

CRT-Hamel c. Société de transport de Montréal, 2017 QCCS 1711

Le 27 avril 2017, la Cour supérieure a rendu une décision en matière d'injonction provisoire, dans un litige concernant la validité d'un contrat public qui a été octroyé à l'un des soumissionnaires.

La demanderesse, CRT-Hamel (ci-après : "Hamel"), recherche l'émission d'une ordonnance d'injonction provisoire pour suspendre l'exécution d'un contrat accordé par la défenderesse, Société de transport de Montréal (ci-après : "STM"), à EDT GCV Civil s.e.p (ci-après : "EDT") pour les travaux d'excavation et de bétonnage relatifs au projet de construction du garage Côte-Vertu (ci-après : le "Contrat").

Hamel soutient que la soumission déposée par EDT en vue de l'obtention du Contrat ne rencontre pas les conditions impératives des documents d'appels d'offres et de la *Loi sur les contrats des organismes publics* (ci-après : "LCOP"), plus particulièrement de la nécessité d'obtenir l'autorisation préalable de l'*Autorité des Marchés Financiers* (ci-après : "AMF").

Sur le fond, les conclusions recherchées visent à faire déclarer inadmissible la soumission d'EDT, à annuler le Contrat accordé par la STM à cette dernière, à déclarer comme étant la plus basse la soumission de Hamel et ordonner à la STM d'octroyer le Contrat à Hamel.

LES PARTIES

Hamel est une société en nom collectif œuvrant principalement dans le domaine des travaux de génie civil ainsi que des travaux d'infrastructure maritime.

La STM est une personne morale de droit public constituée en vertu de la *Loi sur les sociétés de transport en commun* (L.R.Q. chapitre S-30.01). Elle est assujettie aux dispositions de la LCOP relatives à l'autorisation préalable de l'AMF, lorsqu'il est question d'octroyer un public.

La nature et structure corporative d'EDT est au cœur des débats dans cette affaire, en ce que les parties ne s'entendent pas quant à savoir si elle constitue une société en participation ou un consortium. Quoiqu'il en soit, EDT a été constituée dans le seul but de réaliser les travaux de construction pour le projet lié au Contrat. Ses associés sont EBC Inc., Groupe TNT inc. et Dragados Canada inc.

LE CONTEXTE

Le 1er décembre 2016, la STM entame un processus d'appel d'offre public visant l'octroi du Contrat.

Les documents d'appels d'offres, plus particulièrement les articles 9.1.3 et 9.2.3 des instructions aux soumissionnaires indiquent que l'admissibilité des soumissionnaires est assujettie à certaines conditions, incluant celle d'obtenir au préalable l'autorisation de l'AMF en vertu de la LCOP.

Le 9 mars 2017, Hamel dépose sa soumission au montant de 130 805 130\$, avec l'autorisation de l'AMF conformément aux dispositions cités ci-dessus et aux documents d'appels d'offres.

Or, le 19 avril 2017, Hamel apprend que la STM accordera le Contrat à EDT, qui n'apparaît pas au registre des entreprises autorisées à conclure des contrats public, et met donc en demeure la STM de renoncer à accorder le Contrat à EDT.

Celle-ci confirme le 20 avril 2017 avoir attribué le Contrat à EDT conformément aux lois applicables, entraînant ainsi Hamel à déposer son recours le 24 avril 2017.

LE JUGEMENT

D'entrée de jeu, afin d'évaluer le bien-fondé d'une requête en injonction provisoire, le Tribunal rappelle que les critères suivants doivent être considérés:

1. L'apparence de droit
2. Le préjudice sérieux ou irréparable
3. La balance des inconvénients
4. L'urgence

Pour les raisons ci-après exposées, le Tribunal a conclu que les critères ne sont pas remplis en l'espèce: l'injonction provisoire recherchée par Hamel doit donc être rejetée.

1) L'apparence de droit

Pour le Tribunal, tant au stade de l'ordonnance sur le fond qu'à celui de la demande en injonction provisoire, le litige tourne autour de l'interprétation des articles 21.17 et 21.18 de la LCOP, sur la question de savoir s'il y a distinction à faire entre les exigences se rapportant à une société en participation et à celles s'appliquant à un consortium.

Les articles 21.17 et 21.18 de la LCOP prévoient ce qui suit:

21.17 Une entreprise qui souhaite conclure avec un organisme public tout contrat comportant une dépense égale ou supérieure au montant déterminé par le gouvernement doit obtenir à cet effet une autorisation de l'Autorité des marchés financiers. Ce montant peut varier selon la catégorie de contrat.

Une entreprise qui souhaite conclure tout sous-contrat comportant une dépense égale ou supérieure à ce montant et qui est rattaché directement ou indirectement à un contrat visé au premier alinéa doit

également être autorisée. De tels sous-contrats sont des sous-contrats publics.

Aux fins du présent chapitre, le mot «entreprise» désigne une personne morale de droit privé, une société en nom collectif, en commandite ou en participation ou une personne physique qui exploite une entreprise individuelle.

21.18 *L'entreprise qui conclut un contrat avec un organisme public ou qui conclut un sous-contrat public doit être autorisée à la date de la conclusion de ce contrat ou de ce sous-contrat. Dans le cas d'un consortium, chaque entreprise le composant doit, à cette date, être individuellement autorisée.*

En outre, l'entreprise qui répond à un appel d'offres en vue de la réalisation d'un contrat public ou d'un sous-contrat public doit être autorisée à la date du dépôt de sa soumission sauf si l'appel d'offres prévoit une date différente mais antérieure à la date de la conclusion du contrat.

Une autorisation doit être maintenue pendant toute l'exécution du contrat ou du sous-contrat.

(Soulignements ajoutés)

Hamel soutient qu'étant une société en participation, EDT devait obtenir une autorisation préalable de l'AMF selon les exigences de l'article 21.17. Or, n'ayant pas obtenue l'autorisation de l'AMF, sa soumission ne serait pas conforme aux normes impératives de la LCOP.

De leur côté, STM et EDT sont plutôt d'avis que c'est l'article 21.18 qui s'applique en l'instance. En effet, EDT étant un consortium, ce serait chacune des entreprises qui la compose qui doit être individuellement autorisée. Cela est le cas en l'espèce, et le Contrat aurait donc valablement été octroyé.

Débutant son analyse et prenant acte du fait qu'il n'est nulle part défini au *Code Civil du Québec* ou dans la LCOP, le Tribunal entreprend l'exercice de définir le consortium et retient qu'il serait un contrat innommé qui naîtrait d'une nécessité occasionnelle et momentanée suite à un appel d'offres lancé par un client pour la réalisation d'un ouvrage complexe et d'une grande valeur.¹ Toujours reprenant l'opinion de Me Vincent Karim, il est fait mention par le Tribunal que le consortium n'est pas une société en participation.²

Rappelant l'objet de la LCOP, soit de déterminer les conditions applicables aux contrats publics qu'un organisme public peut conclure avec un contractant, le Tribunal est d'avis

¹ Vincent KARIM, *Le consortium d'entreprises, joint venture : nature et structure juridique : rapports contractuels, partage des responsabilités, règlement des différends*, 2^e éd. (2016), par 51.

² *Id.*

que l'interprétation des articles 21.17 et 21.18 n'est pas claire à savoir si, dans le cas d'une société en participation qui est aussi un consortium, les entreprises qui la composent doivent obtenir, en plus de leur autorisation individuelle, une autorisation pour la société elle-même.

Le Tribunal en vient donc à la conclusion que l'apparence de droit de Hamel n'est pas claire, mais plutôt douteuse, et rappelle que lorsqu'il s'agit de remettre en cause une décision d'un organisme public, comme l'est la STM, l'exigence de l'apparence de droit est assez rigoureuse, il faut une "solide apparence de droit", ce qui n'est pas le cas ici.

2) Le préjudice sérieux ou irréparable

Dans sa requête, Hamel allègue qu'advenant l'irrecevabilité de la soumission d'EDT, c'est à elle que le Contrat aurait été octroyé.

Pour le Tribunal, cela n'est pas un fait établi au stade de l'injonction provisoire, car il est toujours possible pour la STM de se prévaloir d'une clause de réserve permettant à celle-ci de n'octroyer le Contrat à aucun des soumissionnaires.

3) La balance des inconvénients

Concernant ce critère, le Tribunal en vient à la conclusion que la balance des inconvénients favorise nettement la STM.

À cet égard, pour le Tribunal, le respect des échéances est primordial eu égard au projet, considérant la déclaration sous serment de Sylvain Paquet, directeur du projet à la STM, à l'effet que l'augmentation de l'achalandage et du nombre de trains requis sur la ligne Orange du métro de Montréal crée une situation pressante pour l'aménagement d'un espace où les trains pourront être garés.

En outre, considérant l'intérêt public, le Tribunal est d'avis que le Contrat a été conclu en vue d'améliorer le système de transport en commun de Montréal et de ses environs et que les inconvénients qui résulteraient de la suspension du Contrat affecteraient grandement les utilisateurs du réseau.

4) L'urgence

Sans trop élaborer sur ce critère, le Tribunal retient que le critère d'urgence est respecté.

CONCLUSION

Finalement, le Tribunal rejette donc la demande puisque les critères pour accorder une injonction provisoire ne sont pas rencontrés. Plus particulièrement, le Tribunal est d'avis que la demanderesse Hamel ne semble pas fondée en droit dans sa position à l'effet qu'EDT devait elle-même être autorisée par l'AMF, même si chacune des entreprises qui la compose ont été individuellement autorisées.

En outre, le Tribunal est d'avis qu'Hamel n'a pas fait la preuve d'un préjudice sérieux et que la balance des inconvénients favorise la STM dans l'éventualité où le Contrat serait suspendu.