

TRIBUNAL D'ARBITRAGE

(constitué en vertu du RÈGLEMENT SUR LE PLAN DE GARANTIE DES BÂTIMENTS RÉSIDENTIELS NEUFS sous l'égide de la SOCIÉTÉ POUR LA RÉOLUTION DES CONFLITS INC. (SORÉCONI), organisme d'arbitrage agréé par la RÉGIE DU BÂTIMENT DU QUÉBEC chargée d'administrer la Loi sur le bâtiment (L.R.Q. c. B-1.1))

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

DOSSIER N° : 071030001
(18853-1 GQH)

MONTRÉAL, le 30 juin 2008

ARBITRE : **Me ROBERT MASSON, ing., arb.**

SYNDICAT DE LA COPROPRIÉTÉ DU 8673, 8675 ET 8677 CENTRALE

Bénéficiaire - Demandeur

c.
CONSTRUCTIONS MELVAL INC.

Entrepreneur - Défenderesse

et
LA GARANTIE HABITATION DU QUÉBEC INC.

Administrateur de la garantie - Défenderesse

SENTENCE ARBITRALE

[1] Séance tenante, l'arbitre constate l'absence de l'entrepreneur, dûment appelé. L'audience au mérite a lieu *ex parte* de l'entrepreneur.

SENTENCE ARBITRALE

[2] L'entrepreneur est le constructeur d'un bâtiment résidentiel à Montréal détenu en copropriété divise.

[3] Alléguant que la construction comporte des malfaçons, et devant le refus de l'entrepreneur de les corriger, le bénéficiaire met en oeuvre le programme de garantie contractuelle fournie par l'entrepreneur : la «Garantie Qualité Habitation» administrée par La Garantie Habitation du Québec Inc. (La Garantie).

[4] Non satisfait des décisions de l'administrateur de La Garantie, le bénéficiaire en demande l'arbitrage en vertu du *Règlement sur le plan de garantie des bâtiments résidentiels neufs*.

[5] La demande d'arbitrage est faite le 30 octobre 2007. La procédure d'arbitrage débute le 14 novembre 2007 et une audience préliminaire est tenue par conférence téléphonique le 13 février 2008 qui se poursuit le 28 février 2008. L'audience au mérite a lieu le 22 mai 2008, précédée par une visite des lieux le 20 mai 2008.

[6] Les deux sessions de l'audience préliminaire et la visite des lieux sont tenues *ex parte* de l'entrepreneur après que l'arbitre eut noté son absence bien que dûment appelé à chaque fois.

[7] Au début de l'audience préliminaire, les parties présentes acceptent la nomination du soussigné comme arbitre. Elles reconnaissent la compétence de l'arbitre soussigné pour entendre et pour trancher le différend qui les oppose. Elles conviennent que la décision de l'arbitre les liera et conviennent de s'y conformer. Aux termes de la Loi, la sentence arbitrale est finale et sans appel (L.R.Q., c. B-1.1, r. 0.2).

[8] À cette même occasion, l'arbitre rappelle aux parties présentes que cet arbitrage est régi par les lois en vigueur dans la Province de Québec dont le Règlement sur le plan de Garantie des bâtiments résidentiels neufs (Règlement). Les règles de preuve et les règles de procédure sont celles du Code civil du Québec et du Code de procédure civile, assouplies pour favoriser la meilleure et toute l'administration de la preuve.

L'amendement à la demande d'arbitrage

[9] Le délibéré est interrompu le 29 mai 2008 par la réception d'un avis du bénéficiaire amendement la demande d'arbitrage pour réclamer les frais d'experts. Le Tribunal d'arbitrage tient une audience par conférence téléphonique le 2 juin 2008 pour entendre les représentations des parties sur la question, et le délibéré reprend après cette audience.

[10] Le bénéficiaire dépose en preuve une facture de ProspecPlus ingénieur conseil au montant de 677.25 \$ pour la présence devant le tribunal d'arbitrage de l'ingénieur

SENTENCE ARBITRALE

Stéphane Downs et deux factures de Paquette et associées, huissiers de justice, l'une au montant de 600.00 \$ pour l'établissement d'un constat de l'état des lieux le 25 octobre 2007 et la rédaction d'un rapport de constat, l'autre au montant de 282.19 \$ pour la présence devant le tribunal d'arbitrage de Marc Lemay, h. j..

[11] Vu le droit à l'amendement en tout temps avant jugement, l'administrateur de la garantie ne conteste pas le droit à l'amendement. Il conteste cependant les réclamations pour frais d'experts. Le Tribunal d'arbitrage traite de cette question au chapitre «Frais d'experts» plus bas.

La demande d'arbitrage

[12] La demande d'arbitrage porte sur les points 7, 8, 9, 10 et 11 de la décision de l'administrateur de la garantie datée du 10 octobre 2007, savoir :

- § 7 : Couverture de bardeaux d'asphalte, versant ouest ;
- § 8 : Galerie de béton en façade, plancher ;
- § 9 : Fenêtres et portes ;
- § 10 : Aménagement paysager, entrée de pavage d'asphalte ;
- § 11 : Mur de soutènement de la terrasse desservant l'unité 8673.

[13] Le bénéficiaire réclame la correction des malfaçons et, depuis l'amendement, le remboursement des frais d'experts.

[14] Faute de preuve, la valeur de la demande d'arbitrage est estimée par le soussigné à plus de 15,000 \$. Elle inclut la valeur des travaux de correction dont il est question aux points 1 à 6 du rapport d'inspection, pour les motifs exposés plus loin.

Les faits

[15] La preuve non contredite démontre ce qui suit.

[16] Il n'y a pas eu de réception des parties communes.

[17] Jacques Bourdeau, le représentant du bénéficiaire, occupe son logement à titre de locataire depuis le mois de juin 2004. Il n'a pris possession de son unité privative qu'en octobre 2004 à cause d'un retard dans la confection du cadastre. Il témoigne à l'effet que le syndicat est formé et n'est plus sous le contrôle de l'entrepreneur depuis le 19 mai 2005.

[18] C'est sur la recommandation de l'administrateur de la garantie que le bénéficiaire mandate un professionnel, l'ingénieur Stéphane Downs, de la firme ProspecPlus ingénieur conseil, pour faire l'inspection des parties communes du bâtiment.

SENTENCE ARBITRALE

L'inspection est réalisée le 7 juillet 2007 ; le rapport d'inspection est daté du 11 juillet 2007.

[19] Suite à la réception de la demande de réclamation du bénéficiaire datée du 12 juillet 2007, l'inspecteur de La Garantie inspecte le bâtiment résidentiel le 18 septembre 2007 et rédige un rapport d'inspection daté du 10 octobre 2007 concernant les demandes du bénéficiaire.

[20] Au début de son rapport d'inspection, l'inspecteur de la garantie inscrit la note suivante :

"Note A : Rapport d'expertise technique préparé par Stéphane Downs en date du 7 juillet 2007, document reçu comme étant la réception des parties communes."

[21] Le rapport d'inspection compte 12 points. Concernant les points numéros 1 à 6, l'inspecteur statue que :

"En vertu du texte de garantie, l'entrepreneur «Construction (sic) Melval Inc.» devra compléter les travaux ci-dessous mentionnés aux points 1 à 6 dans un délai de quarante-cinq (45) jours consécutifs suivant la réception du présent rapport. Le délai précité exclu (sic) s'il y a lieu, les congés fériés chômés."

[22] Au début de l'audience, le représentant du bénéficiaire témoigne à l'effet que l'entrepreneur n'a pas encore entrepris de compléter ou de corriger les travaux indiqués par l'inspecteur aux points numéros 1 à 6 de son rapport d'inspection du 10 octobre 2007 et demande au Tribunal d'arbitrage qu'il rende une décision ordonnant l'exécution de ces travaux.

[23] L'administrateur de la garantie conteste la demande d'arbitrage du bénéficiaire quant aux points 7 à 11 du rapport d'inspection du 10 octobre 2007.

[24] Par souci de clarté et pour éviter les redondances, le Tribunal d'arbitrage choisit de traiter des décisions de l'inspecteur faisant l'objet de l'arbitrage en une seule étape, au chapitre de la discussion et de l'analyse, ci-après.

Discussion

A) La loi des parties

[25] Le Plan de garantie des bâtiments résidentiels neufs, mis en vigueur en vertu de la Loi sur le bâtiment, a été institué par le gouvernement du Québec afin de protéger les acheteurs et d'améliorer la qualité des constructions neuves.

[26] Le Procureur général du Québec s'exprimait ainsi alors qu'il intervenait dans un

SENTENCE ARBITRALE

débat concernant une sentence arbitrale rendue en vertu du *Plan de garantie des bâtiments résidentiels neufs* où il avait été appelé :

"Les dispositions à caractère social de ce règlement visent principalement à remédier au déséquilibre existant entre le consommateur et les entrepreneurs lors de mésententes dans leurs relations contractuelles. En empruntant un fonctionnement moins formaliste, moins onéreux et mieux spécialisé, le système d'arbitrage vient s'insérer dans une politique législative globale visant l'établissement d'un régime complet de protection du public dans le domaine de la construction résidentielle." ¹

[27] Le CONTRAT DE GARANTIE fourni par l'entrepreneur est un contrat du type contrat de cautionnement par lequel La Garantie Habitation du Québec Inc. garantit l'exécution des travaux convenus par un entrepreneur en construction. Ce contrat est à la fois un cautionnement d'exécution, garantissant la complète exécution des travaux, et un cautionnement contre les malfaçons, garantissant la qualité des travaux exécutés.

[28] Ce contrat de cautionnement est un contrat intervenu en marge d'un autre contrat, le contrat d'entreprise (le contrat de construction), et au bénéfice d'une tierce partie, le propriétaire, qui n'y intervient pas.

[29] C'est un contrat conditionnel et limitatif en ce que la caution indique explicitement dans quelles conditions s'ouvriront les garanties qu'elle offre et quelles sont ces garanties. On retrouve ces conditions à l'article 7 du Règlement :

"Un plan de garantie doit garantir l'exécution des obligations légales et contractuelles d'un entrepreneur dans la mesure et de la manière prévues [au Règlement]." (Le soulignement est du Tribunal d'arbitrage).

[30] C'est aussi un contrat de cautionnement réglementé car toutes les clauses du contrat sont la reproduction intégrale, en faisant les adaptations nécessaires, d'extraits du Règlement qui impose cette intégralité.

[31] À cet égard, il est utile de reproduire l'article 27 du Règlement traitant de la garantie relative aux bâtiments détenus en copropriété divise :

"27. La garantie d'un plan dans le cas de manquement de l'entrepreneur à ses obligations légales ou contractuelles après la réception de la partie privative ou des parties communes doit couvrir:

1° le parachèvement des travaux dénoncés par écrit

1 *Les Habitations Sylvain Ménard Inc. c. Gilles Lebire, es qualités d'arbitre, et al.*, 500-17-034723-075 (C.S.), Mémoire de l'intervenant Le Procureur général du Québec, p. 5.

SENTENCE ARBITRALE

a) par le bénéficiaire, au moment de la réception de la partie privative ou, tant que le bénéficiaire n'a pas emménagé, dans les trois jours qui suivent la réception ;

b) par le professionnel du bâtiment, au moment de la réception des parties communes ;

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 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." (Les soulignements sont du Tribunal d'arbitrage).

[32] Enfin, le Tribunal d'arbitrage est d'opinion que l'économie générale du Règlement et les buts visés par le législateur, tel que l'exprime plus haut le Procureur général du Québec, l'inscrivent au type des lois de la protection du consommateur. Il est d'ordre public et on ne peut y déroger. À preuve, les articles suivants du Règlement :

“3 Tout plan de garantie auquel s'applique le présent règlement doit être conforme aux normes et critères qui sont établis et être approuvé par la Régie [du bâtiment du Québec].

4 Aucune modification ne peut être apportée à un plan approuvé à moins qu'elle ne soit conforme aux normes et critères établis par le présent règlement.

5 Toute disposition d'un plan de garantie qui est incompatible avec le présent règlement est nulle.

...

SENTENCE ARBITRALE

19.1 Le non-respect d'un délai de recours ou de mise en oeuvre de la garantie par le bénéficiaire ne peut lui être opposé lorsque l'entrepreneur ou l'administrateur manque à ses obligations... à moins que ces derniers ne démontrent que ce manquement n'a eu aucune incidence sur le non-respect du délai ou que le délai de recours ou de mise en oeuvre de la garantie ne soit échu depuis plus d'un an.

...

105 Une entente [suivant la médiation] ne peut déroger aux prescriptions du présent règlement.

...

138 Le bénéficiaire n'est tenu à l'exécution de ses obligations prévues au contrat conclu avec l'entrepreneur qu'à compter du moment où il est en possession d'un double du contrat de garantie dûment signé.

139 Toute clause d'un contrat de garantie qui est inconciliable avec le présent règlement est nulle.

140 Un bénéficiaire ne peut, par convention particulière, renoncer aux droits que lui confère le présent règlement."

[33] L'article 6.1 de la Loi sur la protection du consommateur (L.R.Q., c. P-40.1) confirme aussi cette classification :

"6.1 Le présent titre, le titre II relatif aux pratiques de commerce, les articles 264 à 267 et 277 à 290 du titre IV, le chapitre I du titre V et les paragraphes c, k et r de l'article 350 s'appliquent également à la vente, à la location ou à la construction d'un immeuble..."

[34] Et l'article 1384 du Code civil du Québec en fait, à certaines conditions, un contrat de consommation :

"1384. Le contrat de consommation est le contrat dont le champ d'application est délimité par les lois relatives à la protection du consommateur, par lequel l'une des parties, étant une personne physique, le consommateur, acquiert, loue, emprunte ou se procure de toute autre manière, à des fins personnelles, familiales ou domestiques, des biens ou des services auprès de l'autre partie, laquelle offre de tels biens ou services dans le cadre d'une entreprise qu'elle exploite."

[35] Pour résumer. La garantie offerte par l'entrepreneur et administrée par La Garantie Habitation du Québec Inc. dans le cadre du Règlement sur le plan de Garantie des bâtiments résidentiels neufs est un contrat de cautionnement réglementé. C'est aussi un contrat s'inscrivant au titre des lois de la protection du consommateur et, à certaines conditions, un contrat de consommation. Enfin, c'est un contrat d'ordre public.

[36] C'est en gardant à l'esprit toutes ces considérations et en s'appuyant sur les

textes de loi que le Tribunal d'arbitrage analyse les questions qui lui sont soumises.

B) Analyse

[37] Avant d'entreprendre l'analyse des points de la décision de l'administrateur contenus au rapport d'inspection du 10 octobre 2007 et qui sont soumis à l'arbitrage, le Tribunal d'arbitrage traite d'abord de certaines autres questions d'intérêt primordial.

[38] Au début de l'audience, le bénéficiaire témoigne que l'entrepreneur n'a pas encore exécuté les travaux de correction exigés aux points numéros 1 à 6 du rapport d'inspection précité malgré le fait que l'administrateur eut exigé que ces travaux soient "*complétés dans un délai de quarante-cinq (45) jours consécutifs suivant la réception du présent rapport.*"

[39] À ce propos, le paragraphe 6° de l'article 34 du Règlement est précis et exige que :

"34.

...

6° à défaut par l'entrepreneur... de corriger les travaux et en l'absence de recours à la médiation ou de contestation en arbitrage de la décision de l'administrateur par l'une des parties, l'administrateur, dans les 15 jours qui suivent l'expiration du délai convenu avec le bénéficiaire en vertu du paragraphe 5°, effectue le remboursement ou prend en charge le parachèvement ou les corrections, convient pour ce faire d'un délai avec le bénéficiaire et entreprend, le cas échéant, la préparation d'un devis correctif et d'un appel d'offres, choisit des entrepreneurs et surveille les travaux." (Les soulignements sont du Tribunal d'arbitrage)

[40] En l'espèce, les travaux de correction exigés aux points numéros 1 à 6 du rapport d'inspection précité n'ont pas été soumis à l'arbitrage et l'administrateur n'a pas donné suite aux exigences imposées par l'article en question.

[41] Le Tribunal d'arbitrage est d'opinion, vu le défaut de l'entrepreneur de se conformer aux exigences à la fois de l'administrateur et du Règlement, que l'administrateur de la garantie "*doit prendre en charge*" l'exécution des travaux de correction des malfaçons énumérés aux points numéros 1 à 6 du rapport d'inspection du 10 octobre 2007, dans un délai à convenir avec le bénéficiaire ou, à défaut d'entente quant au délai, que les travaux soient complétés au plus tard le 31 août 2008.

[42] Dans un autre ordre d'idées, il est en preuve que l'entrepreneur ne répond plus aux appels du bénéficiaire et de l'administrateur de la garantie, non plus qu'aux avis transmis par le Tribunal d'arbitrage ; ce qui explique son absence à l'audience au mérite et aux sessions de l'audience préliminaire.

SENTENCE ARBITRALE

[43] De même, lorsque le bénéficiaire a pris contact avec l'administrateur de la garantie, celui-ci a constaté le défaut par l'entrepreneur de transmettre aux personnes concernées l'avis de fin des travaux requis à l'article 25 du Règlement. Le syndicat n'a par conséquent pu faire déterminer la date de fin des travaux et faire procéder à l'inspection en vue de la réception du bâtiment conformément aux prescriptions de l'article 25.

[44] Les articles 25 et 25.1 du Règlement stipulent que :

"25. Pour l'application de la présente sous-section, à moins que le contexte n'indique un sens différent, on entend par :

...

« réception des parties communes » : l'acte dont copie a été transmise à chaque bénéficiaire connu, au syndicat et à l'entrepreneur, par lequel un professionnel du bâtiment choisi par le syndicat de copropriétaires déclare la date de la fin des travaux des parties communes sous réserve, le cas échéant, de menus travaux à parachever qu'il indique. Cette déclaration s'effectue à la suite de la réception d'un avis de fin des travaux expédié par l'entrepreneur à chaque bénéficiaire connu et au syndicat de copropriétaires.

25.1. Aux fins de la présente sous-section, la réception est présumée avoir eu lieu au plus tard 6 mois après la réception de l'avis de fin de travaux si les conditions suivantes sont remplies :

- 1° les travaux sont terminés ;
- 2° le syndicat est formé et n'est plus sous le contrôle de l'entrepreneur ;
- 3° l'avis de fin de travaux transmis au syndicat par l'entrepreneur l'informant de la fin des travaux et de ses obligations en regard de la réception ;
- 4° il s'est écoulé un délai de 6 mois depuis la réception de cet avis par le syndicat et ce dernier, sans motif, n'a pas reçu les parties communes."

[45] On le voit, pour le cas en l'instance, la réception des parties communes ne peut non plus être présumée car toutes les conditions imposées à cet égard par l'article 25.1 ne sont pas réalisées.

[46] En l'espèce, les travaux sont terminés bien que ce ne soit pas ce que laisse entendre le syndicat. Le représentant du bénéficiaire indique que les travaux ne sont pas terminés car il faut, à tout le moins, refaire la toiture qui selon les allégations du bénéficiaire souffre de malfaçons importantes ou de vices de construction. Mais ce qu'il faut retenir, c'est que les travaux sont terminés. Ils sont peut-être mal faits mais ils sont faits. Également, le syndicat est formé et n'est plus sous le contrôle de l'entrepreneur depuis le 19 mai 2005. Mais le paragraphe 3° de l'article 25.1 n'est pas réalisé, ce qui empêche toute présomption quant à la réception des travaux. Car il ne s'agit pas ici de

SENTENCE ARBITRALE

la négligence du syndicat à recevoir les parties communes mais plutôt d'un défaut de l'entrepreneur qui empêche la réception, réelle ou présumée, de l'ouvrage.

[47] La situation actuelle, on le constate, place les parties dans une impasse. Peut-on alors se tourner vers le Code civil du Québec pour tenter d'y trouver une solution ? Avec égards pour l'opinion contraire, le Tribunal d'arbitrage estime que non.

[48] Et ce, même si l'article 2110 du Code civil du Québec qui traite de la réception du bâtiment énonce :

"2110 Le client est tenu de recevoir l'ouvrage à la fin des travaux ; celle-ci a lieu lorsque l'ouvrage est exécuté et en état de servir conformément à l'usage auquel on le destine.

La réception de l'ouvrage est l'acte par lequel le client déclare l'accepter, avec ou sans réserve."

[49] Car selon l'article 2110, l'établissement de la date de fin des travaux permet d'établir une date approximative de réception de l'ouvrage. Selon la preuve, monsieur Bourdeau occupe son logement à titre de locataire depuis le mois de juin 2004 et il n'a pris possession de son unité privative qu'en octobre 2004 à cause d'un retard dans la confection du cadastre. On peut donc en inférer que l'ouvrage était en état de servir à l'usage auquel il est destiné au mois de juin 2004 et, en revenant aux articles 25 et 25.1 du Règlement, estimer que l'avis de fin des travaux aurait dû être transmis à cette époque et que partant, la réception de l'ouvrage aurait eu lieu en juin 2004 ou, en cas de négligence du bénéficiaire à le faire, présumer cette réception au mois de décembre 2004, soit 6 mois plus tard.

[50] Or l'article 25.1 du Règlement explique que l'avis de fin des travaux que transmet l'entrepreneur informe aussi de la fin de ses obligations en regard de la réception. En ne s'acquittant pas de son obligation de transmettre l'avis de fin des travaux, l'entrepreneur n'a pas été libéré de ses obligations à l'égard de la réception, notamment celle de fixer le point de départ de la computation de tous les délais relatifs à la garantie offerte, tel que le stipule l'article 27 du Règlement.

[51] En conséquence de ce qui précède, si la date de réception du bâtiment était fixée en juin ou en décembre 2004, le bénéficiaire serait lésé dans ses droits. Or l'article 140 du Règlement empêche le bénéficiaire de "*renoncer aux droits que lui confère le présent règlement*"; encore moins qu'on lui en fasse perdre.

[52] L'administrateur de la garantie, caution de l'entrepreneur, était donc bien fondé d'agir en lieu et place de l'entrepreneur pour préserver ses droits et mettre un terme au flottement qui existait suite au défaut de ce dernier de transmettre l'avis de fin des travaux ; et de demander au bénéficiaire de mandater un professionnel pour inspecter les parties communes du bâtiment pour que son rapport d'inspection serve d'acte de réception du bâtiment et fixe ainsi la date de réception de l'ouvrage. D'où la «Note A»

SENTENCE ARBITRALE

de l'inspecteur au début du rapport d'inspection du 10 octobre 2007 qui fixe la date de réception de l'ouvrage au 7 juillet 2007.

[53] Ces questions traitées, le Tribunal d'arbitrage aborde maintenant les points 7 à 11 de la décision de l'administrateur de la garantie.

[54] Pour établir sa preuve, le bénéficiaire a mandaté un huissier de justice, Marc Lemay, pour qu'il dresse un *constat* de la situation telle qu'elle apparaissait le 25 octobre 2007 ; et un ingénieur, Stéphane Downs, qui a dressé un *rapport d'inspection visuelle sommaire* le 7 juillet 2007, et dont la qualité d'expert est reconnue. Le constat du huissier a été admis dès le début de l'audience par le procureur de l'administrateur de la garantie. La contre preuve est faite par Michel Labelle, inspecteur de La Garantie, dont la qualité d'expert est reconnue.

§ 7	Couverture de bardeaux d'asphalte, versant ouest
-----	--

[55] Au rapport d'inspection du 10 octobre 2007, l'inspecteur écrit ce qui suit :

"Le syndicat nous mentionne que le rapport (Note A) révèle :

- plusieurs bardeaux d'asphalte sont absents sur le versant ouest de la toiture ;
- la bande protectrice de la bande autocollante sous le bardeau n'a pas été enlevée ;
- le papier de construction est humide ;
- quatre clous par bardeau.

De plus, lors de notre inspection, le syndicat nous a avisé avoir constaté la situation lors des grands vents du 17 février 2006. La situation s'est empirée depuis.

Lors de notre inspection, nous avons constaté :

- quatre clous par bardeau, lesquels semblent fixés suivant les dispositions de l'article 9.26.7.4 du CNB [Code national du bâtiment] ;
- présence de colle visible là où les bardeaux ont été arrachés par le vent ;
- après vérification au vide sous toit, aucun signe d'infiltration d'eau au pontage du toit.

Tel que stipulé à l'article 6.4.2.3 du contrat de garantie, les situations décrites doivent être dénoncées par écrit à l'entrepreneur et à l'administrateur dans un délai raisonnable, lequel ne peut excéder six (6) mois de la découverte des malfaçons.

Tel que stipulé à l'article 6.4.2.4 du contrat de garantie, les situations décrites doivent être dénoncées par écrit à l'entrepreneur et à l'administrateur dans un délai raisonnable, lequel ne peut excéder six (6) mois de la découverte du vice caché.

SENTENCE ARBITRALE

Le syndicat a dénoncé la situation à l'entrepreneur dans les jours suivants. Ce dernier leur a avisé (sic) de faire une réclamation après sinistre auprès de leur assureur habitation, laquelle d'ailleurs a été faite.

Nous croyons que l'avis donné par l'entrepreneur de faire une réclamation après sinistre auprès de l'assureur était alors approprié en raison des vents du 17 février 2006.

Par conséquent, La Garantie Qualité Habitation ne peut reconnaître ce point dans le cadre de son mandat."

[56] Jacques Bourdeau est ingénieur. Il est le représentant du bénéficiaire. Il rapporte que la toiture a été endommagée par des vents d'une force exceptionnelle survenus le 17 février 2006. À cette occasion, il a considéré que le sinistre était un cas de force majeure et, sur avis de l'entrepreneur, il a adressé une réclamation à l'assureur. Les sections de toiture endommagées ont été réparées. Par la suite, il a constaté que les bardeaux lèvent au moindre vent et, au début de mai 2007, la toiture a été endommagée de nouveau. Des bardeaux ont été complètement arrachés. Les dommages ne se sont pas produits aux mêmes endroits que lors des premiers dommages. C'est à la suite de ce 2^e sinistre et après avoir entendu l'évaluation de l'ingénieur Downs qu'il prend conscience de la dégradation et de la détérioration progressive du toit. D'où la réclamation du bénéficiaire à l'administrateur de la garantie le 15 mai 2007.

[57] Le constat du huissier indique que deux versants de la toiture sont endommagés. Ces deux versants sont orientés sud-ouest. À trois endroits, une section du pureau est arrachée. Les bardeaux sont complètement arrachés à quatre autres endroits différents, à savoir : sur une superficie de 1 pied carré (pi²) à deux endroits ; sur une superficie de 3 pi² à un autre endroit ; et sur une superficie de 16 pi² à un quatrième endroit. Dans la superficie de 16 pi², il a noté que les clous demeurés ancrés dans le pontage de la toiture, par groupes de quatre et à plusieurs endroits, sont cloués de façon inégale. Il a également constaté que les bardeaux au pourtour des sections endommagées ne sont pas collés et que la pellicule de plastique protégeant la surface autocollante était toujours présente. S'étant transporté dans l'entre toit, il y constate une infiltration de lumière à travers le pontage de la toiture du versant arrière, orienté nord-ouest, près du mur mitoyen, à un endroit situé au dessus de la salle à manger. Contre interrogé, il affirme qu'il n'y a pas de bardeau arraché à cet endroit.

[58] Le huissier rapporte également que le coté sud-ouest du bâtiment donne sur une aire de stationnement et sur un parc et qu'il n'y a aucun obstacle en hauteur de ce côté du bâtiment.

[59] Dans son rapport, l'ingénieur Downs constate que plusieurs sections de bardeaux sont arrachées par le vent et que la sous-couche de feutre bitumé est humide à ces endroits. Il constate aussi que la pellicule protectrice de la bande autocollante

SENTENCE ARBITRALE

des bardeaux est toujours en place. Enfin il confirme que le couvreur a posé 4 clous par bardeau.

[60] Lors de son témoignage, il ajoute avoir constaté que le clouage est assez irrégulier, asymétrique et inégal, ne correspondant pas aux exigences du manufacturier (P-4) ; qu'il n'a pas vu de colle sous les bardeaux ; et que sur la photo 44f il semble y avoir trois épaisseurs de bardeau mais il écarte la possibilité de reconstruction par-dessus le toit existant car le facteur déterminant est qu'il n'y a pas assez de clous et non trop de clous. Il n'a pas constaté d'infiltration de lumière dans les combles et commente qu'il n'est pas normal de voir de la lumière sous la toiture.

[61] L'ingénieur se dit d'avis qu'en raison de l'état de la toiture, le bardeau doit être enlevé complètement et la toiture refaite sur les deux versants orientés sud-ouest ; que les sections de la sous-couche de feutre bitumé affectées par l'humidité doivent être remplacées ; qu'une inspection du pontage de la toiture constitué de panneaux de bois en particules orientées doit être faite et que les sections gonflées et/ou affectées par l'eau doivent être remplacées.

[62] Il est aussi d'opinion qu'à cause de son emplacement, près du fleuve et de sa situation en bordure d'un terrain de stationnement et d'un parc du côté sud-ouest, le bâtiment n'est pas protégé par d'autres constructions et est exposé fortement aux vents qui peuvent être amplifiés par les grands espaces. En conséquence, écrit-il, la réfection des sections de toitures endommagées doit être faite en "*prenant soin de respecter les exigences de l'AMCQ [Association des Maîtres couvreurs du Québec] et toutes autres exigences des manufacturiers pour le clouage additionnel et le collage des bardeaux dans une région de grands vents.*"

[63] Michel Labelle témoigne pour compléter ou préciser son rapport d'inspection. Il affirme qu'il a vérifié à plusieurs endroits de la toiture. Il a constaté la présence de colle additionnelle et que cette colle est fraîchement posée ; que les bardeaux sont collés ; qu'il y a au moins 4 clous par bardeau. En somme, qu'il n'y a pas de malfaçon.

[64] Contre interrogé, il admet que la pellicule de protection sur la bande adhésive est en partie fondue seulement ; que sur la photo F-2 on ne voit pas de colle sous les bardeaux et qu'on y remarque des clous dans la bande adhésive.

[65] Enfin, bien que le représentant du syndicat parle d'un bâtiment soumis aux conditions de grands vents mais non construit en fonction de cette situation, le procureur de l'administrateur de la garantie souligne qu'aucune preuve n'a été faite que le bâtiment ou quelque secteur de l'île de Montréal est situé dans une région de grands vents. Plus encore ajoute-t-il, aucune preuve n'a été faite que les vents du 17 février 2006 ou ceux du mois de mai 2007 ont été classés comme étant des «grands vents».

[66] De ce qui précède, le Tribunal d'arbitrage préfère retenir les descriptions de la situation que font le huissier de justice Lemay et l'ingénieur Downs. Il les retient parce

SENTENCE ARBITRALE

que tant les témoignages et les écrits de ces témoins et experts se corroborent. Il faut aussi se rappeler que le procureur de l'administrateur de la garantie a admis sans réserve le constat du huissier de justice et que son contre interrogatoire de ce dernier n'avait pour but que de lui faire préciser certains points ; et ce, même si le rapport de constat contredit certains des écrits et du témoignage de l'inspecteur de la garantie. Il les retient aussi parce que en contre interrogatoire l'inspecteur de la garantie a admis certaines constatations contraires à ses écrits et à son témoignage.

[67] Le Tribunal d'arbitrage est d'opinion qu'il n'est pas normal, une fois retenu que les vents qui ont affecté le bâtiment n'étaient pas des «grands vents» mais seulement des vents qui ont été amplifiés par la situation des lieux, qu'une partie du parement de toiture du bâtiment sous étude lève au moindre vent et s'arrache par deux fois en moins de deux ans et en des endroits différents d'une fois à l'autre. Il est en conséquence d'avis qu'au moins une partie de la toiture, les deux versants orientés sud-ouest, est affectée d'un manquement ; de même, que l'infiltration de lumière dans les combles indique une malfaçon à cet endroit.

[68] Le Tribunal d'arbitrage est d'opinion de ne pas retenir que la réparation des dommages causés en février 2006, alors que le bénéficiaire croyait qu'il s'agissait d'un cas de force majeure qui excluait l'application de la garantie, que cette réparation annule la garantie car les vents de mai 2007 n'ont pas endommagé les mêmes secteurs de la toiture que les vents de 2006. Les dommages de 2007 sont survenus à la toiture originale construite par l'entrepreneur.

[69] Mais la réclamation du bénéficiaire est-elle pour autant fondée ?

[70] Avant de pouvoir répondre à la question, il faut qualifier le manquement qui affecte le bâtiment.

[71] Au point numéro 7 du rapport d'inspection du 10 octobre 2007, l'inspecteur s'appuie sur les articles 6.4.2.3 et 6.4.2.4 du contrat de garantie. Ces articles correspondent aux paragraphes 3° et 4° de l'article 27 du Règlement cité plus haut. Retenant que la première manifestation de la malfaçon ou du vice, et par conséquent sa découverte, a été faite en février 2006, plus de 6 mois avant la dénonciation faite le 15 mai 2007, l'inspecteur rejette la réclamation du bénéficiaire.

[72] Mais l'inspecteur hésite quant à la qualification du manquement. S'agit-il d'une malfaçon existante et non apparente au moment de la réception (§ 3°) ou d'un vice caché (§ 4°) ? Le traitement est différent selon le manquement.

[73] Le Code civil du Québec ne définit pas «malfaçon». On en retrouve toutefois une définition dans l'affaire *Jean-Louis Robitaille c. 9794357 Canada Inc. et al.* :

"Une malfaçon est un défaut dans un ouvrage qui porte atteinte à la qualité du bâtiment ; un manquement aux normes qui assurent que les ouvrages de

SENTENCE ARBITRALE

construction seront faits avec soin ; un manquement aux règles qui régissent un métier et qui assurent la perfection de l'ouvrage, et dont l'inobservance conduit à un manquement à une obligation essentielle de livrer un ouvrage de bonne qualité." ²

[74] Madame la juge Guylaine Tremblay définit malfaçon comme "*un travail mal fait ou mal exécuté... De plus, il n'est pas nécessaire que le vice entraîne une diminution de l'usage de l'immeuble.*" ³

[75] Au sujet d'un vice, on dira qu'il est une déficience à un ouvrage qui ne peut être décelée que par un examen attentif et qui cause un préjudice important, réduit la valeur du bâtiment, nuit à son usage et dont les coûts de correction deviennent coûteux.

[76] Par extension, un vice caché est une déficience qui ne peut être décelée que par l'examen attentif d'un œil averti, d'un œil expert, soit directement, soit par l'intermédiaire d'indice ou d'analyse, tel ouvrir un mur ou creuser le sol.

[77] La jurisprudence établie de la Cour d'appel du Québec nous enseigne également que la date de la première manifestation d'un problème ne constitue pas toujours la date de la découverte d'une malfaçon. C'est souvent le cas lorsqu'il y a détérioration ou dégradation progressive de l'ouvrage.

[78] En l'espèce, le bénéficiaire a clairement démontré qu'à l'occasion des dommages de février 2006, son représentant a cru qu'il s'agissait d'un cas de force majeure. C'est en mai 2007, après le 2^e sinistre et après l'inspection de l'ingénieur Downs qu'il prend conscience de la dégradation et de la détérioration progressive du toit. C'est à ce moment, entre le 1^{er} et le 15 mai 2007, et non en 2006, qu'il faut situer la découverte du manquement. La dénonciation a eu lieu moins de 15 jours après. Il faut en effet se rappeler que c'est en recevant cette réclamation que l'administrateur de la garantie a constaté l'absence d'avis de fin des travaux et l'absence de réception du bâtiment et qu'il a demandé au bénéficiaire de faire le nécessaire. On connaît la suite qui fixe la date de la réception des parties communes au 7 juillet 2007. C'est à compter de cette date que se comptent tous les délais inscrits à l'article 27 précité.

[79] Si le vice était caché avant le 2^e sinistre, il ne l'était plus au moment de la dénonciation qui a été faite antérieurement à la réception du bâtiment.

[80] Les paragraphes 3^o et 4^o de l'article 27 du Règlement traitent l'un et l'autre de malfaçons "*découvertes dans l'année qui suit la réception*" et de vices cachés "*découverts dans les 3 ans suivant la réception*".

[81] Il s'infère également de l'article 27 que la découverte ne peut avoir lieu avant la

2 Jean-Louis Robitaille c. 9794357 Canada Inc. et al., dossier CCAC S05-0401-NP, par. 54 et 55, Me Robert Masson, ing., arb., 2006-01-30.

3 Steve Doyon (Sciage forage Doyon) c. 2618-3640 Québec Inc. EYB 2007-115302 (C.Q.), par 20.

SENTENCE ARBITRALE

réception car alors le vice ou la malfaçon devient apparent et doit être dénoncé au moment de la réception. C'est ce que fait d'office la transmission du rapport d'inspection de l'ingénieur Downs à l'administrateur de la garantie.

[82] C'est donc en regard de cette date du 7 juillet que l'inspecteur devait apprécier la date de la découverte et celle de la dénonciation.

[83] En conséquence, il aurait aussi dû faire l'analyse du manquement en fonction non pas de l'un ou de l'autre des paragraphes 3° ou 4° de l'article 27 précité mais plutôt du paragraphe 2° : les malfaçons et les vices apparents au moment de la réception doivent être dénoncés au moment de la réception.

[84] De tout ce qui précède, le Tribunal d'arbitrage est d'opinion de déclarer que la décision de l'administrateur de la garantie au point numéro 7 du rapport d'inspection du 10 octobre 2007 est mal fondée et est d'avis que l'administrateur aurait dû accepter la réclamation du bénéficiaire mais pour partie seulement.

[85] Le Tribunal d'arbitrage est en conséquence d'opinion de modifier la décision de l'administrateur précitée pour qu'elle se lise : "L'entrepreneur doit défaire complètement le parement de toiture sur les 2 versants orientés sud-ouest pour mettre à nu le pontage de bois pour en vérifier l'état et, le cas échéant, remplacer les sections de pontages gonflées et/ou affectées par l'eau ; il doit défaire complètement le parement de toiture pour mettre à nu le pontage de bois pour en vérifier l'état sur une section suffisante à l'endroit où la lumière s'infiltré dans les combles à travers le pontage de la toiture du versant arrière, orienté nord-ouest, près du mur mitoyen, à un endroit situé au dessus de la salle à manger et, le cas échéant, remplacer les sections de pontages gonflées et/ou affectées par l'eau ; il doit s'assurer que la réfection des sections de toitures endommagées soit faite en prenant soin de respecter les exigences de l'AMCQ [Association des Maîtres couvreurs du Québec] et toutes autres exigences du manufacturier pour le clouage et le collage des bardeaux ; il doit s'assurer, en reconstruisant le parement de toiture, d'utiliser des bardeaux de même couleur que ceux déjà installé, à défaut de quoi il doit enlever tout le parement de toit et le remplacer par un nouveau de qualité égale ou équivalente à convenir avec le bénéficiaire."

§ 8	Galerie de béton en façade, plancher
-----	--------------------------------------

[86] Au rapport d'inspection du 10 octobre 2007, l'inspecteur écrit :

"Le syndicat nous mentionne que le rapport (Note A) révèle la présence de fissures sur le dessus de la dalle de béton du plancher de la galerie en façade, pour lesquelles l'inspecteur [Downs] recommande de réparer (sic) pour éviter que l'eau ne s'infiltré et détériore davantage le béton et ses composantes, ainsi que le pontage en acier qui le supporte (s'il y a lieu).

Lors de notre inspection, nous avons constaté la situation laquelle n'est qu'une recommandation de l'inspecteur. Nous n'avons constaté aucun signe de

SENTENCE ARBITRALE

détérioration prématurée de la dalle de béton de la galerie en façade. La fissure a fait d'ailleurs l'objet d'un correctif et aucune infiltration n'a été constatée à ce jour.

Par conséquent, La Garantie Qualité Habitation ne peut reconnaître ce point dans le cadre de son mandat."

[87] L'inspecteur Michel Labelle témoigne pour compléter ou préciser son rapport d'inspection. Il est d'opinion qu'il s'agit d'une fissure de retrait qui ne commande pas de travaux de correction. D'ailleurs, ajoute-t-il, on ne remarque aucun signe de détérioration.

[88] Lors de la plaidoirie, le procureur de l'administrateur de la garantie, représente que l'ingénieur Downs n'a pas été appelé à témoigner sur la question de sorte que le seul témoignage d'expert est celui de l'inspecteur de la garantie. Le Tribunal d'arbitrage concourt avec l'opinion du procureur.

[89] Pour les motifs exprimés, le Tribunal d'arbitrage est d'opinion que la décision de l'administrateur de la garantie au point numéro 8 du rapport d'inspection du 10 octobre 2007 est bien fondée et est d'avis de la maintenir.

§ 9	Fenêtres et portes
-----	--------------------

[90] Au rapport d'inspection du 10 octobre 2007, l'inspecteur écrit :

"Le syndicat nous mentionne que le rapport (Note A) révèle que certaines tablettes de fenêtres (mur latérale (sic) et mur arrière) et de porte sont constitués d'éléments de maçonnerie en brique, pour lesquelles l'inspecteur recommande de corriger (sic) cette situation afin de manière (sic) à empêcher l'eau de détériorer le mortier.

Lors de notre inspection, nous avons constaté la situation laquelle n'est qu'une recommandation de l'inspecteur. Les allèges composées de brique répondent à l'usage courant du marché et aucune infiltration d'eau n'a été constatée à ce jour.

Par conséquent, La Garantie Qualité Habitation ne peut reconnaître ce point dans le cadre de son mandat."

[91] Appelé à préciser son rapport d'inspection, l'inspecteur Labelle témoigne qu'il a vérifié la présence de solin et de chatepleures à l'endroit des allèges et a constaté qu'il n'y avait pas d'infiltration d'eau.

[92] Contre interrogé sur la question, l'ingénieur Downs a reconnu qu'il n'a pas classé la situation décrite comme une malfaçon ni comme un vice. Il a aussi reconnu que les allèges en briques posées verticalement sont d'une construction assez répandue. Il signale que cette façon de construire pourrait réduire la durée de vie des allèges.

SENTENCE ARBITRALE

[93] Pour les motifs exprimés par l'inspecteur de la garantie, le Tribunal d'arbitrage est d'opinion que la décision de l'administrateur de la garantie au point numéro 9 du rapport d'inspection du 10 octobre 2007 est bien fondée et est d'avis de la maintenir.

§ 10	Aménagement paysager, entrée de pavage d'asphalte
------	---

[94] Au rapport d'inspection du 10 octobre 2007, l'inspecteur écrit :

"Le syndicat nous mentionne que le rapport (Note A) révèle la présence de fissures au revêtement du pavage d'asphalte de la cour latérale gauche, pour lesquelles l'inspecteur recommande de colmater (sic).

Lors de notre inspection, nous avons constaté la situation, pour laquelle l'article 6.7.9 s'applique.

Tel que stipulé à l'article 6.7.9 du contrat de garantie sont exclus de la garantie : les espaces de stationnement et les locaux d'entreposage situés à l'extérieur du bâtiment où se trouvent les unités résidentielles et tout ouvrage situé à l'extérieur du bâtiment tels les piscines extérieures, le terrassement, les trottoirs, les allées et le système de drainage des eaux de surface du terrain.

Par conséquent, La Garantie Qualité Habitation ne peut reconnaître ce point dans le cadre de son mandat."

[95] L'article 6.7.9 du contrat de garantie reprend le paragraphe 9 de l'article 29 du Règlement qui édicte :

"29. Sont exclus de la garantie :

...

9° les espaces de stationnement et les locaux d'entreposage situés à l'extérieur du bâtiment où se trouvent les unités résidentielles et tout ouvrage situé à l'extérieur du bâtiment tels les piscines extérieures, le terrassement, les trottoirs, les allées et le système de drainage des eaux de surface du terrain ;"

[96] Le bénéficiaire n'a présenté aucune preuve sur la question.

[97] Pour les motifs exprimés par l'inspecteur de la garantie, le Tribunal d'arbitrage est d'opinion que la décision de l'administrateur de la garantie au point numéro 10 du rapport d'inspection du 10 octobre 2007 est bien fondée et est d'avis de la maintenir.

§ 11	Mur de soutènement de la terrasse desservant l'unité 8673
------	---

[98] Au rapport d'inspection du 10 octobre 2007, l'inspecteur écrit :

SENTENCE ARBITRALE

"Le syndicat nous mentionne que le rapport (Note A) révèle l'absence d'un garde-corps au-dessus du mur de soutènement de la terrasse desservant l'unité 8673, laquelle situation représente un risque potentiel de chute. L'inspecteur conseille la pose d'une clôture ou d'une protection quelconque (haie) à cet endroit.

Lors de notre inspection, nous avons constaté la situation, pour laquelle l'article 6.7.9 s'applique.

Tel que stipulé à l'article 6.7.9 du contrat de garantie sont exclus de la garantie : les espaces de stationnement et les locaux d'entreposage situés à l'extérieur du bâtiment où se trouvent les unités résidentielles et tout ouvrage situé à l'extérieur du bâtiment tels les piscines extérieures, le terrassement, les trottoirs, les allées et le système de drainage des eaux de surface du terrain.

Par conséquent, La Garantie Qualité Habitation ne peut reconnaître ce point dans le cadre de son mandat."

[99] L'ingénieur Downs est d'opinion que l'entrée du logement du sous-sol, une terrasse surbaissée, fait partie intégrante du bâtiment. En l'occurrence, on doit appliquer l'article 9.8.8.1.1) du CNB qui traite des garde-corps. Contre interrogé, il précise que le bâtiment n'est pas l'objet d'un avis d'infraction au règlement de construction de la Ville de Montréal à cet égard ; ni de l'assureur.

[100] Avec égard pour l'opinion contraire, le Tribunal d'arbitrage ne trouve aucune application de l'exclusion de la garantie énoncée au paragraphe 9 de l'article 29 du Règlement. L'expression «*tout ouvrage situé à l'extérieur du bâtiment*» doit s'entendre des ouvrages situés à l'extérieur du bâtiment et ne faisant pas partie du bâtiment, comme ceux qui y sont énumérés ensuite. Les balcons et les escaliers, quoique en général construits à l'extérieur du bâtiment, sont partie intégrante du bâtiment. Le logement dont il est ici question est construit en demi sous-sol. Le balcon, surbaissé, et les escaliers qui y mènent, sont considérés au même titre que les escaliers menant aux entrées avant des deux autres logements et aux balcons les desservant ; de même à l'arrière.

[101] Cet aspect précisé, il est utile de citer l'article 9.8.8. du CNB :

"9.8.8. Garde-corps
(Voir l'annexe A)

9.8.8.1. Garde-corps exigés
(Voir l'annexe A)

1) Toute surface accessible à d'autres fins que l'entretien, notamment les paliers extérieurs, les porches, les balcons, les mezzanines, les galeries et les passages piétons surélevés, doit être protégée par un garde-corps de chaque côté qui n'est pas protégé par un mur si la dénivellation dépasse 600 mm.

SENTENCE ARBITRALE

2) Les escaliers extérieurs de plus de 6 contremarches et les rampes doivent être protégés par des garde-corps sur tous les côtés ouverts où la dénivellation par rapport au sol dépasse 600 mm."

...

"Annexe A

Notes explicatives

...

A-9.8.8. Résistance des garde-corps

Les garde-corps doivent être construits de façon à empêcher les personnes de tomber dans des conditions d'utilisation normale...

A-9.8.8.8.1 Garde-corps exigés

Les exigences de la partie 9 relatives aux garde-corps reposent sur le principe fondamental selon lequel le risque de blessure à la suite d'une chute aux endroits où la dénivellation entre deux planchers, ou entre un plancher ou toute autre aire de circulation et l'aire de circulation inférieure, est d'au moins 600 mm, justifie à lui seul la mise en place d'une barrière quelconque. Un mur qui délimite une surface surélevée doit pouvoir résister au poids d'une personne. En l'absence de mur, il faut installer un garde-corps. Cependant, ce genre d'installation n'offre pas une protection aussi complète qu'un mur..." (Les soulèvements sont du Tribunal d'arbitrage.)

[102] Ce qu'il faut retenir de ce qui précède, c'est l'exigence d'installer un garde-corps pour protéger des risques de blessure à la suite d'une chute toute surface accessible, non protégée par un mur, dans des conditions d'utilisation normale qui justifient à elles seules la mise en place d'une barrière quelconque. Il s'infère également de ce qui précède que c'est la surface accessible et les escaliers pour y accéder qui doivent comporter la protection. Le procureur de l'administrateur de la garantie argue à cet égard qu'on n'accède pas au balcon du sous-sol par la terrasse gazonnée, non plus que de circuler à cet endroit est une condition normale d'utilisation.

[103] Pour les motifs qui précèdent, le Tribunal d'arbitrage est d'opinion qu'un garde-corps n'est pas requis au dessus du mur de soutènement pour marquer la séparation entre la surface gazonnée et le balcon surbaissé.

[104] En conséquence, le Tribunal d'arbitrage est d'opinion de déclarer que la décision de l'administrateur de la garantie au point numéro 11 du rapport d'inspection du 10 octobre 2007 est mal fondée mais est d'avis de maintenir cette décision pour les motifs exprimés aux paragraphes précédents.

[105] Compte tenu de ce qui précède, en l'absence de l'entrepreneur, l'administrateur de la garantie doit prendre en charge tous les travaux de correction des malfaçons décrits plus haut, conformément aux termes et conditions du paragraphe 6 de l'article 34 du Règlement sur le plan de garantie des bâtiments résidentiels neufs.

[106] Les travaux doivent être exécutés au plus tard le 31 août 2008.

SENTENCE ARBITRALE

[107] Toutefois, si l'administrateur de la garantie croit qu'il soit impossible d'exécuter les travaux ordonnés dans le délai mentionné, il devra prendre entente avec le bénéficiaire pour convenir d'un délai qui convienne à tous.

[108] Quant à l'exécution des travaux de correction des malfaçons, le Tribunal d'arbitrage est d'opinion que dans la mesure où des travaux ont fait l'objet d'une inspection par un inspecteur de la garantie et que des travaux doivent être corrigés ou parachevés, que la correction des travaux déficients soit demandée par l'inspecteur dans son rapport d'inspection ou qu'elle soit ordonnée par le Tribunal d'arbitrage, l'entrepreneur ne doit plus être laissé sans surveillance. C'est à l'inspecteur de la garantie qu'incombe la responsabilité de voir à la bonne et parfaite exécution des travaux, comme le prescrivent pour des situations similaires les articles 18 ou 34 du Règlement. Car il en va de l'intérêt du bénéficiaire autant que de celui de la garantie que les travaux soient exécutés conformément aux normes en vigueur et selon les règles de l'art. De même, si les moyens d'exécution des travaux sont la prérogative de l'entrepreneur, il en est tout autrement de la détermination des travaux à exécuter.

C) Frais d'expert et frais d'arbitrage

i) Frais d'expert

[109] Le bénéficiaire réclame le remboursement des frais d'experts qu'il a dû engager. Ce sont une facture de ProspecPlus ingénieur conseil au montant de 677.25 \$ pour la présence devant le tribunal d'arbitrage de l'ingénieur Stéphane Downs et deux factures de Paquette et associées, huissiers de justice, l'une au montant de 600.00 \$ pour l'établissement d'un constat de l'état des lieux le 25 octobre 2007 et la rédaction d'un rapport de constat, l'autre au montant de 282.19 \$ pour la présence devant le tribunal d'arbitrage de Marc Lemay, h. j..

[110] L'article 124 du Règlement stipule :

“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.”

[111] L'administrateur de la garantie conteste ces réclamations.

[112] Quant aux frais du huissier, il allègue que le constat n'est pas un rapport d'expert. Le huissier ne peut que constater de faits matériels à un moment donné et il n'est pas habilité à donner d'opinion sur ce qu'il a constaté. Il n'est donc qu'un témoin de faits et admettre les frais engagés pour son rapport et son témoignage au titre de frais d'expert serait rajouter aux prescriptions impératives⁴ du Règlement sur le plan de

4 *Constructions Cartierville Inc. c. Garantie des bâtiments résidentiels neufs de l'APCHQ Inc.*, EYB 2007-125904 (C.Q.), § 42.

SENTENCE ARBITRALE

garantie des bâtiments résidentiels neufs ; et le Règlement impose en outre que chaque partie supporte les dépenses effectuées pour la tenue de l'arbitrage (art. 125).

[113] Sur les frais de l'expert, il dira que ce dernier s'est borné à constater des faits et rien d'autre. L'ingénieur Downs n'a pas examiné les causes et les conséquences de ce qu'il a constaté. Il n'a formulé aucune opinion. Son rapport et son témoignage ne sont pas pertinents.

[114] Le bénéficiaire rétorque que l'administrateur de la garantie doit rembourser les frais du huissier pour son rapport et sa présence devant le Tribunal d'arbitrage. Son constat, incontestable, était nécessaire pour contredire le rapport de l'inspecteur de la garantie et sa présence à l'audience a été rendue nécessaire par l'exigence du procureur de l'administrateur. Finalement, malgré son exigence, le procureur de l'administrateur de la garantie a annoncé dès le début de l'audience qu'il admettait sans réserve le constat du huissier. Tous des frais qui auraient pu être évités. Quant à l'expert, sa présence aussi a été exigée par le procureur de l'administrateur de la garantie.

[115] Le Tribunal d'arbitrage ne partage pas les prétentions du bénéficiaire. Contrairement à cette prétention, le constat du huissier n'est pas incontestable. L'article 9 de la Loi sur les huissiers de justice (L.R.Q., c. H-4) stipule plutôt que :

"9. L'huissier peut effectuer des constatations purement matérielles, exclusives de tout avis sur les conséquences de fait ou de droit qui peuvent en résulter ; ces constatations n'ont que la valeur de simples renseignements.
(Le soulignement est du Tribunal d'arbitrage.)

[116] Par ailleurs, comme l'indique le bénéficiaire lui-même, son constat a été rendu nécessaire parce que le bénéficiaire a choisi de faire témoigner un huissier de justice plutôt que d'administrer une preuve de fait par tout autre témoin de faits croyant incontestable le témoignage de ce premier. Enfin, c'est la prérogative du procureur adverse d'exiger la présence devant le Tribunal d'audience de tout témoin de fait. Et même s'il a choisi d'admettre sans réserve le constat du huissier, le procureur l'a néanmoins contre interrogé pour lui faire préciser certaines parties de son témoignage.

[117] S'il est vrai que l'inspection de l'ingénieur Downs a été demandée par l'administrateur de la garantie, les circonstances de cette demande sont expliquées plus avant. L'inspection et le rapport d'inspection doivent être assimilées à l'exigence de l'article 25 du Règlement de faire dresser un acte de réception des parties communes par un professionnel du bâtiment choisi par le syndicat des copropriétaires. Cet exercice, réalisé en vue de la réception du bâtiment et antérieurement à tout litige, n'entre pas dans la catégorie des frais d'expert remboursables. Par ailleurs, en l'espèce, l'inspection et le rapport d'inspection réalisés en l'instance sont du type d'une inspection préachat, une inspection et un rapport d'inspection visuelle sommaire faite sans examen en profondeur de la conformité de la construction au contrat intervenu

SENTENCE ARBITRALE

entre les parties et sans analyse, qui peuvent parfois être invasives, pour connaître les causes et déterminer les conséquences d'un vice ou d'une malfaçon. En somme, une inspection et un rapport d'inspection bien différents de l'inspection réalisée en vue de la réception d'un bâtiment.

[118] Le Tribunal d'arbitrage est d'opinion qu'à cause de la nature même de l'inspection et du rapport d'inspection réalisés, le rapport et le témoignage de l'ingénieur Downs, dans leur ensemble, n'ont pas été très pertinents.

[119] De ce qui précède, il s'impose que les dépenses engagées pour assurer le constat et le témoignage du huissier doivent être supportées par le bénéficiaire ; et que la demande de remboursement des frais engagés pour la présence de l'expert ne répond pas à une exigence fondamentale de l'article 124 du Règlement pour le remboursement des frais d'expert. Ces demandes de remboursements sont rejetées.

b) Frais d'arbitrage

[120] Quant aux frais d'arbitrage, l'article 123 du Règlement édicte que :

“Les coûts de l'arbitrage sont partagés à parts égales entre l'administrateur et l'entrepreneur lorsque ce dernier est le demandeur.

Lorsque le demandeur est le bénéficiaire, ces coûts sont à la charge de l'administrateur à moins que le bénéficiaire n'obtienne gain de cause sur aucun des aspects de sa réclamation, auquel cas l'arbitre départage ces coûts.”

[121] Le bénéficiaire ayant obtenu gain de cause sur au moins un point de sa réclamation, les frais de l'arbitrage doivent être supportés par l'administrateur, avec un intérêt au taux légal majoré de l'indemnité additionnelle prévue à l'article 1619 du Code civil du Québec à compter de la date de la sentence arbitrale.

PAR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL D'ARBITRAGE :

[122] **CONSTATE** l'absence de l'entrepreneur.

[123] **ACCUEILLE** en partie la réclamation du bénéficiaire.

[124] **ORDONNE** à l'administrateur de la garantie de prendre en charge l'exécution des travaux de correction des malfaçons énumérés aux points numéros 1 à 6 du rapport d'inspection du 10 octobre 2007 conformément aux termes et conditions du paragraphe 6 de l'article 34 du Règlement sur le plan de garantie des bâtiments résidentiels neufs, dans un délai à convenir avec le bénéficiaire ou, à défaut d'entente quant au délai,

SENTENCE ARBITRALE

[125] **ORDONNE** que les travaux soient complétés au plus tard le 31 août 2008.

[126] **DÉCLARE** que la décision de l'administrateur de la garantie au point numéro 7, «Couverture de bardeaux d'asphalte, versant ouest», du rapport d'inspection du 10 octobre 2007 est mal fondée pour partie seulement.

[127] **MODIFIE** la décision de l'administrateur de la garantie au point numéro 7 du rapport d'inspection du 10 octobre 2007 pour qu'elle se lise : "L'entrepreneur doit défaire complètement le parement de toiture sur les 2 versants orientés sud-ouest pour mettre à nu le pontage de bois pour en vérifier l'état et, le cas échéant, remplacer les sections de pontages gonflées et/ou affectées par l'eau ; il doit défaire complètement le parement de toiture pour mettre à nu le pontage de bois pour en vérifier l'état sur une section suffisante à l'endroit où la lumière s'infiltré dans les combles à travers le pontage de la toiture du versant arrière, orienté nord-ouest, près du mur mitoyen, à un endroit situé au dessus de la salle à manger et, le cas échéant, remplacer les sections de pontages gonflées et/ou affectées par l'eau ; il doit s'assurer que la réfection des sections de toitures endommagées soit faite en prenant soin de respecter les exigences de l'AMCQ [Association des Maîtres couvreurs du Québec] et toutes autres exigences du manufacturier pour le clouage et le collage des bardeaux ; il doit s'assurer, en reconstruisant le parement de toiture, d'utiliser des bardeaux de même couleur que ceux déjà installés, à défaut de quoi il doit enlever tout le parement de la toiture et le remplacer par un nouveau de qualité égale ou équivalente à convenir avec le bénéficiaire.

[128] **DÉCLARE** bien fondées les décisions de l'administrateur de la garantie aux points numéros 8, 9 et 10 du rapport d'inspection du 10 octobre 2007, savoir :

§ 8 : Galerie de béton en façade, plancher ;

§ 9 : Fenêtres et portes ;

§ 10 : Aménagement paysager, entrée de pavage d'asphalte ;

[129] **MAINTIEN** les décisions de l'administrateur de la garantie aux points numéros 8, 9 et 10 du rapport d'inspection du 10 octobre 2007.

[130] **DÉCLARE** que la décision de l'administrateur de la garantie au point numéro 11, «Mur de soutènement de la terrasse desservant l'unité 8673», du rapport d'inspection du 10 octobre 2007 est mal fondée.

[131] **MAINTIEN**, bien que pour des motifs différents, la décision de l'administrateur de la garantie au point numéro 11 du rapport d'inspection du 10 octobre 2007.

[132] **ORDONNE** à La Garantie Habitation du Québec Inc., en l'absence de l'entrepreneur, de prendre en charge tous les travaux de correction des malfaçons décrits plus haut, conformément aux termes et conditions du paragraphe 6 de l'article 34 du Règlement sur le plan de garantie des bâtiments résidentiels neufs.

SENTENCE ARBITRALE

[133] **ORDONNE** que les travaux soient exécutés au plus tard le 31 août 2008.

[134] **ORDONNE** à l'administrateur de la garantie d'assurer la surveillance des travaux de correction des malfaçons.

[135] **REJETTE** la demande du bénéficiaire pour le remboursement des frais d'experts qu'il a dû engager.

[136] **LE TOUT** avec les frais de l'arbitrage à la charge de La Garantie Habitation du Québec Inc. conformément au Règlement sur le plan de garantie des bâtiments résidentiels neufs, avec un intérêt au taux légal majoré de l'indemnité additionnelle prévue à l'article 1619 du Code civil du Québec à compter de la date de la sentence arbitrale.

Me ROBERT MASSON, ing., arb.

Dates de l'audience au mérite :
21 mai 2008 et 2 juin 2008

Monsieur Jacques Bourdeau, ing.
Représentant du bénéficiaire

Me Avelino de Andrade
Procureur de l'administrateur de la garantie