

Commentaire sur la décision 9103-3175 Québec inc. c. Icanda Corporation – Rappel de notions importantes en matière d'hypothèque légale de la construction

Dominic LABBÉ\*  
EYB2019REP2761 (approx. 6 pages)

EYB2019REP2761

Repères, Mai, 2019

Dominic LABBÉ\*

Commentaire sur la décision 9103-3175 Québec inc. c. Icanda Corporation – Rappel de notions importantes en matière d'hypothèque légale de la construction

Indexation

SÛRETÉS ; HYPOTHÈQUE LÉGALE ; CRÉANCE DE PERSONNES OEUVRANT EN CONSTRUCTION OU EN RÉNOVATION ; EXERCICE DES DROITS HYPOTHÉCAIRES ; DÉLAISSEMENT ; PRISE EN PAIEMENT ; CONSTRUCTION

TABLE DES MATIÈRES

[INTRODUCTION](#)

[I- LES FAITS](#)

[II- LA DÉCISION DE PREMIÈRE INSTANCE](#)

[III- LA DÉCISION DE LA COUR D'APPEL](#)

- [A. L'hypothèque légale de la construction publiée après la date où l'appelante a été déclarée rétroactivement propriétaire de l'immeuble](#)
- [B. Les coûts pour le temps d'attente et les frais d'accélération des travaux](#)

[IV- LE COMMENTAIRE DE L'AUTEUR](#)

[CONCLUSION](#)

Résumé

*L'auteur commente cet arrêt dans lequel la Cour d'appel confirme la validité de l'hypothèque légale de la construction d'un sous-traitant publiée après la date où un tiers est rétroactivement devenu propriétaire de l'immeuble par prise en paiement. La Cour accueille néanmoins l'appel afin de réduire le montant de la créance garantie par l'hypothèque.*

INTRODUCTION

L'hypothèque légale de la construction fait l'objet de seulement quelques articles dans le *Code civil du Québec*, lesquels sont toutefois la source d'une jurisprudence abondante à propos d'enjeux multiples. Dans l'arrêt *9103-3175 Québec inc. c. Icanda Corporation*<sup>1</sup>, la Cour d'appel a eu l'occasion de rappeler plusieurs notions importantes relativement à l'hypothèque légale de la construction, particulièrement quant à sa « création » et au montant qu'elle garantit.

I- LES FAITS

Les parties impliquées sont les suivantes :

- Propriétaire d'un terrain : 7989288 Canada inc. (« Canada inc. »)
- Prêteur hypothécaire : 9103-3175 Québec inc. (« l'appelante »)
- Entrepreneur général : Construction 634 inc. (« l'entrepreneur »)
- Sous-traitant : Icanda Corporation (« l'intimée »)

La mise en cause Canada inc. est propriétaire d'un terrain sur lequel elle souhaite ériger un édifice. Elle obtient un prêt hypothécaire de l'appelante pour la réalisation de ce projet et confie l'exécution des travaux à l'entrepreneur mis en cause.

Le 27 mars 2013, l'entrepreneur conclut un contrat avec l'intimée pour la réalisation de travaux d'enfoncement de pieux.

Le 7 octobre 2013, l'intimée dénonce son contrat à Canada inc. et à l'appelante.

Les travaux débutent en janvier 2014 et, en raison d'un manque de financement de Canada inc., ces travaux sont interrompus au début de l'automne 2014.

Le 16 septembre 2014, Canada inc. étant en défaut aux termes du prêt hypothécaire, l'appelante publie un préavis de son intention d'exercer une prise en paiement de l'immeuble.

Le 22 octobre 2014, l'intimée publie une hypothèque légale de la construction.

La Cour supérieure accueille ultérieurement la demande en délaissement forcé et prise en paiement de l'appelante et cette dernière devient propriétaire de l'immeuble rétroactivement au 18 septembre 2014.

Le 11 mars 2015, l'intimée publie son préavis d'exercice d'un droit hypothécaire en délaissement et prise en paiement en raison de sa créance de 616 653,52 \$. Ce montant comprend notamment une somme pour le temps d'attente de l'intimée qui a dû maintenir ses salariés et son équipement à l'immeuble pendant l'interruption des travaux, ainsi que des coûts d'accélération des travaux requis par l'entrepreneur.

L'appelante conteste la réclamation de l'intimée et soutient que l'hypothèque légale de la construction de cette dernière ne lui est pas opposable puisqu'elle a été publiée postérieurement (22 octobre 2014) à la date où elle est devenue propriétaire de l'immeuble (18 septembre 2014).

## II- LA DÉCISION DE PREMIÈRE INSTANCE

Le juge de première instance conclut que l'hypothèque légale de la construction de l'intimée est opposable à l'appelante. Il retient également que la créance de l'intimée s'élève à 616 653,52 \$, soit le montant réclamé dans les procédures de l'intimée.

## III- LA DÉCISION DE LA COUR D'APPEL

L'appelante soulève deux moyens d'appel : premièrement, l'hypothèque légale de la construction publiée par l'intimée le 22 octobre 2014 est-elle opposable à l'appelante qui a été déclarée propriétaire de l'immeuble rétroactivement au 18 septembre 2014 ? Deuxièmement, les factures pour le temps d'attente et les frais d'accélération des travaux sont-elles garanties par l'hypothèque légale de la construction ?

A. L'hypothèque légale de la construction publiée après la date où l'appelante a été déclarée rétroactivement propriétaire de l'immeuble

L'appelante soutient que l'hypothèque légale de l'intimée ne lui est pas opposable, puisqu'elle a été publiée après la date à laquelle elle a été déclarée rétroactivement propriétaire de l'immeuble. Elle invoque l'article [2783](#) C.c.Q. qui prévoit que :

[2783](#). Le créancier qui a pris le bien en paiement en devient le propriétaire à compter de l'inscription du préavis. Il le prend dans l'état où il se trouvait alors, mais libre des hypothèques publiées après la sienne.

Les droits réels créés après l'inscription du préavis ne sont pas opposables au créancier s'il n'y a pas consenti.

La Cour d'appel réitère toutefois que l'hypothèque légale de la construction « créée » avant l'inscription du préavis par le créancier hypothécaire conventionnel survit à l'exercice de la prise en paiement par ce dernier. Autrement dit, si l'hypothèque légale de la construction de l'intimée a été « créée » avant l'inscription de l'hypothèque de l'appelante le 18 septembre 2014, elle survit à la prise en paiement de ce dernier.

Or, « l'hypothèque de la construction de l'entrepreneur prend donc naissance au moment de la signature du contrat avec le propriétaire ou, dans le cas du sous-entrepreneur, à la date de la réception de la dénonciation écrite par le propriétaire »<sup>2</sup>. La publication de l'avis d'hypothèque ne sert qu'à conserver l'hypothèque légale de la construction et non pas à la créer.

La Cour d'appel en vient ainsi à la conclusion que l'hypothèque légale de l'intimée a été créée au moment de la dénonciation de son contrat à Canada inc. le 7 octobre 2013 et qu'elle est donc antérieure à la date de la prise en paiement de l'immeuble par l'appelante le 18 septembre 2014.

B. Les coûts pour le temps d'attente et les frais d'accélération des travaux

L'appelante invoque subsidiairement que le juge de première instance a erré en concluant qu'il n'avait pas compétence pour réduire le montant de l'hypothèque légale de la construction de l'intimée d'un montant équivalant au temps d'attente et aux frais d'accélération des travaux et que l'appelante n'avait pas repoussé la présomption voulant que la plus-value équivaille au coût des travaux effectués par l'intimée.

La Cour d'appel retient que le juge de première instance a erré en omettant de traiter de la demande reconventionnelle en radiation de l'hypothèque légale présentée par l'appelante. Cette demande reconventionnelle est le recours approprié pour déterminer si les travaux visés par l'hypothèque légale de la construction confèrent réellement une plus-value à l'immeuble.

Le juge de première instance devait donc déterminer si les travaux contestés étaient couverts par l'hypothèque légale de la construction et, dans le cas contraire, réduire le montant de cette hypothèque, afin de tenir compte de cette absence de plus-value.

La Cour d'appel infirme finalement la décision de première. La Cour conclut que les montants réclamés pour le temps d'attente et les coûts d'accélération des travaux, de par leur nature, ne confèrent aucune plus-value à l'immeuble. Elle cite l'extrait suivant du juge Clément Gascon, alors qu'il était à la Cour supérieure :

[41] En somme, les travaux sont les mêmes, seul leur coût d'exécution est plus élevé. C'est la raison pour laquelle il est généralement reconnu qu'une réclamation pour perte de productivité et conditions hivernales ne donne pas de plus-value à un immeuble et donc, de droit à une hypothèque légale de la construction.

[42] Dans un tel cas, il n'est pas question de la valeur de cette plus-value, mais uniquement de son existence même. Or, quand, de par leur nature, des travaux ne donnent pas de plus-value, la requête en radiation est le recours approprié pour soit, radier, soit réduire l'hypothèque légale qui en est l'objet. [...]<sup>3</sup>

La Cour accueille ainsi l'appel de l'appelante afin de réduire le montant garanti par l'hypothèque légale de la construction et d'y retrancher les coûts d'accélération des travaux et le temps d'attente pour maintenir la main-d'oeuvre et les équipements de l'intimée sur le chantier. La Cour rappelle au passage que l'hypothèque légale de la construction confère une protection importante aux personnes impliquées dans la construction d'un immeuble, mais que ses conditions doivent toutefois être interprétées strictement.

#### IV- LE COMMENTAIRE DE L'AUTEUR

Dans l'arrêt commenté, la Cour d'appel réitère les principes suivants en matière d'hypothèque légale de la construction :

1. L'hypothèque légale de la construction est « créée » au moment de la signature du contrat avec le propriétaire ou, dans le cas d'un sous-entrepreneur, à la date de la réception de la dénonciation écrite par le propriétaire.
2. L'inscription de l'hypothèque légale de la construction au registre foncier et la publication d'un préavis d'exercice de recours hypothécaire permettent simplement de conserver cette hypothèque.
3. L'hypothèque légale de la construction « créée » avant l'inscription du préavis par le créancier hypothécaire conventionnel survit à l'exercice de la prise en paiement par ce dernier.
4. Les dépenses de l'entrepreneur qui, de par leur nature, ne confèrent aucune plus-value à l'immeuble ne sont pas garanties par l'hypothèque légale de la construction.
5. Les conditions d'ouverture de l'hypothèque légale de la construction doivent être interprétées strictement considérant l'importante protection qu'elle confère.

Il est également intéressant de s'interroger sur le sort d'une hypothèque légale de la construction créée après l'inscription du préavis d'exercice d'un droit hypothécaire par un autre créancier, à la lumière de l'arrêt commenté.

La Cour d'appel cite d'abord l'article 2783 C.c.Q., ci-dessus, puis reproduit et souligne l'extrait de l'auteur Marc Boudreault indiquant que « si elles [les hypothèques légales de la construction] ont pris naissance après l'inscription du préavis, elles ne peuvent être opposées au créancier qui a pris le bien en paiement, s'il n'y a pas consenti »<sup>4</sup>.

Ensuite, la Cour distingue la présente affaire de celle dans la décision *Caisse populaire Notre-Dame de Trois-Rivières c. Mondou*<sup>5</sup> où l'hypothèque légale de la construction dans cette affaire était née après la publication du préavis d'exercice de prise en paiement par le détenteur de l'hypothèque conventionnelle, le contrat de construction ayant été conclu après cette date.

Ainsi, lorsque l'hypothèque légale de la construction est créée, soit par la conclusion du contrat avec le propriétaire, soit par la réception de la dénonciation du sous-entrepreneur par le propriétaire, après l'inscription du préavis de prise en paiement d'un autre créancier, l'hypothèque légale de la construction ne pourra être opposée à ce dernier.

Un tempérament à cette règle est toutefois prévu à l'article 2783, al. 2 C.c.Q. dans les cas où le créancier hypothécaire exerçant la prise en paiement a consenti au droit réel inscrit après son préavis.

Dans l'arrêt commenté, la Cour d'appel prend d'ailleurs le soin d'indiquer que les coûts d'accélération et le temps d'attente facturé sont des travaux additionnels négociés par l'intimée avec l'entrepreneur postérieurement à l'enregistrement du préavis d'exercice de l'appelante et que la preuve ne permet pas de conclure que cette nouvelle entente a été portée à la connaissance de l'appelante.

Nous comprenons de cette remarque que l'appelante ne pourrait donc pas avoir « consenti » à ces dépenses et à l'hypothèque légale de la construction que l'intimée souhaite en tirer. Il serait toutefois intéressant que les tribunaux se prononcent sur la notion de consentement à l'article 2783, al. 2 C.c.Q., peu de décisions ayant été rendues en cette matière. Particulièrement, en l'espèce, si l'entente postérieure entre l'entrepreneur et l'intimée quant aux coûts d'accélération et au temps d'attente avait été dénoncée à l'appelante sans qu'elle s'y oppose, la Cour y aurait-elle vu un consentement à l'hypothèque légale de la construction, en faisant fi bien sûr de la question de la plus-value de ces dépenses ? De façon plus large, est-ce que la dénonciation d'un contrat au créancier hypothécaire ayant inscrit un préavis de prise en paiement pour la réalisation de travaux est suffisante pour inférer qu'il a consenti à l'hypothèque légale de la construction, en l'absence d'opposition de sa part ?

Considérant que l'hypothèque légale de la construction est créée par la seule exécution des travaux, sous réserve de la dénonciation au propriétaire, le cas échéant, et de la plus-value donnée par les travaux, nous sommes d'avis que le créancier hypothécaire conventionnelle devrait faire objection à la réalisation de travaux qui lui sont dénoncés après l'inscription de son préavis d'exercice d'une prise en paiement, à défaut de quoi il pourrait se voir opposer son consentement tacite à ces travaux et à l'hypothèque légale de la construction qui en découle.

#### CONCLUSION

L'arrêt 9103-3175 *Québec inc. c. Icanda Corporation* rappelle plusieurs principes importants relativement à l'hypothèque légale de la construction et, particulièrement, l'importance de la chronologie des événements dans les litiges relatifs à la validité d'une telle hypothèque. Il constitue aussi un avertissement que toute personne impliquée dans la construction d'un immeuble devrait, préalablement à ses travaux, vérifier si un préavis d'exercice d'un droit hypothécaire ou une clause résolutoire a été publié au registre foncier pour l'immeuble visé, quoiqu'une telle démarche soit peu répandue en pratique.

---

\* M<sup>e</sup> Dominic Labbé, avocat au sein du cabinet Beauvais Truchon, concentre sa pratique en droit civil et commercial, notamment dans les domaines de la construction et de la responsabilité civile et professionnelle. Il oeuvre également en matière de faillite et insolvabilité ainsi qu'en matière de sûretés.

1. 2018 QCCA 1898, [EYB 2019-304004](#).

2. *Ibid.*, par. 31.

3. 141517 *Canada inc. c. Alta Mura Construction inc.*, 2004 CanLII 76523, [REJB 2004-69047](#) (QC C.S.).

4. Par. 30 de la décision commentée.

[5. EYB 1995-95615](#) (C.S.), appel déserté 200-09-000172-954.

Date de dépôt : 21 mai 2019

Éditions Yvon Blais, une société Thomson Reuters.  
©Thomson Reuters Canada Limitée. Tous droits réservés.