transmis de façon concurrente à l'Administrateur en 2013.
- [27] Quoiqu'autrement sous délibéré, dans les circonstances particulières de cet élément qui peut emporter une preuve contradictoire de réception par l'Administrateur, le Tribunal par Ordonnance a permis représentations des Parties à ce sujet.
- [28] La Bénéficiaire reconnaît que la preuve additionnelle qu'elle dépose d'un rapport de transmission fax ne comporte pas une indication de 2013 (mais plutôt 2001, 2002) mais plaide erreur de la mémoire du télécopieur.
- [29] La procureure de l'Administrateur dépose par la suite des représentations à cet égard.
- [30] Le Tribunal est d'avis que la Bénéficiaire n'a pas rencontré le fardeau de preuve qui lui incombe dans les circonstances, en conformité de l'article 2803 C.c.Q. qui enseigne :

« 2803. Celui qui veut faire valoir un droit doit prouver les faits qui soutiennent sa prétention.
Celui qui prétend qu'un droit est nul, a été modifié ou est éteint doit prouver les faits sur lesquels sa prétention est fondée. »

et conséquemment ne retient pas les prétentions de la Bénéficiaire d'une transmission à l'Administrateur en 2013 et considère celle-ci être en date de l'estampille de réception à la Pièce A-5 sous date du 5 janvier 2015.

Éléments d'analyse communs à plusieurs Points

Introduction

- [31] Le rôle du Tribunal n'est pas de déterminer la responsabilité de l'Entrepreneur qui peut découler d'autres lois et alors hors la compétence du Tribunal, mais bien d'agir quant à un différend portant sur une décision de l'Administrateur concernant une réclamation, et donc de déterminer si l'Administrateur a correctement considéré une réclamation dans le cadre de la Garantie.
- [32] La décision arbitrale est donc sans préjudice et sous toutes réserves du droit de la Bénéficiaire ou de l'Entrepreneur ou ayants droit de porter devant les tribunaux de droit commun leurs 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.

[33] Le Règlement prévoit que la mise en œuvre de la Garantie est sujette, pour un parachèvement de travaux ou des travaux correctifs, à manquement de l'Entrepreneur à ses obligations légales ou contractuelles.

[34] La base législative des obligations de l'entrepreneur au contrat d'entreprise se retrouve à l'article 2100 C.c.Q. qui, nous notons, est d'ordre public de protection³ :

« **2100.** L'entrepreneur et le prestataire de services sont tenus d'agir au mieux des intérêts de leur client, avec prudence et diligence. Ils sont aussi tenus, suivant la nature de l'ouvrage à réaliser ou du service à fournir, d'agir conformément aux usages et règles de leur art, et de s'assurer, le cas échéant, que l'ouvrage réalisé ou le service fourni est conforme au contrat.

Lorsqu'ils sont tenus du résultat, ils ne peuvent se dégager de leur responsabilité qu'en prouvant la force majeure ».

[35] Les auteurs Edwards et Ignacz dans *La responsabilité de l'entrepreneur et du sous-entrepreneur*⁴ soulignent :

« Le deuxième alinéa de l'article 2100 C.c.Q., au chapitre du contrat d'entreprise ou de service, énonce maintenant formellement le principe général selon lequel l'entrepreneur ne peut, lorsqu'il est tenu à une obligation de résultat, se dégager de sa responsabilité qu'en prouvant la force majeure. »

[36] La doctrine concrétise cette obligation de résultat, s'appuyant sur notre Cour d'appel⁵ et les écrits de l'Hon. T. Rousseau-Houle (par la suite de notre Cour d'appel)⁶ :

« De fait, l'entrepreneur étant normalement considéré comme un expert en construction, il est généralement tenu à une obligation de résultat. »

³ *Développement Tanaka inc. c. Corporation d'hébergement du Québec*, 2009 QCCS 3659 (appel rejeté), para 461 et 462, référant à Vincent KARIM, *Les contrats d'entreprise, de prestation de services et l'hypothèque légale*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2004, p.42.

⁴ IGNACZ, Marianne et EDWARDS, Jeffrey *La responsabilité de l'entrepreneur et du sous-entrepreneur dans le cadre de La construction au Québec : perspectives juridiques* - sous la direction de KOTT, Olivier F. et ROY, Claudine, Wilson & Lafleur Ltée, Montréal, 1998, p. 542.

⁵ *Montréal (Communauté urbaine de) c. Ciment Indépendant Inc.*, J.E. 88-1127 (C.A.); *Construction Cogorex Itée c. Banque Royale de Canada*, J.E. 96-497 (C.A.)

⁶ ROUSSEAU-HOULE, T., *Les contrats de construction en droit public & privé*, Montréal, Wilson & Lafleur/Sorej, 1982, p. 194 et 195;

- [37] L'obligation de l'Entrepreneur au contrat d'entreprise est donc généralement⁷ une obligation de résultat; l'absence du résultat fait présumer de la faute et la Bénéficiaire n'a pas à faire la preuve d'une faute, uniquement de l'absence du résultat prévu.

Caractérisation de vice

- [38] De par la structure de la couverture de la Garantie dans le cas de manquement de l'Entrepreneur à ses obligations légales ou contractuelles après la réception du Bâtiment, il est généralement nécessaire de déterminer si les diverses réclamations à l'arbitrage sont de nature d'une malfaçon (art. 2120 C.c.Q.), d'un vice caché (art.1726 C.c.Q.) ou de vices de conception, de construction ou de réalisation et de vices du sol (art. 2118 C.c.Q.). Cette détermination a entre autres un impact sur la période de couverture de la Garantie et sur les critères requis pour chaque type de problématique. Dans les présentes circonstances, par le passage du temps, il sera requis de caractériser les problématiques alléguées de vices cachés ou de vices au sens de l'article 2118 C.c.Q. pour la mise en œuvre de la Garantie.

Parachèvement ou travaux correctifs – La Garantie

- [39] Un parachèvement de travaux ou travaux correctifs de réparation de malfaçons ou vices sont régis *inter alia* par les dispositions suivantes du Règlement (sujet à ses limites et exclusions):

« 10. 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:

1° le parachèvement des travaux relatifs au bâtiment et dénoncés, par écrit, au moment de la réception ou, tant que le bénéficiaire n'a pas emménagé, dans les 3 jours qui suivent la réception;

2° la réparation des vices et malfaçons apparents visés à l'article 2111 du Code civil et dénoncés, par écrit, au moment de la réception ou, tant que le bénéficiaire n'a pas emménagé, dans les 3 jours qui suivent la réception;

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

⁷ Quoique dans certaines circonstances particulières (alors que le client sait que l'ouvrage n'est pas réalisable) il y a possibilité d'une obligation de moyens, par exemple : *87313 Canada inc. c SIMPA* J.E. 97-1132 (C.S.)

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 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. »

(nos soulignés)

[40] Notons en premier lieu que l'on retrouve, soit au contrat d'entreprise ou de vente, application des règles de garanties qui découlent de chacune de ces circonstances; en effet, la garantie prévue par 2120 C.c.Q. est applicable au contrat d'entreprise, ou contrat de vente par l'effet de l'art. 1794 C.c.Q. (et 2124 C.c.Q. - promoteur immobilier) qui assujetti la vente par un entrepreneur d'un fond et immeuble d'habitation aux règles du contrat d'entreprise relatives aux garanties⁸, alors que la garantie de qualité prévue par l'article 1726 C.c.Q. au chapitre de la vente trouve application au contrat d'entreprise par l'effet de l'article 2103 C.c.Q.

[41] D'autre part, notons la date de réception du Bâtiment du 21 décembre 2011 et la date de réception de la Dénonciation, sous admission, du 17 décembre 2014. Il s'agira donc d'analyser la preuve afin de caractériser les problématiques soulevées soit comme vices cachés (au sens des articles 1726 ou 2103 C.c.Q.) ou vices au sens de l'article 2118 C.c.Q. et de confirmer ou déterminer la date de découverte ou survenance en conformité des dispositions des articles 10 paragr. 4) et 10 paragr. 5) du Règlement (précités).

Vice caché

[42] La jurisprudence et la doctrine⁹ nous enseignent qu'une caractérisation de vice caché requiert que le vice soit occulte soit donc 'caché', inconnu de l'acheteur et grave; quant à la gravité, le déficit d'usage [1726 C.c.Q. : '... que l'acheteur ne l'aurait pas acheté ou n'aurait pas donné si haut prix'] se doit d'être d'une certaine intensité, et la perte d'usage doit être grave, cette condition de gravité qui découle du fait que le vice rend le bien 'impropre à l'usage' auquel il est destiné.

⁸ Voir aussi *Immeubles de l'Estuaire phase III inc c. Syndicat des copropriétaires de l'Estuaire Condo phase III*, 2006 QCCA 781 sous la plume de la juge Bich, M.-F., JCA.

⁹ VOIR EDWARDS, Jeffrey., *La garantie de qualité du vendeur en droit québécois*, 2^e éd., Wilson & Lafleur, Montréal, 2008, para. 358 à 362, 367, et 370 à 374.

Vice au sens de 2118 C.c.Q.

[43] L'article 10 (5) du Règlement réfère à l'art. 2118 C.c.Q qui se lit :

« **2118.** À moins qu'ils ne puissent se dégager de leur responsabilité, l'entrepreneur, l'architecte et l'ingénieur qui ont, selon le cas, dirigé ou surveillé les travaux, et le sous-entrepreneur pour les travaux qu'il a exécutés, sont solidairement tenus de la perte de l'ouvrage qui survient dans les cinq ans qui suivent la fin des travaux, que la perte résulte d'un vice de conception, de construction ou de réalisation de l'ouvrage, ou, encore, d'un vice du sol.

[44] Malgré que le Tribunal soit d'avis que la notion de perte dans le cadre de 2118 C.c.Q. doit recevoir une interprétation large, celle-ci doit viser un dommage sérieux subi par l'ouvrage et que, tel que le soulignent les auteurs Edwards et Rodrigue sous *La responsabilité légale pour la perte de l'ouvrage et la garantie légale contre les malfaçons* dans le cadre de l'ouvrage bien connu *La construction au Québec - perspectives juridiques* :

« Il est également possible que la simple perte de l'usage normal des lieux tombe sous le coup de cette disposition. De fait, certains tribunaux ont décidé, en vertu des règles de l'ancien Code, que la présence de troubles graves, nuisant à l'utilisation de l'immeuble, constituait une perte. La responsabilité quinquennale a notamment été retenue lorsque les vices empêchaient l'ouvrage de servir à sa destination normale ou limitaient, de manière importante, l'usage normal de l'ouvrage. »¹⁰

(nos soulignés)

[45] Le Tribunal retient aussi pour les fins de l'article 2118 C.c.Q. le caractère d'un vice qui rend l'ouvrage impropre à sa destination, ce qui adresse entre autre l'habitabilité de l'immeuble.

[46] Afin de caractériser un vice au sens de 2118 C.c.Q., que l'on désigne communément sous le vocable 'vice majeur', on peut aussi se référer à divers arrêts¹¹ où la notion d'utilité ou de viabilité de la construction visée est applicable à la détermination recherchée, ce que souligne d'ailleurs T. Rousseau-Houle

¹⁰ EDWARDS, Jeffrey et RODRIGUE, Sylvie, *La responsabilité légale pour la perte de l'ouvrage et la garantie légale contre les malfaçons*, para. 2.2.2 dans le cadre de *La construction au Québec : perspectives juridiques*, sous la direction de Me Olivier F. Kott - Me Claudine Roy, Éd. Wilson Lafleur, 1998, p.434.

¹¹ *Société d'habitation du Québec c. Bouliane*, J.E. 94-1761 (C.S.); *Villeneuve (Corp. Municipale de la ville de) c. Gauthier*, précité, note 116; *Commission de la construction du Québec c. Construction Verbois Inc.*, J.E. 97-2080 (C.S.); *Bélanger c. Association provinciale des constructeurs d'habitation du Québec*, J.E. 98-114 (C.S.).

dans *Les contrats de construction en droit public & privé*¹² et plus particulièrement J.L. Beaudoin qui écrit sous analyse de 2118 C.c.Q.:

« La jurisprudence a donné une interprétation large à la notion de perte en l'appréciant par rapport à la destination et à l'utilisation prospective de l'ouvrage. Constitue donc une perte toute défectuosité grave qui entraîne un inconvénient sérieux et rend l'ouvrage impropre à sa destination. En d'autres termes, le défaut qui, en raison de sa gravité, limite substantiellement l'utilisation normale de l'ouvrage entraîne une perte qui autorise la mise en œuvre du régime. »¹³
(nos soulignés)

Délai de dénonciation – Nature et conséquences

- [47] La Décision Adm a considéré que plusieurs Points ont été dénoncés à l'Administrateur hors des délais prévus au Règlement. La procureure de l'Administrateur fait siennes les conclusions à ce sujet de la Décision Adm et plaide d'autre part d'abondant sur certains de ces Points. Le Tribunal ne s'est pas adressé à ces objections déclinatoires dans un processus de décision intérimaire mais plutôt au fonds sous présentation de l'ensemble de la preuve.
- [48] Dans ces circonstances, le Tribunal désire souligner diverses décisions rendues par le soussigné¹⁴ de même que sous la plume de différents arbitres¹⁵ à l'effet que la dénonciation prévue à l'article 10 (ou l'article 27) du Règlement se doit d'être par écrit, et est impérative et essentielle, et que le délai maximum de six (6) mois prévu aux paragraphes 3^e, 4^e et 5^e respectivement de l'article 10 du Règlement 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.
- [49] Le délai de déchéance (ou préfix) est d'ordre public et le Tribunal doit le déclarer d'office¹⁶.

¹² ROUSSEAU-HOULE, T., *Les contrats de construction en droit public & privé*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1982, p. 347

¹³ BAUDOIN, J.L. et DESLAURIERS, P., *La responsabilité civile (7^e édition)*, Cowansville, Yvon Blais, 2007, para 2-273.

¹⁴ *Danesh c. Solico Inc. et La garantie des bâtiments résidentiels neufs de l'APCHQ inc.*, Me Jean Philippe Ewart, Arbitre, Décision arbitrale en date du 5 mai 2008 au dossier Soreconi No. 070821001; et *Moustaine & El-Houma c. Brunelle Entrepreneur inc. et La garantie des bâtiments résidentiels neufs de l'APCHQ inc.*, Me Jean Philippe Ewart, Arbitre, Décision arbitrale en date du 9 mai 2008 au dossier Soreconi No. 070424001. Dossier n° : 080730001, *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.*, Me Jean Philippe Ewart, Arbitre, Décision arbitrale en date du 14 janvier 2009 au dossier Soreconi n° : 080730001.

¹⁵ *Bertone et Scafuro c. 9116-7056 Québec Inc.*, SORECONI 090206002, 29 octobre 2009, Guy Pelletier, Arbitre, citant quant à cette question, une décision du soussigné et *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.

¹⁶ Article 2878 Code Civil du Québec; voir aussi Op. cit. BEAUDOIN, J.L. *La responsabilité civile*, para 1-1398.

Éléments d'analyse – Points spécifiques

Point 3. Isolation rigide non recouverte d'un placoplâtre dans la chambre froide

[50] La couverture de la Garantie pour cet élément a été rejetée par le Tribunal sur le banc; entre autre, cet élément est apparent dès la réception, et aucune mention n'est inscrite à la Liste PR Dec11.

Point 4. Installation des conduits de ventilation non conforme

[51] La Décision Adm a caractérisé cet élément de malfaçon et conclu que la découverte fut postérieure à 'l'année qui suit la réception' tel que requis par l'art. 10 paragr. 3) du Règlement.

[52] La Bénéficiaire plaide qu'il s'agit à tout le moins d'un vice caché, ce qui aurait conséquence d'être à l'intérieur du délai de trois ans pour fins de découverte (tenant compte de la date de septembre 2014 du Rapport Chak et de la date de réception de décembre 2011).

[53] Une série de photos au Rapport Chak (pp. 28 -30, photos 53 à 60) illustre clairement l'état de la situation.

[54] Le témoignage de l'expert Chakieh cherche à supporter que différents passages de conduits de ventilation à travers les solives (donc des percées aux solives) sont contraires aux règles de l'art, et qu'il s'agit d'un vice caché, ou même d'un vice de construction (et qu'une certification en ingénierie du manufacturier est requise).

[55] Toutefois, la preuve démontre que ces passages et percées sont permises selon le plan de montage, et que ces solives (du plancher du rez-de-chaussée) donc au plafond du sous-sol sont visibles puisque ce plafond demeurerait ouvert à la réception du Bâtiment (et par la suite).

[56] Le Tribunal est d'avis que cette problématique alléguée ne rencontre pas les critères d'un vice caché, que ce soit son élément 'caché' alors que ces solives (poutrelles) et l'installation des conduites sont visibles, qu'il n'y a pas preuve prépondérante qu'il y a même malfaçon (d'installation ou de suivi des normes pouvant être applicables) et qu'il n'y a pas preuve d'une gravité requise pour 'vice caché' (et encore moins pour vice majeur). Et quoi qu'il ne soit pas nécessaire pour la présente détermination par le Tribunal, la preuve a d'abondant démontré de plus l'absence d'une conséquence quelconque à ces allégués de vice, tenant compte d'une absence entre autre de fissures ou autres conséquences aux tuiles ou placoplâtre à l'étage.

[57] Conséquemment, le Tribunal maintient la Décision Adm pour ce Point 4, pour les raisons qui lui sont propres décrites ci-dessus.

Point 5. Infiltration d'eau à la base des colonnes en pierre du balcon de façade

Point 9. Colonnes en pierre du balcon de façade fissurées

[58] La Bénéficiaire fait référence à diverses instances lors de l'Instruction aux Décisions Adm13/I, Décision Adm13/II ou Décision Adm13/III (Pièce B-3 en liasse). On note au point 10 de la Décision Adm13/I que l'Administrateur reconnaît une malfaçon aux joints de scellant (supérieur) des colonnes avant [colonnes du point 9 des présentes - *Colonnes en pierre du balcon de façade*] mais qu'il n'y a pas d'ordonnance à ses conclusions, alors que la décision 'prend acte d'une entente à l'amiable entre la Bénéficiaire et l'Entrepreneur' pour ces points 1 à 10.

[59] Ces colonnes sont composées de deux sections, verticales, jointes par un type de mortier ou autre composant adhésif. On retrouve certaines illustrations aux photos B-1 en liasse mais ce sont les photos B-2.1 à B-2.7 qui sont très explicites et démontrent une détérioration significative (qui en comparatif des photos B-1 soulignent d'ailleurs l'aspect graduel de cette détérioration). Notons que la preuve n'est pas concluante sur l'aspect portantes ou non de ces colonnes envers le balcon supérieur.

[60] La Décision Adm forme constat de '... toutes petites traces d'infiltration d'eau ... situation qui nous apparaît tout à fait acceptable...' sans autre conclusion à ce Point (notant que la Conclusion (p.9) ne peut considérer les Points 3 à 14 sans autres détails, que l'on retrouve aux Points spécifiques, mais pour nos fins aucun tel détail au Point 5).

[61] De même, la Décision Adm au Point 9 [Colonne en pierre du balcon avant fissurées] forme constat de '...fissures capillaires ... largeur de moins de 1 mm.' sans autres détails ou conclusion, sauf tel que mentionné précédemment pour le Point 5.

[62] Le Tribunal considère selon la preuve que la problématique reconnue au Point 2 de la Décision Adm [Infiltration d'eau au périmètre extérieur de la porte principale] sous constat: '... traces indéniables d'infiltration d'eau sur le parement de pierre, de même que sur le seuil de façade', avec conclusion '... apporter les correctifs requis de façon à obtenir les performances souhaitées' est partie d'une problématique plus large, soit l'ensemble colonnes de balcon avant, ainsi que ce même balcon dans son ensemble.

- [63] Sous la Décision Adm13/I au point 5 [Porte donnant sur le balcon avant] il y a constat que cette porte n'est pas alignée à son cadrage. Par la suite, la Décision Adm13/II reconnaît qu'aucun correctif n'est apporté à ce point 5 et que c'est un des points où il est ordonné à l'Entrepreneur de '... régler définitivement'.
- [64] Il est clair que les constats de l'Administrateur sont ponctuels aux inspections, mais la visite des lieux par le Tribunal ne laisse aucun doute quant au caractère graduel de l'ensemble d'une problématique au balcon avant, sa jonction au Bâtiment et les colonnes avant sous celui-ci. Il y a d'ailleurs constat de vices maintenant apparents sous le plafond de ce balcon [vue de la porte principale] (i.e. dessous du balcon), où des trous majeurs et multiples ont percé depuis son intérieur le balcon (voir aussi Pièces B-1.4, B-1.5 et B-1.6).
- [65] Le Tribunal est d'avis que la Dénonciation (Pièce A-6) et plus particulièrement le point 3 (encadré, p.2) et la note au Rapport Chak (p.9, no 6.0.1. 1^{er} paragr.) relative au joint entre le balcon et la façade sont suffisants pour requérir couverture de la Garantie si les autres conditions d'admissibilité sont remplies.
- [66] Dans les circonstances, la chronologie des constats sous preuve documentaire et photographies et les constats du Tribunal à la visite des lieux, de même qu'une analyse de la dégradation graduelle, prenant en considération entre autres l'article 1739 C.c.Q. :

« 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.

et emportent clairement une conclusion que ces Points se doivent d'être reconnus, mais plus encore, tenant compte de la preuve et des conclusions précitées du Tribunal qu'il est requis de remplacer l'ensemble de ce balcon et des colonnes avant, ce que le Tribunal ordonne par les présentes.

Points 5 et 9 : Choix des méthodes correctrices par l'Entrepreneur et Détermination par le Tribunal de travaux à effectuer.

- [67] Dans les circonstances, le Tribunal ordonne donc un remplacement de l'ensemble balcon et colonnes. Afin qu'il n'y ait pas de question soulevée par cette Ordonnance, le Tribunal tient à souligner les motifs qui sous-tendent celle-ci, entre autre dans un cadre classique d'un argument relatif à l'autonomie de l'entrepreneur et le choix des méthodes et moyens de correctifs.

[68] Le principe de l'autonomie de l'entrepreneur et le libre choix des moyens d'exécution des travaux dans le cadre d'un contrat d'entreprise est codifié au Code civil, au chapitre du contrat d'entreprise ou de service :

« 2099. L'entrepreneur ou le prestataire de Services a le libre choix des moyens d'exécution du contrat et il n'existe entre lui et le client aucun lien de subordination quant à son exécution. »

[69] Ce principe de l'autonomie de l'entrepreneur, reconnu par une longue tradition jurisprudentielle préalablement à sa codification, est une caractéristique fondamentale du contrat d'entreprise qui, joint à la recherche par nos tribunaux de l'absence du lien de subordination, permet non seulement de distinguer le contrat de travail du contrat d'entreprise mais aussi de caractériser le contrat d'entreprise et la méthodologie requise de l'exécution du travail.

[70] L'auteur Bernard Quinn dans *L'autonomie de l'entrepreneur dans le choix des méthodes et des moyens de réalisation de l'ouvrage* offre cette définition :

« L'autonomie de l'entrepreneur peut se définir ainsi : il s'agit du contrôle de l'exécution de l'ouvrage qui s'exerce notamment dans le choix des moyens et méthodes de construction et dans la maîtrise des séquences et de la coordination des différents travaux requis par le contrat d'entreprise, le tout en fonction du parachèvement et de la livraison de l'ouvrage. »¹⁷

[71] Une distinction se doit toutefois d'être faite entre d'une part le choix des méthodes ou modes d'exécution des travaux et, d'autre part, les type et qualité des travaux, de l'ouvrage lui-même - soit au contrat d'entreprise où l'Entrepreneur s'engage à réaliser un ouvrage matériel (art. 2098 C.c.Q.) – deux réalités distinctes qui font dire à notre collègue l'arbitre M^e J. Despatis dans l'affaire Rae¹⁸ :

« 117 [...] En cela le choix des travaux et méthodes d'exécution, renvoie à des réalités distinctes, la première désignant l'objet à faire et la seconde la façon d'y arriver. »

[72] L'arbitre M^e J. Morissette dans la cause *Ménard et Les Entreprises Christian Dionne et Fils inc.* :

¹⁷ QUINN, Bernard P., *L'autonomie de l'entrepreneur dans le choix des méthodes et des moyens de réalisation de l'ouvrage*, Développements récents en droit de la construction, volume 223, Cowansville, Éd. Yvon Blais, 2005, pp.45 et 46.

¹⁸ *Rae et Nutter et La Garantie des bâtiments résidentiels neufs de l'APCHQ c. Construction Réal Landry inc.*, Me Johanne Despatis, arbitre, 10 juin 2008; GMM 2007-09-013, confirmé Cour d'appel 2011 QCCA 1851.

« (34) S'il est d'usage pour l'Administrateur de ne pas s'immiscer dans la correction visant la malfaçon, ce n'est pas que le Règlement ne lui donne pas ce pouvoir. Interpréter le règlement autrement laisserait les Bénéficiaires à la merci d'un entrepreneur incompetent, ce qui va à l'encontre de l'existence même du Plan de Garantie des maisons neuves. Le pouvoir de statuer comporte le pouvoir de choisir les travaux pour corriger la malfaçon. »¹⁹

[73] Notre Cour d'appel a confirmé qu'un arbitre sous le Règlement peut ordonner des travaux spécifiques. Dans l'affaire *Rae* (précitée) (sentence arbitrale annulée par jugement de la Cour Supérieure sur révision judiciaire, jugement infirmé par la Cour d'appel, *Construction Réal Landry inc. c. Rae* 2011 QCCA 1851 qui rétablit la sentence arbitrale) l'arbitre M^e J. Despatis souscrit aux propos de M^e Morissette sous l'affaire *Ménard* (précitée) et poursuit, propos auxquels souscrit le Tribunal :

« (116) ... L'administrateur a l'autorité, ... de statuer sur les travaux que doit faire l'entrepreneur assujetti au Plan.

(119) Il est de commune renommée qu'une sentence arbitrale à l'instar de tout jugement doit être exécutable. ... Cela signifie que si l'administrateur peut suivant le Plan indiquer les travaux à faire, l'arbitre susceptible de réviser la décision de l'administrateur peut donc également le faire lorsque l'administrateur ne l'a pas fait en conformité du Plan. »

[74] La décision de notre confrère M^e A. Zoltowski dans l'affaire *SDC 8^e avenue* est au même effet :

« ... le tribunal d'arbitrage conclut que dans la présente cause, il possède la compétence d'ordonner à l'Entrepreneur d'effectuer des mesures correctives spécifiques. »²⁰

[75] Ces décisions jurisprudentielles confirment une détermination à cet égard qui date déjà de 2002 dans l'affaire *Garantie Habitation et Sotramont* où la Cour supérieure, sous la plume du juge J. Dufresne (maintenant de notre Cour d'appel) :

« 91 ... L'Arbitre a-t-il, toutefois, excéder sa compétence en imposant à l'entrepreneur de vérifier certaines composantes de la structure avant de procéder au relèvement du plancher de bois franc? Le Tribunal ne le croit pas.

92. Après avoir constaté, à la lumière de la preuve entendue, dont la preuve d'expert présentée par les parties, l'existence et la nature du vice, l'Arbitre agit à l'intérieur de sa compétence lorsqu'il fixe les conditions de correction ou de

¹⁹ *Ménard c. Les Entreprises Christian Dionne et Fils inc. et La Garantie des maisons neuves de l'APCHQ inc.*, SA, 3 juillet 2006, Jean Morissette, Arbitre.

²⁰ *Syndicat de copropriété 4767 à 4827 8^e avenue et 3189 rue Claude-Jodoin c. St-Luc Habitation inc.*, Me Albert Zoltowski, arbitre, *Soreconi 09 1221002*, 27 avril 2010, para. 93.

réfection du plancher. En ce faisant, l'Arbitre accomplit son mandat à l'intérieur de la compétence que lui accorde la loi. »²¹

(nos soulignés)

[76] Conséquemment, et tenant compte de l'autonomie de l'Entrepreneur et des distinctions entre méthodes d'exécution telles que prévues sous l'art. 2099 C.c.Q. et l'identification de travaux requis, le Tribunal dans le cadre du Règlement a compétence pour ordonner des travaux spécifiques et fixer si requis des conditions de correction.

Point 6. Bardeaux emportés par le vent

[77] Le Tribunal a pris note que l'Entrepreneur serait intervenu à deux reprises précédentes (2012 et 2013) pour des bardeaux manquants (situations qui semblent, quoique la preuve est fragmentaire, avoir été mineures en nombre de bardeaux). Il faut toutefois retenir aux présentes que la Bénéficiaire plaide pour un remplacement par renouvellement de la couverture du toit dans son ensemble.

[78] Les photographies prises par le Tribunal pour un examen détaillé des allégués de la Bénéficiaire lors de la visite des lieux ne démontrent pas, et le Tribunal n'a pas observé, de vice emportant couverture du Plan dans les circonstances du dossier aux présentes.

[79] D'autre part, tenant compte de l'avis du Tribunal relatif à l'Avis bardeaux Nov13 (à la rubrique ANALYSE ET MOTIFS - *Préliminaire*) et de la preuve admissible (voir rubrique DÉROULEMENT DE L'INSTANCE), le Tribunal est d'avis que la Dénonciation est tardive et que le droit de la Bénéficiaire à la couverture du Plan est forclos.

[80] De plus, et quoique non requis pour fondement de la décision du Tribunal sur ce Point, (i) il n'y a pas de preuve relativement à un défaut d'une installation inadéquate ou contraire aux instructions du manufacturier spécifique de ces bardeaux qui emporterait vice caché ou majeur et (ii) pourrait-on inférer qu'après plus de quatre ans, il y aurait une problématique quelque peu plus généralisée, ce que la preuve, incluant les constats du Tribunal, ne démontre aucunement.

[81] Conséquemment, le Tribunal maintient la Décision Adm pour ce Point 6, incluant pour les raisons qui lui sont propres décrites ci-dessus.

²¹ *La Garantie Habitation du Québec inc. et Sotramont Québec inc. c. Gilles Lebire et SORECONI et Lise Piquette et Claude Leguy et Maurice Garzon*; Cour supérieure, 12 juillet 2002, 540-05-006049-013.

Point 7. Colonnes sous le balcon arrière ne s'alignent pas avec les colonnes en maçonnerie.

- [82] La Dénonciation adresse des éléments autres et additionnels que ce qui est couvert par la Décision Adm au Point 7. En effet, la Décision Adm ne porte et ne cite que la question de l'alignement des colonnes de support du balcon arrière aux colonnes en maçonnerie. Toutefois, le Rapport Chak relève une non-conformité aux plans et devis du Bâtiment (identifié sous la section 5, 2^e paragr. du Rapport Chak – avec copie d'un extrait de ces plans) et commente en détail cette problématique (section 6.0.4), incluant la demande aux plans et devis d'un design par un ingénieur en structure (ce que la preuve ne démontre pas avoir été fait). Le Rapport Chak cite le code National du Bâtiment (2005) (sections 9.3.1.1.(3) et 4.1.1.3 (1)) à ces fins.
- [83] La Dénonciation vise aussi une problématique quant à la distance et dimension du surplomb à ce balcon et finalement identifie une pente du balcon (vers l'extérieur du Bâtiment), et une déflexion (en témoignage mais non pourvu au Rapport Chak), inappropriées.
- [84] La preuve ne démontre pas d'autre part un dommage quelconque, pas de fissure ou de mouvement quelconque du balcon depuis la réception du Bâtiment.
- [85] Toutefois, et le Tribunal est sympathique aux représentations de la Bénéficiaire à ce sujet, mais force est de constater que tous les éléments de cette problématique sont apparents et n'ont pas été dénoncés à la Liste PR Dec11. De même, et conséquemment, s'il en était nécessaire aux présentes, ce qui n'est pas inféré, la Dénonciation confirme que la découverte est hors du délai de 6 mois applicable, et donc le droit de la Bénéficiaire à cet égard est forclus.

Point 10. Fissure sur le mur de fondation

- [86] L'Administrateur à la Décision Adm a statué que la réparation de cette fissure est exclue de la Garantie (et réfère et cite l'article 12 (2) du Règlement) et donc par inférence que cette situation ne rencontre pas les critères de la malfaçon.
- [87] Lors de la visite des lieux et sous preuve photographique (telles les photos n^{os} 49 et 50 du Rapport Chak et la photo p.1 de la Pièce A-9), le Tribunal constate que la largeur de fissure identifiée est de moins de 3 mm.
- [88] Le Rapport Chak mentionne (s. 2.0) des fissures au murs de fondation, mais sans plus.

[89] Le Tribunal se base en partie sur une analyse de diverses publications des normes de l'industrie sur cette question, reconnaissant qu'un de ces documents est publié par l'Administrateur mais tenant compte, comparativement de publications par des tiers, incluant la Société canadienne d'hypothèques et de logement (SCHL).

[90] Le *Guide de performance de l'APCHQ* [2006] suggère des tolérances en ce qui a trait aux normes de qualité de bétonnage au chapitre traitant de *Mur de fondation coulé sur place fissuré (fissuration verticale ou en diagonale)*, à la section 1-10: *Performance minimale attendue*, on peut lire :

« Les fissures résultant d'un rétrécissement normal sont acceptables, à moins que la largeur ne dépasse 1/8 po (3 mm). »

[91] Pour fins comparatives, on peut consulter le guide du programme de résidences neuves de l'Ontario²² sous la section « *Fondations/sous-sol* » au titre « *Mur de fondation coulé sur place fissuré* » qui est même plus permissif alors qu'il indique :

« fissures qui résultent d'un rétrécissement normal sont acceptables; fissures qui excèdent 6 mm de largeur ne sont pas acceptables. »

[ndlr : traduction du Tribunal]

[92] Aux mêmes fins, le « Manuel du propriétaire-occupant »²³ (« **Manuel SCHL** ») indique:

« Fissuration des murs de fondation, du plancher du sous-sol et du plancher de garage en béton : Au cours des quelques premiers mois, une période de « cure » et d'assèchement se produit dans le béton, et la dilatation et la contraction pourraient causer de légères fissures. Un léger tassement du sol sous les fondations peut aussi causer quelques fissures. De petites fissures (moins que l'épaisseur d'une pièce de 25 cents) ne constituent pas un problème structural, et vous pouvez les sceller.»

[93] Le Tribunal considère que des fissures de moins de 3 mm ne constituent pas une malfaçon. Conséquemment le Tribunal rejette la demande et réclamation de la bénéficiaire à ce Point 7.

²² ONTARIO NEW HOME WARRANTY PROGRAM - *Construction Performance Guidelines*, Second Edition, December 1, 2003.

²³ SOCIÉTÉ CANADIENNE D'HYPOTHÈQUES ET DE LOGEMENT, *Manuel du propriétaire-occupant*, publication initiale Janvier 2000, éd. 2006, p. 34.

Point 8. Fissures sur le parement de maçonnerie du mur arrière

Point 11. Infiltration d'eau aux fenêtres du sous-sol

Point 13. Bruits en provenance de la plomberie

Point 14. Bruits de claquement sur le mur extérieur latéral droit

[94] Ces points sont traités ensemble car la détermination et conclusions du Tribunal sont de même nature et conséquence.

Point 8

[95] La Décision Adm souligne une vérification minutieuse et que les fissures observées sont dues au comportement normal des matériaux lors du séchage.

[96] On tente de convaincre le Tribunal d'un test de pénétration du mortier (avec outil tel tournevis) résultant en une percée de plus de 3" (soulignant une largeur de brique de 3,5") qui ferait preuve de malfaçon au mortier de briques. Ce test, alors démontré lors de la visite des lieux, n'utilise qu'un endroit (sous une gouttière verticale – à des endroits préalablement percés par choix pour des fins autres!).

[97] À titre informatif, notons que le Manuel SCHL (précité) indique :

« Fissures capillaires dans les joints de mortier, de stuc ou de brique :
Les fluctuations extrêmes de température et un léger tassement peuvent provoquer de fines fissures dans le mortier ou le stuc : il ne faut généralement pas s'en inquiéter. »

Points 11, 13 et 14

[98] Malgré que la Décision Adm indique pour le Point 11 une découverte 'depuis 2011' et qu'il a été allégué par la Bénéficiaire une découverte en mai ou automne 2012, la preuve ne supporte pas cet allégué (s'il s'agissait d'un vice caché, notant que la Décision Adm ayant caractérisé cet élément de malfaçon), et quant aux Points 13 et 14 identifiés comme découverts à la saison hivernale 2011 pour le Point 13, et en 2012 pour le Point 14 - il n'est pas requis de caractériser ces problématiques alléguées.

Conclusion – Points 8, 11, 13 et 14.

[99] Nonobstant tout autre commentaire du Tribunal sur les Points visés, le Tribunal considère surtout que la preuve est claire que ces Points ont été chacun dénoncés hors du délai de dénonciation de 6 mois de l'article 10 du Règlement, et conséquemment les droits de la Bénéficiaire à cet titre pour chacun des Points 8, 11, 13 et 14 sont forclos.

Point 12. Chauffage insuffisant dans la chambre des maîtres

- [100] Ce Point met en contradiction deux théories et représentations significativement divergentes entre la Bénéficiaire et l'Administrateur.
- [101] La Décision Adm conclut que la Bénéficiaire, selon l'historique du dossier, avait connaissance de ce problème depuis l'hiver 2012 et que ce n'est qu'à la Dénonciation, donc 3 ans plus tard, que la Bénéficiaire dénonce ce problème à l'Administrateur, et la Décision Adm s'appuie sur le défaut de ne pas avoir dénoncé la situation dans les 6 mois de sa découverte.
- [102] Le Tribunal note, tel que souligné par l'Administrateur lors de l'Instruction, le commentaire de la Bénéficiaire à la RecDec14 '... sans avoir de chauffage dans une salle à coucher pendant presque trois (3) ans.'
- [103] Toutefois, le Tribunal ne peut entériner la position prise à la Décision Adm qu'il n'y a dénonciation que sous la Dénonciation, soit donc aux présentes en Décembre 2014. L'item n° 35 de la Liste PR Dec11 identifie 'Problème pour programme contrôle chauffage à l'étage' et conséquemment, cet item est dénoncé lors de la réception. La Dénonciation a souligné sous note manuscrite, tel qu'identifié ci-dessus, que cet élément a été '... négligé par le constructeur depuis la signature de la livraison également'.
- [104] On note que la Décision Adm13/III ne réfère et n'adresse qu'un seul point, soit un point 12 sous intitulé 'Système de chauffage'. Mais cette problématique est alors très bien décrite par l'auteur de la décision avec constat d'écoulement anormal à l'intérieur d'un compartiment de la fournaise, avec traces de corrosion au fond du boîtier, où l'eau par condensation dans un conduit d'extraction se retrouve à l'intérieur du boîtier plutôt qu'être dirigée vers le drain prévu. Cette réclamation est alors accueillie par l'Administrateur.
- [105] Hors ce n'est pas de cette problématique dont il s'agit. Le Rapport Chak et le témoignage de l'expert Chakieh, malgré un contre-interrogatoire serré par la procureure de l'Administrateur, soulève que soit la capacité de la fournaise (100 000 BTU) n'est pas suffisante pour la surface du Bâtiment (selon Chakieh d'environ 3600 pi.²) tenant compte de la configuration des lieux et du positionnement de la fournaise (par rapport au positionnement de cette chambre des maîtres) ou que la configuration et diamètre des conduits est déficiente (voir Rapport Chak, section 6.0.6. 3^e paragr.) ou en témoignage il serait requis une fournaise de 150 000 BTU (avec une pompe chaleur de capacité appropriée) ou qu'il serait nécessaire d'installer un ventilateur de relais accélérateur (le témoin utilisant l'expression *booster fan*).

[106] Le Tribunal considère que cette problématique a été correctement dénoncée, dès réception, n'a jamais été correctement adressée et il est requis que l'Administrateur pourvoie aux travaux correctifs nécessaires. Toutefois, les diverses alternatives relevées à la preuve ne sont pas concluantes et le Tribunal ne peut que suggérer, comme souligné d'ailleurs par le Rapport Chak, que des tests et évaluation de la problématique soient mis en œuvre pour confirmer un choix de correctifs.

[107] Conséquemment le Tribunal accueille la demande et réclamation de la Bénéficiaire à ce Point 12 dans le cadre et en conformité de ce qui précède aux présentes.

Frais d'expertise

[108] L'article 124 du Règlement prévoit :

« L'arbitre doit statuer, s'il y a lieu, quant au quantum des frais raisonnables d'expertises pertinentes que l'administrateur doit rembourser au demandeur lorsque celui-ci a gain de cause total ou partiel. »

[109] Le Tribunal doit donc évaluer la pertinence de la preuve aux rapport et témoignage de l'expert et le caractère raisonnable des frais réclamés.

[110] La preuve soumise indique un montant facturé par E.E. Chak Consultants inc. de 2 795,62\$. Le Tribunal considère que pour certains points et déterminations aux présentes, le rapport Chak et témoignage subséquent ont été d'une utilité, et accorde un montant de mille trois cents dollars (1 300\$) (taxes incluses) en remboursement à la Bénéficiaire.

Coûts d'arbitrage

[111] Le Tribunal, en conformité de l'article 123 du Règlement, confirme que les coûts de l'arbitrage se doivent d'être départagés; la Bénéficiaire ayant eu gain de cause sur différents aspects de sa réclamation, les coûts d'arbitrage aux présentes sont à la charge de l'Administrateur.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL D'ARBITRAGE :

[112] **ACCUEILLE** la demande de la Bénéficiaire quant aux Points 5, 9 et 12 et **ORDONNE** les ordonnances et travaux, s'il en est, prévus à la présente décision, incluant quant aux Points 5 et 9 le remplacement du balcon avant et des colonnes avant, et par conséquence la remise en état de la façade sous ce balcon si requis.

[113] **MAINTIENT** la Décision de l'Administrateur quant aux Points 3, 4, 6, 7, 8, 11, 13 et 14 pour les motifs aux présentes.

[114] **ORDONNE** que l'Administrateur rembourse à la Bénéficiaire un montant de mille trois cents dollars (1 300\$) en remboursement des frais d'expertise encourus par la Bénéficiaire.

[115] **ORDONNE** que l'Administrateur assume les coûts du présent arbitrage.

DATE: 27 décembre 2016



M^e Jean Philippe Ewart
Arbitre