

EYB2021REP3307

Repères, Juin 2021

Clément LUCAS*

Chronique – Financement en copropriété

Indexation

Biens ; copropriété divise d'un immeuble ; droits et obligations du syndicat ; droits et obligations des copropriétaires ; assemblée des copropriétaires ; conseil d'administration du syndicat ; **Sûretés** ; hypothèque conventionnelle mobilière ; hypothèque légale ; créance du syndicat des copropriétaires

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION

I– L'APPORT DE LA RÉFORME QUANT AUX HYPOTHÈQUES MOBILIÈRES

A. L'approbation de principe de toutes les hypothèques mobilières par l'assemblée ; nouvel article 1076.1 C.c.Q.

B. Par exception, approbation par l'assemblée à une majorité renforcée des hypothèques mobilières destinées à financer des travaux de transformation, d'agrandissement ou d'amélioration des parties communes ; article 1097(2o) C.c.Q. modifié

II– LE SORT INCHANGÉ DES HYPOTHÈQUES IMMOBILIÈRES ; ARTICLE 1097(1o) C.C.Q.

III– LA SOUSCRIPTION DE L'EMPRUNT COMME TEL

IV– LES PARAMÈTRES GÉNÉRAUX

Résumé

La présente chronique traite du financement en copropriété. La récente réforme du droit de la copropriété divise traite des conditions de l'octroi d'une hypothèque mobilière. Ce faisant, le législateur n'aborde que l'accessoire. Il ne se penche pas explicitement sur le principal, à savoir l'emprunt, dont l'hypothèque garantit le remboursement. Les déclarations de copropriété contiennent généralement des clauses qui doivent être lues et comprises pour assurer la validité du financement et, par voie de conséquence, son accessoire, c'est-à-dire la sûreté prise pour en garantir le paiement. Également, certaines dispositions d'application générale sur les modalités de convocation et de tenue des réunions du conseil d'administration et de l'assemblée des copropriétaires ainsi que sur les recours possibles à l'égard des décisions prises par ces deux organes sont pertinentes. Les obligations d'information mises à la charge du syndicat par la réforme trouvent aussi – et nous sommes de cet avis – à s'appliquer.

INTRODUCTION

Bien des sujets ont été abordés par la récente réforme du droit de la copropriété divise (« réforme »)¹. Son entrée en vigueur remonte, pour l'essentiel, au 10 janvier 2020. Certaines modifications au *Code civil du Québec* sont une « codification » de la jurisprudence antérieure², tandis que d'autres marquent des évolutions importantes du droit en cette matière³ ; parmi celles-ci, le financement des syndicats de copropriétaires (« syndicat »).

Le législateur s'est intéressé aux modalités selon lesquelles une hypothèque mobilière pouvait être mise en place et consentie par un syndicat et a tenté d'établir lequel de ses organes (assemblée des copropriétaires, « assemblée », ou conseil d'administration, « conseil ») était compétent pour le faire. La réforme n'aborde pas l'hypothèque immobilière qui était et demeure couverte par les dispositions initiales du C.c.Q. et spécialement l'article [1097](#) C.c.Q., tel qu'initialement rédigé et applicable depuis le 1^{er} janvier 1994.

Ce faisant, le législateur n'aborde que l'accessoire. Il ne se penche pas, explicitement, sur le principal, à savoir l'emprunt, dont l'hypothèque n'a pour but, généralement, que d'en garantir le remboursement. La Loi est silencieuse quant aux modalités selon lesquelles l'emprunt peut être souscrit. Essentiellement, il faut donc se tourner vers ce qui fait la loi des parties, c'est-à-dire la déclaration de copropriété (« déclaration »). La déclaration peut, à cet égard, comporter des clauses particulières. Elles doivent être lues et comprises pour assurer la validité du financement et, par voie de conséquence, son accessoire, c'est-à-dire la sûreté prise pour en garantir le paiement.

Également, certaines dispositions d'application générale, comme celles concernant les documents à joindre à l'avis de convocation d'une assemblée⁴, le quorum⁵, le calcul des voix⁶, les majorités à atteindre⁷ ou encore, la rédaction du procès-verbal et sa transmission à l'ensemble des copropriétaires⁸, en passant par les droits de recours de ceux-ci à l'égard des décisions prises⁹, demeurent, à notre avis, pertinentes. Le même raisonnement s'applique aux dispositions équivalentes¹⁰ qui régissent le conseil. Le syndicat a également des obligations d'information ou de réponse dans le cadre du transfert de propriété d'une fraction¹¹. Nous sommes d'avis que celles-ci pourraient se décliner advenant l'existence d'un financement en cours au moment de la transaction.

Il faut également ne pas se méprendre. Si l'assemblée doit décider dans de nombreuses hypothèses, ceci n'est aucunement exclusif de la propre décision du conseil qui demeure un palier incontournable. Le conseil décide, *in fine*, dans toutes les situations. Il est essentiel de comprendre cette dualité, là encore, pour sécuriser l'opération juridique face à des enjeux financiers parfois conséquents. L'usage du terme « autorisé » au nouvel article [1076.1](#) C.c.Q. ne laisse, à notre avis, guère de place au doute, car il sous-entend qu'un organe (le conseil) obtient l'autorisation d'agir de l'autre (l'assemblée).

I– L'APPORT DE LA RÉFORME QUANT AUX HYPOTHÈQUES MOBILIÈRES

La réforme a ajouté un nouvel article au Code civil (art. [1076.1](#) C.c.Q.) et modifié un article déjà existant (art. [1097](#)(2^o) C.c.Q.). En matière d'hypothèque mobilière, l'article [1076.1](#) C.c.Q. combiné à l'article [1096](#) pose le principe d'application générale, tandis que l'article [1097](#)(2^o) C.c.Q. apparaît être l'exception.

A. L'approbation de principe de toutes les hypothèques mobilières par l'assemblée ; nouvel article 1076.1 C.c.Q.

L'article [1076.1](#) C.c.Q. se lit comme suit :

1076.1. Le syndicat ne peut consentir une hypothèque mobilière qu'après avoir été autorisé par l'assemblée des copropriétaires. (Nos soulignés)

Le projet de loi¹² prévoyait initialement confier au seul conseil le pouvoir d'autoriser la souscription d'une hypothèque mobilière, sur la base d'une simple consultation de l'assemblée. L'article 36 du projet de loi se lisait initialement comme suit :

36. Ce code (C.c.Q.) est modifié par l'insertion, après l'article **1076**, du suivant :

« **1076.1.** Le syndicat ne peut consentir une hypothèque mobilière qu'après avoir consulté l'assemblée des copropriétaires. » (Nos soulignés)

Au cours du cheminement parlementaire, l'article en question a fait l'objet d'une renumérotation¹³ et d'un amendement pour se lire, *in fine*, comme suit :

42. Ce code est modifié par l'insertion, après l'article **1076**, du suivant :

« **1076.1.** Le syndicat ne peut consentir une hypothèque mobilière qu'après avoir été autorisé par l'assemblée des copropriétaires. » (Nos soulignés)

L'intention du législateur nous semble claire et elle a été exprimée lors des débats parlementaires, dont voici un extrait¹⁴ :

M. Paradis (Nicolas) : Avec l'amendement, dans le fond, 1076.1, avec l'amendement, fait en sorte que, dans tous les cas où il y a une hypothèque mobilière que le syndicat souhaite consentir, il doit obtenir l'autorisation de l'assemblée des copropriétaires. Donc, dans toutes les situations, cette autorisation-là va être requise, toutes les... dans tous les cas où il y a une hypothèque mobilière que le syndicat souhaite consentir, il doit obtenir l'autorisation de l'assemblée des copropriétaires. Donc, dans toutes les situations, cette autorisation-là va être requise, toutes les...

M^{me} Thériault : ...plutôt que juste celles qui étaient visées par la recommandation de la Chambre des notaires.

M. Paradis (Nicolas) : Exactement. Donc, c'est un rempart encore plus grand pour assurer la protection des droits de l'ensemble des copropriétaires. Ils devront, dans tous ces cas-là, se prononcer. Ils devaient, auparavant, avec la version qui était dans le projet de loi... l'assemblée devait être consultée, mais à l'avenir il devra toujours y avoir une autorisation spécifique.

M^{me} Thériault : Pas juste consulter, l'autorisation spécifique pour...

M. Paradis (Nicolas) : Exactement.

M^{me} Thériault : Parfait. Je pense qu'on protège bien l'ensemble des gens. (Nos soulignés)

Le législateur a ainsi jugé que la décision de consentir une hypothèque mobilière devait être approuvée ou « autorisée » (par une décision distincte) par l'assemblée avant d'être prise par le conseil. Cette autorisation de l'assemblée devra être donnée à la majorité de l'article **1096** C.c.Q., lequel se lit comme suit :

1096. Les décisions du syndicat sont prises à la majorité des voix des copropriétaires présents ou représentés à l'assemblée, y compris celles visant à modifier le règlement de l'immeuble ou à corriger une erreur matérielle dans la déclaration de copropriété. (Nos soulignés)

Considérant l'article [1089](#) C.c.Q. (qui prévoit l'hypothèse d'une assemblée de rattrapage, faute d'atteinte du quorum à la première occasion), il faut souligner que la décision d'autoriser la souscription d'une hypothèque mobilière peut, dans les faits, être prise par un très faible pourcentage de voix :

[1089](#). Le quorum, à l'assemblée, est constitué par les copropriétaires détenant la majorité des voix.

Si le quorum n'est pas atteint, l'assemblée est alors ajournée à une autre date, dont avis est donné à tous les copropriétaires ; les trois quarts des membres présents ou représentés à la nouvelle assemblée y constituent le quorum. Cependant, les décisions visées à l'article [1097](#) ne peuvent être prises à cette nouvelle assemblée que si ces membres représentent au moins la majorité des voix de tous les copropriétaires.

L'assemblée où il n'y a plus quorum doit être ajournée si un copropriétaire le réclame. (Nos soulignés)

Avant la réforme, il pouvait être envisagé que le conseil agisse seul, dans la mesure où aucun des articles du C.c.Q. relatifs aux décisions relevant de la compétence de l'assemblée ne référerait explicitement à l'hypothèque mobilière et le conseil ayant une compétence résiduelle.

En revanche et comme déjà exprimé ci-dessus, l'article [1076.1](#) C.c.Q. ne fait pas mention de l'emprunt principal.

Il peut en être déduit que dans une opération de financement classique comportant un emprunt assorti d'une hypothèque mobilière, le conseil décide seul de l'emprunt et, avec l'assemblée, de l'hypothèque, le tout sous réserve de clauses spécifiques figurant à la déclaration. Nous y reviendrons.

B. Par exception, approbation par l'assemblée à une majorité renforcée des hypothèques mobilières destinées à financer des travaux de transformation, d'agrandissement ou d'amélioration des parties communes ; article 1097(2°) C.c.Q. modifié

L'article [1097](#) se lit désormais comme suit :

[1097](#). Sont prises par des copropriétaires, représentant les trois quarts des voix des copropriétaires, présents ou représentés, les décisions qui concernent :

1 Les actes d'acquisition ou d'aliénation immobilière par le syndicat ;

2° Les travaux de transformation, d'agrandissement ou d'amélioration des parties communes, ainsi que la répartition du coût de ces travaux et la constitution d'une hypothèque mobilière pour les financer ;

3° La construction de bâtiments pour créer de nouvelles fractions ;

4° La modification de l'acte constitutif de copropriété ou de l'état descriptif des fractions ;

5° La modification de la description des parties privatives visée à l'article [1070](#). (Nos soulignés, pour la partie ajoutée)

La réforme a, par souci de cohérence, aligné la majorité requise pour les travaux de transformation, d'amélioration ou d'agrandissement sur celle nécessaire pour décider d'une « hypothèque mobilière destinée à les financer ».

Là encore, l'intention du législateur nous semble claire. Lors des débats parlementaires, le législateur a

indiqué, au sujet de l'article alors numéroté 47 du projet de loi¹⁵, ce qui suit¹⁶ :

M^{me} Laforest : C'est bon. L'article 47 [...]. Cet article prévoit aussi une majorité accrue pour la prise de décision qui concerne la constitution d'une hypothèque mobilière sur les créances du syndicat des copropriétaires aux fins des travaux de transformation, d'agrandissement ou d'amélioration des parties communes.

Les travaux de transformation, d'agrandissement ou d'amélioration des parties communes doivent être autorisés par l'assemblée (art. [1097](#)(2^o) C.c.Q.). Il convient ici de préciser que la réforme a abaissé la majorité prévue à cet article. Avant le 10 janvier 2020, l'article 1097 C.c.Q. prévoyait que la décision devait être prise par « la majorité des copropriétaires, représentant les trois quarts des voix de tous les copropriétaires », incluant ceux absents ou non représentés lors de l'assemblée. Dans le même temps, la réforme a augmenté le quorum minimal pour prendre des décisions relevant de l'article [1097](#) C.c.Q., en modifiant le second alinéa de l'article [1089](#) C.c.Q. afin qu'il se lise comme suit :

[1089](#). Le quorum, à l'assemblée, est constitué par les copropriétaires détenant la majorité des voix.

Si le quorum n'est pas atteint, l'assemblée est alors ajournée à une autre date, dont avis est donné à tous les copropriétaires ; les trois quarts des membres présents ou représentés à la nouvelle assemblée y constituent le quorum. Cependant, les décisions visées à l'article [1097](#) ne peuvent être prises à cette nouvelle assemblée que si ces membres représentent au moins la majorité des voix de tous les copropriétaires.

L'assemblée où il n'y a plus quorum doit être ajournée si un copropriétaire le réclame. (Nos soulignés, pour la partie ajoutée)

En toute hypothèse (assemblée initiale ou assemblée ajournée), les décisions relevant de l'article [1097](#) C.c.Q., notamment les travaux de transformation, d'agrandissement ou d'amélioration d'une partie commune, doivent depuis lors être autorisés par plus que 37,5 % (plus de 50 % pour le quorum x plus de 75 % de ce quorum) des voix de tous les copropriétaires.

Cette notion (travaux de transformation, d'agrandissement ou d'amélioration des parties communes) a suscité beaucoup de débats et demeure encore sujette à interprétation dans plusieurs circonstances. Par exemple, lorsque les travaux sont partiellement de cette nature.

En revanche, la jurisprudence établit désormais que lorsque les travaux ne sont pas une option mais qu'ils sont nécessaires pour corriger un vice de construction¹⁷ ou pour résoudre un enjeu de sécurité¹⁸, ou encore, se conformer à une réglementation municipale¹⁹ (« travaux impératifs »), ils relèvent du conseil qui décide seul de les engager. L'assemblée n'est éventuellement que consultée sur le budget²⁰ ou la cotisation spéciale²¹ destinée à financer des travaux impératifs. Le conseil pourrait également décider d'un emprunt. L'hypothèque mobilière, devant en garantir le paiement, serait alors soumise à l'article [1076.1](#) C.c.Q. et, donc, à l'autorisation de l'assemblée, mais uniquement l'hypothèque, encore une fois sous réserve des clauses particulières pouvant figurer à la déclaration.

Il est important de souligner que les hypothèques dont nous avons discuté jusqu'à présent sont de nature mobilière. En somme, il s'agit de donner en garantie un meuble qui fait partie du patrimoine du syndicat pour assurer le remboursement de l'emprunt dont l'hypothèque est l'accessoire.

Le syndicat a-t-il un patrimoine et, le cas échéant, quels éléments le composant peuvent être donnés en garantie ? Lors des débats parlementaires, le législateur semblait avoir à l'esprit un cas bien précis²² :

M^{me} Laforest : Oui. Alors, l'article 36. L'article 36, il était quasiment identique. Ah ! non, il y a un petit amendement, O.K.

« **36.** Ce Code est modifié par l'insertion, après l'article 1076, du suivant : « **1076.1.** Le syndicat ne peut consentir une hypothèque mobilière qu'après avoir consulté l'assemblée des copropriétaires. »

Cet article propose d'insérer un nouvel article au Code civil, soit l'article 1076.1, lequel oblige le syndicat des copropriétaires à consulter l'assemblée des copropriétaires avant de consentir une hypothèque sur ses créances. En fait, c'est tout à fait logique. Je crois que c'est assez simple. (Nos soulignés)

À quelle créance fait-on allusion ? Principalement, la créance résultant des contributions aux charges communes que le syndicat lève au moins annuellement à l'égard des copropriétaires. En cours d'exercice financier, il peut être appelé à réclamer une cotisation dite « spéciale ». En application de l'article [1064](#) C.c.Q., chaque copropriétaire doit contribuer aux charges communes en proportion de la valeur relative de sa fraction, sous réserve de l'exception ayant trait aux charges à l'usage des parties communes à usage restreint. En copropriété, c'est le conseil²³ qui a la compétence pour adopter le budget ou une cotisation spéciale après avoir consulté l'assemblée²⁴. Cet exercice fait naître une créance pour le syndicat, qui fait partie de son patrimoine²⁵.

Il s'agit d'une créance relativement protégée. En premier lieu, elle suit, en quelque sorte, le bien en cas de transfert de propriété, et ce, suivant le mécanisme prévu à l'article [1069](#) C.c.Q., lequel se lit comme suit :

1069. Celui qui, par quelque mode que ce soit, y compris par suite de l'exercice d'un droit hypothécaire, acquiert une fraction de copropriété divise est tenu au paiement, avec les intérêts, de toutes les charges communes dues relativement à cette fraction au moment de l'acquisition.

Celui qui se propose d'acquérir une fraction de copropriété peut néanmoins demander au syndicat des copropriétaires un état des charges communes dues relativement à cette fraction et le syndicat est, de ce fait, autorisé à le lui fournir, sauf à en aviser au préalable le propriétaire de la fraction ou ses ayants cause ; le proposant acquéreur n'est alors tenu au paiement de ces charges communes que si l'état lui est fourni par le syndicat dans les 15 jours de la demande.

L'état fourni est ajusté selon le dernier budget annuel des copropriétaires. (Nos soulignés)

En second lieu, cette créance peut, par ailleurs, être garantie par une hypothèque immobilière, le syndicat étant parmi les quelques créanciers pour lesquels la Loi prévoit un droit d'hypothèque légale à l'article [2729](#) C.c.Q. :

2729. L'hypothèque légale du syndicat des copropriétaires grève la fraction du copropriétaire en défaut, pendant plus de 30 jours, de payer sa quote-part des charges communes ; elle n'est acquise qu'à compter de l'inscription d'un avis indiquant la nature de la réclamation, le montant exigible au jour de l'inscription de l'avis, le montant prévu pour les charges et créances de l'année financière en cours et celles des deux années qui suivent. (Nos soulignés)

Cette hypothèque est spécifique en ce sens qu'elle garantit non pas uniquement les sommes dues au moment de son inscription, mais également « les charges et créances de l'année financière en cours et celles des deux années qui suivent ».

La créance du syndicat dispose donc de garanties solides, incluant un actif immobilier (fraction du

copropriétaire en défaut). On comprend donc qu'une hypothèque mobilière sur cette même créance est une maison qui repose sur de solides fondations. Les établissements financiers oeuvrant au Québec semblent avoir mis du temps à le comprendre, mais on constate, plus récemment, un engouement croissant pour ce marché.

D'autant que la créance du syndicat est encore protégée par l'effet de l'article [1078](#) C.c.Q., lequel se lit²⁶ comme suit :

1078. Le jugement qui condamne le syndicat à payer une somme d'argent est exécutoire contre lui et contre chacune des personnes qui étaient copropriétaires au moment où la cause d'action a pris naissance, proportionnellement à la valeur relative de sa fraction.

Ce jugement ne peut être exécuté sur le fonds de prévoyance, sauf pour une dette née de la réparation de l'immeuble ou du remplacement des parties communes, non plus que sur le fonds d'auto assurance, à moins que le jugement n'ait pour objet le recouvrement d'une somme au paiement de laquelle ce fonds est affecté. (Nos soulignés)

En d'autres termes, tous les copropriétaires sont, en quelque sorte, les garants du syndicat et même plus puisque, advenant le prononcé d'un jugement contre le syndicat (sans même que les copropriétaires aient été mis en cause, *a fortiori*, codéfendeurs à la procédure), celui-ci sera directement exécutoire contre ces copropriétaires qui, par définition, sont propriétaires d'un actif immobilier pouvant comporter une plus ou moins grande équité.

Aussi, dans le cadre des financements octroyés, il peut être opportun de prévoir que le syndicat peut déléguer son pouvoir de publier un avis d'hypothèque légale. Le modèle de déclaration de copropriété de la Chambre des notaires²⁷ prévoit d'ailleurs ce qui suit :

35.17.4 Il est permis au syndicat de déléguer son pouvoir de publier un avis d'hypothèque légale seulement à un créancier titulaire d'une hypothèque mobilière sur une créance spécifique ou une universalité de créances spécifique du syndicat résultant de l'application du présent paragraphe. La publication de cet avis par un créancier du syndicat ne peut concerner que la créance ou l'universalité de créances sur laquelle il est lui-même créancier aux termes du présent paragraphe. (Nos soulignés)

Quels sont les autres éléments du patrimoine du syndicat ? Le syndicat est toujours le propriétaire, à l'exclusion des copropriétaires, du fonds de prévoyance²⁸ et du fonds d'auto assurance²⁹. Il s'agit d'un élément d'actif mobilier pouvant être conséquent. Cependant, la Loi prévoit dans les deux cas que le fonds doit être « liquide et disponible à court terme », en tout³⁰ ou en partie³¹. Quant au fonds de prévoyance, la Loi ajoute que « son capital doit être garanti »³². La Loi crée également une insaisissabilité des deux fonds, sous réserve que la créance à recouvrer soit en lien avec l'objet même de ces fonds. Dans ces circonstances, la possibilité d'inscrire une hypothèque mobilière sur l'un ou l'autre des fonds semble des plus restreintes.

Nous ne pensons pas que ces obstacles s'étendent à la créance de contributions aux charges communes, qui inclut celles « à être versées » au fonds de prévoyance ou au fonds d'auto assurance³³. Il faut en fait distinguer le fonds lui-même destiné à recevoir le fruit de la contribution de la contribution elle-même, qui constitue la créance comme telle.

L'auteure Christine Gagnon donne l'exemple suivant pour illustrer les besoins de financement d'un syndicat dans l'hypothèse d'un « défaut de constituer un fonds de prévoyance »³⁴ :

C'est le conseil d'administration qui établit la contribution des copropriétaires au fonds de prévoyance après consultation de l'assemblée des copropriétaires. Un défaut pourrait être considéré comme une faute puisqu'à titre de mandataires, les membres du conseil d'administration ont l'obligation de respecter la loi et d'agir avec diligence. Leur responsabilité pourrait également être engagée s'ils constituaient un fonds de prévoyance nettement insuffisant en regard des critères prévus au Code.

Si le syndicat de copropriété fait face à l'obligation de réaliser des travaux coûteux et qu'il n'a pas constitué un fonds de prévoyance suffisant, il peut faire un appel de fonds aux copropriétaires ou encore emprunter pour financer les travaux. Il peut consentir une hypothèque immobilière (sic) sur les créances qu'il détient contre les copropriétaires pour leur contribution aux charges communes liées au remboursement de cet emprunt. (Nos soulignés ; renvois omis)

Cet exemple est d'autant plus parlant que la réforme est venue « jeter un pavé dans la mare » du parc immobilier en copropriété. Cet actif n'est pas toujours bien entretenu et accuse, dans beaucoup de cas, un retard notamment quant à l'accumulation d'un fonds de prévoyance suffisant. La Loi imposera, sous peu et sous réserve d'un règlement du gouvernement à être publié, à tous les syndicats :

- d'établir un carnet d'entretien³⁵ ;
- d'obtenir une étude de fonds de prévoyance et de la faire réévaluer périodiquement³⁶.

Lorsque les syndicats auront en mains ces documents, il y a fort à parier que plusieurs seront confrontés à un mur avec des besoins de travaux criants et une impossibilité pour beaucoup de copropriétaires d'en supporter les coûts sans un coup de pouce financier.

Est-ce que l'emprunt pourrait être une solution pour constituer un fonds de prévoyance inexistant ou combler un fonds insuffisant et le fruit de cet emprunt être directement versé dans un fonds soumis aux paramètres des articles [1071](#) et [1078](#) C.c.Q. ? Est-ce que l'établissement financier pourrait demander une hypothèque non seulement sur la créance de contributions aux charges communes, mais également sur le fonds de prévoyance lui-même ?

Il nous semble qu'une telle opération pourrait heurter l'insaisissabilité prévue à l'article [1078](#) C.c.Q., sauf à ce que l'emprunt comme tel soit lié à « la réparation de l'immeuble ou [au] remplacement des parties communes »³⁷. De plus, il faut rappeler que les administrateurs du syndicat doivent agir avec prudence et diligence. Il semble qu'en hypothéquant l'un des plus importants patrimoines du syndicat, ils iraient à l'encontre de ces devoirs généraux.

C'est une chose, pour des relations d'affaires, de garantir à l'établissement bancaire, en plus de l'emprunt souscrit, le maintien de l'ensemble des actifs dans les livres de l'établissement (compte bancaire courant, placement du fonds de prévoyance, placement du fonds d'auto assurance, placement des autres fonds, etc.) ; c'en est une autre de donner en garantie tous les éléments d'actif du syndicat, *a priori* sans raison, puisque la créance offerte en garantie constitue déjà une garantie suffisante vu les mécanismes légaux des articles [1069](#), [1078](#) et [2729](#) C.c.Q.

II– LE SORT INCHANGÉ DES HYPOTHÈQUES IMMOBILIÈRES ; ARTICLE 1097(1^o) C.C.Q.

Bien que plus anecdotique en pratique, l'hypothèque immobilière reste possible pour un syndicat. En principe, le syndicat n'est propriétaire d'aucune partie privative, ni d'une quote-part des parties

communes. Selon la Loi³⁸, l'immeuble est la propriété des copropriétaires. Cependant, il peut arriver, de temps à autre, que le syndicat soit propriétaire d'une unité, par exemple le local du concierge ou encore un ou plusieurs espaces de stationnement ou de rangement. C'est dans ces hypothèses qu'une hypothèque immobilière est envisageable. Cet actif peut par exemple permettre la souscription d'une sorte d'hypothèque collatérale.

La question se pose de savoir si une telle hypothèque serait soumise à l'article 1097(1^o) C.c.Q. comme étant un acte d'aliénation immobilière :

1097. Sont prises par des copropriétaires, représentant les trois quarts des voix des copropriétaires, présents ou représentés, les décisions qui concernent :

1^o Les actes d'acquisition ou d'aliénation immobilière par le syndicat. (Nos soulignés)

L'auteure Christine Gagnon est de cet avis³⁹. Nous le partageons dans la mesure où l'octroi d'une hypothèque confère à son bénéficiaire les droits hypothécaires y rattachés, pouvant ultimement aboutir à une aliénation immobilière (vente sous contrôle de justice ou prise en paiement). D'ailleurs, la jurisprudence a déjà eu l'occasion de préciser la portée de l'article 1097(1^o) C.c.Q. en indiquant, dans *Syndicat de la copropriété Seigneurie Gabrielle-Vallée 3796 (Phase II) c. Construction Jacques (1977) inc.*⁴⁰, ce qui suit :

[30] Une servitude est un droit réel qui constitue un démembrement du droit de propriété. Il s'agit donc d'aliéner une partie du droit du propriétaire. Pour la consentir, il faut donc être propriétaire en règle générale.

[31] Lorsqu'une copropriété existe, l'article 1097 C.c.Q. requiert que les trois quarts des copropriétaires soient d'accord avec pareille aliénation. (Nos soulignés)

En somme, toute hypothèque immobilière consentie par le syndicat devrait être approuvée par l'assemblée, à la majorité accrue de l'article 1097 C.c.Q., avant d'être décidée par le conseil.

III- LA SOUSCRIPTION DE L'EMPRUNT COMME TEL

L'auteure Christine Gagnon opine qu'un emprunt est un « acte qui relève de la gestion courante et qui est habituellement réservé au conseil d'administration par la déclaration de copropriété qui répartit les pouvoirs et les devoirs respectifs des organes du syndicat »⁴¹. Elle donne l'exemple de la clause figurant au modèle de déclaration de copropriété publié par la Chambre des notaires du Québec, qui prévoit effectivement que le pouvoir d'emprunter revient au conseil.

Toutefois, il faut se rappeler que les déclarations de copropriété varient de l'une à l'autre. Nous avons déjà rencontré des clauses se lisant comme suit :

[t]outes les décisions concernant le Syndicat, la copropriété ou l'immeuble et qui ne sont pas de la compétence de l'assemblée générale des copropriétaires, sont de la compétence du conseil d'administration dont notamment et sans limiter la généralité de ce qui précède : [...] De plus, dans tous les autres cas, le conseil d'administration aura le droit d'emprunter de l'argent dans l'exercice de ses fonctions, moyennant l'approbation de la majorité des votes d'une assemblée des copropriétaires. (Nos soulignés)

Ce genre de clause a déjà été appliqué et examiné dans ce que l'on peut qualifier de « saga judiciaire » dans l'affaire *Papadopoulos c. Syndicat des copropriétaires « Le Sieur Lafontaine »*. Parmi la multitude

de décisions rendues dans ce dossier, il se trouve une décision de la Cour du Québec⁴² qui a validé les décisions prises par l'assemblée d'autoriser le conseil à souscrire l'emprunt. Cette décision a été maintenue par la Cour d'appel⁴³. On trouve également un exemple de cette dualité d'organes décisionnels dans *Syndicat des copropriétaires du Château Corot c. Tanaka*⁴⁴, également maintenue en appel⁴⁵.

IV– LES PARAMÈTRES GÉNÉRAUX

Qu'il s'agisse du conseil ou de l'assemblée, le processus de prise de décisions doit être adéquat pour que la décision qui en est issue soit elle-même valable et à l'abri de toute contestation judiciaire ou intervention du Tribunal. Sans exhaustivité, nous croyons opportun d'insister sur les éléments suivants.

L'avis de convocation d'une assemblée doit être accompagné notamment d'une « note sur les modalités essentielles de tout contrat proposé et de tous travaux projetés »⁴⁶. Lorsqu'il s'agit pour le syndicat de souscrire à une hypothèque, les copropriétaires devraient, à notre avis, avoir en mains les informations essentielles sur l'hypothèque et nécessairement sur l'emprunt qu'elle a pour objet de garantir, notamment son assiette, les conditions financières et de durée, les modalités de remboursement anticipé, les cas de défaut et les pouvoirs conférés au bénéficiaire dans un tel cas.

Les délais et modalités de convocation des assemblées doivent également être respectés. Les majorités prescrites doivent aussi être suivies. Rappelons que les décisions de l'assemblée sont sujettes aux recours prévus aux articles [1103](#) et [1103.1](#) C.c.Q., lesquels se lisent comme suit :

[1103](#). Tout copropriétaire peut demander au tribunal d'annuler ou, exceptionnellement, de modifier une décision de l'assemblée si elle est partielle, si elle a été prise dans l'intention de nuire aux copropriétaires ou au mépris de leurs droits, ou encore si une erreur s'est produite dans le calcul des voix.

L'action doit, sous peine de déchéance, être intentée dans les 90 jours de l'assemblée.

Le tribunal peut, si l'action est futile ou vexatoire, condamner le demandeur à des dommages-intérêts.

[1103.1](#). Si les copropriétaires ne peuvent, en cas d'empêchement ou par suite de l'opposition systématique de certains d'entre eux, agir à la majorité ou selon la proportion prévue, le tribunal peut, à la demande d'un copropriétaire, rendre toute ordonnance qu'il estime appropriée dans les circonstances. (Nos soulignés)

On peut constater que le délai de l'article [1103](#) C.c.Q. est un délai de déchéance. Cet article prévoit aussi des cas de contestation définis. Rappelons d'ailleurs que le tribunal n'est pas juge de l'opportunité des décisions prises par le syndicat, mais bien de leur légalité⁴⁷.

Les décisions des assemblées doivent également être communiquées à l'ensemble des copropriétaires, incluant les absents, sous forme de procès-verbal ou de résolutions transférés dans un délai de 30 jours⁴⁸.

Bien que cela ne soit pas explicite, nous sommes d'avis que dans le contexte d'un financement, il serait plus prudent de transmettre ce qui constate (procès-verbal ou résolution) la décision dans le délai de 30 jours et idéalement, de façon à ce que ce délai de 30 jours expire à l'intérieur du délai de déchéance de 90 jours.

Il serait également plus prudent d'attendre l'expiration du délai de 90 jours avant de mettre en oeuvre la décision, c'est-à-dire et essentiellement de décaisser les fonds et de ne le faire, idéalement, que sur la base d'une vérification au plumitif dans le but de s'assurer qu'il n'y a pas de contestation en cours, incluant une contestation qui n'aurait pas encore été signifiée au syndicat.

Il faut, cependant, qu'il y ait un réel risque de contestation et que les délais induits ne soient pas contradictoires avec un besoin de financement à court terme. Tout est donc affaire de circonstances et de balance des risques en regard des inconvénients.

Nous émettons les mêmes commentaires à l'égard des décisions prises par le conseil. Les articles [1086.1](#), [1086.2](#) et [1086.3](#) C.c.Q. sont, en effet, similaires. Il faut évidemment y ajouter les règles générales de fonctionnement d'un conseil⁴⁹, notamment la gestion des conflits d'intérêts⁵⁰. Ainsi, un membre du conseil qui aurait des intérêts directs ou indirects dans l'opération de financement devrait se retirer et ne pas participer aux délibérations et aux votes sur le sujet. Rappelons, en effet, la sanction prévue à l'article [326](#) C.c.Q., lequel se lit comme suit :

326. Lorsque l'administrateur de la personne morale omet de dénoncer correctement et sans délai une acquisition ou un contrat, le tribunal, à la demande de la personne morale ou d'un membre, peut, entre autres mesures, annuler l'acte ou ordonner à l'administrateur de rendre compte et de remettre à la personne morale le profit réalisé ou l'avantage reçu.

L'action doit être intentée dans l'année qui suit la connaissance de l'acquisition ou du contrat. (Nos soulignés)

Contrairement au délai de 90 jours des articles [1086.2](#) et [1103](#) C.c.Q., le délai d'un an prévu à cet article n'est pas mentionné comme étant un délai de déchéance. De plus, son point de départ est la « connaissance de l'acquisition ou du contrat », c'est-à-dire un point de départ subjectif et fonction des circonstances. Sans voir là une « épée de Damoclès » sur l'opération de financement elle-même, il s'agit d'un élément à considérer.

Également, la réforme a créé des obligations d'information pour le syndicat en ajoutant au C.c.Q. deux articles se lisant comme suit :

1068.1. Celui qui vend une fraction doit, en temps utile, remettre au promettant acheteur une attestation du syndicat sur l'état de la copropriété, dont la forme et le contenu sont déterminés par règlement du gouvernement.

À cette fin, le syndicat remet dans un délai de 15 jours l'attestation au copropriétaire qui en fait la demande.

Ces obligations existent à compter de la nomination d'un nouveau conseil d'administration, après la perte de contrôle du promoteur sur le syndicat.

1068.2. Celui qui promet d'acheter une fraction peut demander au syndicat qu'il lui fournisse les documents ou renseignements concernant l'immeuble et le syndicat qui sont de nature à lui permettre de donner un consentement éclairé. Le syndicat est tenu, sous réserve des dispositions relatives à la protection de la vie privée, de les fournir avec diligence au promettant acheteur, aux frais de celui-ci.

Le syndicat doit transmettre au propriétaire de la fraction ou à ses ayants cause les documents ou renseignements qu'il a fournis au promettant acheteur. (Nos soulignés)

Le premier des deux articles entrera en vigueur en fonction de la publication du règlement du gouvernement.

Est-ce que ce règlement inclura dans le « contenu » de l'attestation l'existence d'un emprunt souscrit par le syndicat et éventuellement d'une hypothèque mobilière pour en garantir le paiement ?

Cela pourrait être souhaitable dans la mesure où la personne qui reçoit la propriété d'une fraction devient également redevable des contributions aux charges communes destinées à rembourser cet emprunt. C'est également cette dette qui sert d'assiette à l'hypothèque mobilière accordée par le syndicat.

Certes, l'hypothèque mobilière est publiée au Registre des droits personnels et réels mobiliers (RDPRM), mais en pratique les notaires ne font pas (encore) de recherche au RDPRM au nom du syndicat lorsqu'ils reçoivent des actes de transfert de propriété d'une fraction de l'immeuble à laquelle le syndicat n'est pas partie.

Il est donc possible que cette information pourtant importante puisse passer « sous le radar » d'une vérification diligente usuelle, si le syndicat ne la porte pas à la connaissance de tous et que le vendeur n'en fait pas lui-même état par simple oubli ou méconnaissance.

Pour les mêmes raisons, nous sommes d'avis que le syndicat devrait en vertu de l'article [1068.2](#) C.c.Q. mentionner une telle information.

Du côté de la pratique notariale, il pourrait aussi être souhaitable d'inclure désormais une vérification au RDPRM non seulement au nom des parties à la transaction de transfert de propriété, mais aussi au nom du syndicat. Deux précautions valent mieux qu'une, le but étant que le futur propriétaire soit pleinement et complètement informé.

* M^c Clément Lucas, avocat chez De Grandpré Jolicoeur, concentre sa pratique en litige, droit immobilier et droit de la copropriété divise.

[1.](#) *Loi visant principalement l'encadrement des inspections en bâtiment et de la copropriété divise, le remplacement de la dénomination de la Régie du logement et l'amélioration de ses règles de fonctionnement et modifiant la Loi sur la Société d'habitation du Québec et diverses dispositions législatives concernant le domaine municipal*, L.Q. 2019, c. 28 (« Loi 16 »).

[2.](#) Art. [1093](#) C.c.Q. ; voir à ce sujet *Syndicat des copropriétaires Cond'eautels du Manoir c. Hôtel & Suites Le Lincoln inc.*, 2021 QCCA 802, [EYB 2021-389049](#), par. 26 et antérieurement, *Gestion Cimes-Arc inc. c. Digitallab inc.*, 2016 QCCA 1536, [EYB 2016-270736](#), par. 14.

[3.](#) Pour un aperçu global sur le projet de loi 16, Bruno BOURDELIN, Ludovic LE DRAOULLEC et Clément LUCAS, « Projet de loi 16 : quels enjeux et conséquences pour les copropriétés divisées ? », dans *Repères*, juin 2019, *La référence*, [EYB2019REP2804](#).

[4.](#) Art. [1087](#) C.c.Q.

[5.](#) Art. [1089](#) C.c.Q.

[6.](#) Art. [1090-1095](#) C.c.Q.

[7.](#) Art. [1096-1098](#) C.c.Q.

[8.](#) Art. [1102.1](#) C.c.Q.

[9.](#) Art. [1103-1103.1](#) C.c.Q.

[10.](#) Art. [1084-1086.4](#) C.c.Q.

[11.](#) Art. [1068.1](#) et [1068.2](#) C.c.Q.

[12.](#) Projet de loi n° 16 présenté le 3 avril 2019 :

www.assnat.qc.ca/Media/Process.aspx?MediaId=ANQ.Vigie.Bll.DocumentGenerique_143871&process=Default&token=ZyMoxNwUn8il

[13.](#) L'article 36 est devenu 42.

[14.](#) Mardi 20 août 2019 - Vol. 45 N° 25 - Étude détaillée du projet de loi n° 16 :

www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/cat-42-1/journal-debats/CAT-190820.html.

[15.](#) Projet de loi n° 16 présenté le 3 avril 2019, précité note 11.

[16.](#) Mercredi 21 août 2019 - Vol. 45 N° 26 : Étude détaillée du projet de loi n° 16 :

<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/cat-42-1/journal-debats/CAT-190821.html>.

[17.](#) *Huard c. Bourdon*, 2018 QCCS 3160, [EYB 2018-296721](#), par. 142.

[18.](#) *Nadeau c. Bérubé*, 2014 QCCS 3926, [EYB 2014-241036](#), par. 63 ; *Legendre c. Arpoulet*, 2016 QCCS 1516, [EYB 2016-264250](#), par. 40.

[19.](#) *Syndicat Les Lofts St-James Condominiums c. Landry*, 2021 QCCA 679, [EYB 2021-386073](#) ; infirmant *Landry c. Syndicat Les Lofts St-James Condominiums*, 2019 QCCS 1833, [EYB 2019-311473](#), notamment son par. 80.

[20.](#) Art. [1072](#) C.c.Q.

[21.](#) Art. [1072.1](#) C.c.Q.

[22.](#) Mardi 20 août 2019 - Vol. 45 N° 25 - Étude détaillée du projet de loi n° 16 :

www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/cat-42-1/journal-debats/CAT-190820.html.

[23.](#) *Tanaka c. Syndicat des copropriétaires du Château Corot*, 2012 QCCA 2195, [EYB 2012-215221](#), par. 3 et 4.

[24.](#) Art. [1072](#) et [1072.1](#) C.c.Q. ; Christine GAGNON, « L'adoption du budget », *La copropriété divise*, 5^e éd., 2020, n° 716, p. 530, Montréal, Éditions Yvon Blais, , [EYB2020COD69](#).

[25.](#) Christine GAGNON, « Les principaux effets de la personnalité juridique du syndicat », *La copropriété divise*, précité note 23, n° 685, p. 501, [EYB2020COD64](#).

[26.](#) Au 15 avril 2022.

[27.](#) *Déclaration de copropriété divise d'un immeuble*, R.D./N.S., Document n° 1.1, Montréal, Chambre des notaires du Québec, mars 2020 (Correctifs septembre 2020).

[28.](#) Art. [1071](#) C.c.Q.

[29.](#) Art. [1071.1](#) C.c.Q.

[30.](#) Art. [1071.1](#) C.c.Q.

[31.](#) Art. [1071](#) C.c.Q.

[32.](#) Art. [1071](#) C.c.Q.

[33.](#) Art. [1072](#) C.c.Q.

[34.](#) Christine GAGNON, « Le fonds de prévoyance », *La copropriété divise*, précité note 24, n° 722, p. 539, [EYB2020COD70](#).

[35.](#) Art. [1070.2](#) C.c.Q.

[36.](#) Art. [1072](#) C.c.Q.

[37.](#) Art. [1078](#), al. 2 C.c.Q.

[38.](#) Art. [1042](#), [1043](#) et [1046](#) C.c.Q.

[39.](#) Christine GAGNON, « L'emprunt par le syndicat », *La copropriété divise*, précité note 24, n° 776, p. 580, [EYB2020COD75](#).

[40.](#) *Syndicat de la copropriété Seigneurie Gabrielle-Vallée 3796 (Phase II) c. Construction Jacques (1977) inc.*, 2008 QCCS 3461, [EYB 2008-142368](#), par. 30-31 ; à distinguer d'une action en justice visant à préciser l'assiette des servitudes dont bénéficient les copropriétaires : *Syndicat de copropriétés Club Tremblant inc., bloc F-G c. Club Tremblant inc.*, 2011 QCCA 436, [EYB 2011-187492](#), par. 17.

[41.](#) Christine GAGNON, « L'emprunt par le syndicat », *La copropriété divise*, précité note 24, n° 775, p. 580, [EYB2020COD75](#).

[42.](#) *Chénier c. Papadopoulos*, AZ-01031336, [REJB 2001-25013](#) (C.Q.).

[43.](#) *Papadopoulos c. Chénier*, AZ-50218213, [REJB 2004-53447](#) (C.A.).

[44.](#) 2011 QCCQ 2828, [EYB 2011-188842](#).

[45.](#) *Tanaka c. Syndicat des copropriétaires du Château Corot*, précité note 22.

[46.](#) Art. [1087](#) C.c.Q.

[47.](#) *Magasins à rayons Peoples inc. (Syndic de) c. Wise*, 2004 CSC 68 ; [2004] 3 R.C.S. 461, [REJB 2004-72160](#), par. 65 à 67 ; *Kilzi c. Syndicat des Co-propriétaires du 10 400 Boul. L'Acadie*, 2001 CanLII 10061, [REJB 2001-26512](#) (QC CA), par. 72 et 73.

[48.](#) Art. [1102.1](#) C.c.Q.

[49.](#) Art. [321](#) et s. C.c.Q.

[50.](#) Art. [324](#) et [325](#) C.c.Q.