



Une course contre la montre : Examen de la vérification diligente dans le cadre des acquisitions immobilières

Le 30 novembre 2021



M^e Marvin Liebman
Associé et cochef du
Groupe Commercial



M^e Nicholas Backman
Avocat
Groupe Commercial

Lors des transactions immobilières commerciales, les acheteurs potentiels établissent souvent des délais serrés pour la réalisation de leur vérification diligente et, dans la mesure nécessaire, négocient ensuite des prolongations supplémentaires de la période de vérification diligente avec les vendeurs potentiels. Cette stratégie peut favoriser une accélération de l'exécution des transactions. Cependant, comme l'a démontré une décision de la Cour supérieure du Québec datée du 30 avril 2021, cette approche peut se révéler problématique lorsque le vendeur n'est pas disposé à accorder une prolongation de la période de vérification diligente négociée entre les parties.

Dans l'affaire *Gotham Devraker Developments inc. c. Groupe Poulin et Frères inc.* (« **Gotham** »), 2021 QCCS 1699, la Cour supérieure du Québec a jugé qu'en refusant d'accorder une prolongation de la période de vérification diligente prévue dans une offre d'achat à l'égard d'une propriété industrielle, le vendeur éventuel n'avait pas agi de mauvaise foi. Par conséquent, la Cour a refusé d'accorder une injonction interlocutoire qui aurait prolongé ladite période de vérification diligente et permis au futur acheteur de procéder à une analyse géotechnique de la propriété.

Analyse de la décision **Gotham** Contexte

La décision *Gotham* concernait une offre d'achat (l'« **Offre d'achat** ») relative à un immeuble industriel (l'« **Immeuble** ») situé dans la ville de Longueuil, au Québec. L'Offre d'achat a été conclue entre Gotham Devraker Developments inc. (l'« **Acheteur** »), un promoteur immobilier, et Groupe Poulin et Frères inc. (le « **Vendeur** »), qui possédait l'Immeuble depuis 1982.

Avant 1982, l'Immeuble était utilisé comme dépotoir municipal de matériaux secs. Au cours des discussions entre l'Acheteur et le Vendeur concernant la possibilité de l'achat et de la vente de l'Immeuble, l'Acheteur a été avisé que l'Immeuble était probablement contaminé et qu'une dalle de béton recouvrait la surface de l'Immeuble pour sceller tout contaminant présent dans le sol. En raison de la forte probabilité que l'Immeuble soit contaminé, le Vendeur a insisté pour que l'Offre d'achat ne comprenne aucune déclaration ou garantie concernant les aspects environnementaux. En fin de compte, l'Offre d'achat, préparée par l'Acheteur, envisageait l'acquisition de l'Immeuble sur une base « tel quel », sans aucune garantie légale de qualité et aux risques et périls de l'Acheteur.

L'Offre d'achat comprenait une clause prévoyant une période de vérification diligente de trente jours (la « **Période de vérification diligente** ») pendant laquelle l'Acheteur devait, *inter alia*, inspecter et examiner l'état physique de l'Immeuble et procéder à toutes les enquêtes et inspections nécessaires. À l'issue de la Période de vérification diligente, s'il était satisfait de son examen de vérification diligente, l'Acheteur enverrait au Vendeur un avis écrit à cet effet, à défaut de quoi l'Acheteur serait réputé avoir annulé l'Offre d'achat. Enfin, l'Offre d'achat stipulait que tous les délais qui y étaient prévus étaient de rigueur.

Au cours de la Période de vérification diligente, l'Acheteur a décidé qu'il voulait procéder à une analyse géotechnique de l'Immeuble afin d'évaluer le volume de sol contaminé et le coût estimé de la décontamination. L'Acheteur a alors demandé au Vendeur une prolongation de la Période de vérification diligente afin que la firme que l'Acheteur avait retenue puisse bénéficier d'un délai supplémentaire pour effectuer cette analyse. Le Vendeur a refusé d'accorder une telle prolongation, se basant sur la durée stipulée de trente jours de la Période de vérification diligente. À l'expiration de cette période, en l'absence de tout avis écrit de la part de l'Acheteur, le Vendeur a considéré que l'Offre d'achat était caduque. L'Acheteur a saisi la Cour supérieure du Québec d'une demande d'injonction interlocutoire exigeant la prolongation de la Période de vérification diligente afin qu'il puisse procéder à l'analyse géotechnique de l'Immeuble.

Enjeux juridiques

Dans son examen de l'opportunité d'accorder l'injonction en faveur de l'Acheteur, la Cour a passé en revue les critères applicables à l'octroi d'injonctions interlocutoires, lesquels sont bien établis dans la jurisprudence québécoise, à savoir : (1) l'existence d'une question sérieuse à débattre ou d'un droit apparent basé sur la nature de l'ordonnance demandée, (2) que le demandeur (en l'espèce, l'Acheteur)

subirait un préjudice sérieux ou un dommage irréparable si l'ordonnance n'était pas accordée et (3) que la prépondérance des inconvénients favorise le demandeur.

L'Acheteur a soutenu que le Vendeur, en refusant d'accorder une prolongation de la Période de vérification diligente et en empêchant ainsi l'Acheteur d'effectuer une analyse géotechnique de l'Immeuble, était de mauvaise foi. La Cour a jugé que l'Offre d'achat prévoyait le droit d'effectuer une analyse géotechnique de l'Immeuble pendant la Période de vérification diligente, et que le Vendeur était dans son droit de refuser une telle prolongation de la Période de vérification diligente. En d'autres termes, la Cour a conclu que l'Acheteur aurait dû procéder à l'analyse géotechnique de l'Immeuble pendant la Période de vérification diligente de trente jours, délai que l'Acheteur avait imposé au Vendeur lors de la préparation de l'Offre d'achat. La Cour a estimé qu'il y aurait eu suffisamment de temps pour effectuer cette analyse géotechnique pendant la Période de vérification diligente si l'Acheteur avait agi avec célérité. En outre, la Cour a conclu que le Vendeur avait agi en toute transparence en ce qui concerne la contamination environnementale de l'Immeuble et qu'il n'y avait aucun motif pour alléguer la mauvaise foi.

Sur la base de ce qui précède, la Cour a déterminé qu'il n'y avait aucune apparence de droit justifiant l'injonction interlocutoire demandée par l'Acheteur. De plus, la Cour a conclu que l'Acheteur n'avait pas réussi à démontrer qu'il subirait un préjudice irréparable si l'ordonnance n'était pas accordée. Enfin, la Cour a jugé que la prépondérance des inconvénients favorisait le Vendeur, puisque l'injonction le priverait du plein exercice de ses droits de propriété.

Conclusion

La décision *Gotham* offre une leçon importante aux acheteurs potentiels en matière de transactions immobilières commerciales. Bien qu'il existe souvent des pressions commerciales pour conclure une transaction dans un cadre accéléré, un acheteur potentiel devrait faire preuve de prudence et s'assurer que l'offre d'achat prévoit un délai suffisant pour mener à bien le processus de vérification diligente. Notre expérience nous apprend que le processus de vérification diligente dans le cadre d'une transaction immobilière commerciale complexe prend souvent plus de temps que ce que les parties avaient prévu initialement et que des retards imprévus indépendants de la volonté des parties peuvent survenir. Idéalement, avant le début de la période de vérification diligente, l'Acheteur devrait (i) sélectionner préalablement des entreprises pour effectuer des inspections et des enquêtes sur le bien en question, (ii) déterminer les mandats de ces entreprises et (iii) s'assurer que ces entreprises disposent de suffisamment de temps pour mener à bien leurs activités durant la période de vérification diligente.

Une fois qu'une offre d'achat a été négociée et conclue, on ne devrait pas supposer que le vendeur consentira inévitablement à des prolongations de la période de vérification diligente convenue, particulièrement dans un marché immobilier concurrentiel. Comme le démontre l'affaire *Gotham*, si le vendeur n'est pas disposé à consentir à une prolongation de la période de vérification diligente au-delà du délai fixé dans l'offre d'achat, l'acheteur peut se retrouver sans aucun recours.

L'information et les commentaires figurant aux présentes ne visent qu'à informer le lecteur et ne constituent pas un avis juridique ni un avis pertinent se rapportant à des circonstances particulières.

Si vous avez des questions concernant le sujet en question, veuillez contacter l'un de nos avocats spécialisés qui se fera un plaisir de vous conseiller.

Marvin Liebman | Associé

☎ 514 925-6367

✉ marvin.liebman@lrmm.com

Nicholas Backman | Avocat

☎ 514 925-6417

✉ nicholas.backman@lrmm.com