

500-17-091497-159

COUILLARD CONSTRUCTION LIMITÉE

c.

LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC

Résumé du jugement

1. Le litige fait suite aux travaux de prolongement vers le Nord de l'autoroute A-5 en Outaouais, travaux réalisés entre 2012 et 2014 par Couillard Construction Ltée (« Couillard »), représentée par BLG.
2. Le tracé de l'autoroute, choisi par le Ministère des Transports du Québec (« MTQ ») commande l'excavation d'une imposante quantité de roc (375 000 m³) à proximité de plusieurs résidences et petits commerces dont l'alimentation en eau potable provient de puits artésiens qui jouxtent la future autoroute. :

« [261] Le Tribunal partage l'avis des avocats de Couillard voulant que leur cliente ne pouvait tout bonnement modifier le tracé de l'autoroute déterminé par le MTQ, ni même le suggérer. Couillard devait plutôt s'en remettre à la conception élaborée par des équipes de professionnels spécialisés durant les quatre années précédant la publication de l'appel d'offres. »
3. Conscient des risques inhérents au choix d'un tel tracé, le MTQ réalise en 2009 des analyses de l'eau des puits en question, analyses dont l'objectif est d'établir une valeur repère de différents paramètres organiques et chimiques de l'eau contenue dans ces puits advenant leur contamination, notamment par les nitrates et les nitrites.
4. En effet, en 2009, le MTQ sait – en fait tous ceux qui œuvrent dans ce domaine savent – qu'une pareille quantité de roc ne s'excave pas autrement qu'en utilisant des explosifs et que le nitrate d'ammonium entre, à des degrés divers, dans la composition de tous les explosifs.
5. À l'opposé, la présence de perchlorate dans certains explosifs est un phénomène alors peu connu, voire émergent au Québec et au Canada. Le phénomène commence à peine à être documenté dans certains états américains et ce ne sera qu'en 2014, soit après la fin des travaux de Couillard, que le MTQ demandera un amendement à l'édition de 2015 de son Cahier de Charges et Devis Généraux (« **CCDG** ») pour proscrire l'utilisation d'explosifs à base de perchlorate et pour

exiger que les entrepreneurs fournissent les fiches techniques indiquant la composition des explosifs proposés.

6. En 2010, le MTQ met sur pied un programme de suivi de son étude de 2009. Le MTQ ne divulguera ni son étude de puits de 2009, ni son programme de suivi de 2010, aux soumissionnaires au moment de l'appel d'offres qui sera lancé le 15 novembre 2011 avec une date de dépôt des soumissions fixée au 21 décembre suivant (5 semaines).
7. Enfin, toujours en 2010, un 3^e rapport, de Transport Canada (le gouvernement fédéral étant indirectement impliqué dans ce projet qui se déroulait en partie sur le territoire de la capitale fédérale), envisageait déjà que des mesures correctives devraient être prises advenant la contamination de l'eau des puits situés à proximité des travaux.
8. Tel que redouté par le MTQ, et bien que de l'aveu de tous Couillard réalise les travaux conformément aux plans et devis, l'excavation de l'importante coupe de roc à proximité des puits entraîne une augmentation des nitrites et nitrates dans l'eau potable de certains puits, de même que l'apparition inopinée de perchlorates :

« [266] Avec égards, en l'absence de toute preuve probante établissant un quelconque incident survenu tout au long des travaux de dynamitage ou un défaut de Couillard ou de Dyfotech de respecter les plans et devis, le Tribunal voit difficilement comment il pourrait tenir Couillard et Dyfotech responsables de l'augmentation de nitrites et nitrates dans l'eau de certains puits lors de la réalisation des travaux et des mesures prises pour les réduire voire même les éliminer. On avait déjà noté la présence de nitrites et de nitrates avant le début des travaux et le MTQ avait déjà envisagé de remédier à une telle situation avec des appareils traitant l'eau des puits. »
9. Le MTQ exige alors de Couillard divers travaux supplémentaires directement reliés à la gestion de cette situation, travaux qui seront payables en régie contrôlée selon ce qu'annonce le chef surveillant de chantier du MTQ.
10. Malgré la collaboration exemplaire de Couillard, le MTQ fait volte-face, décide que les travaux liés à l'apparition de nitrites, nitrates et perchlorate dans l'eau relèvent de la responsabilité de Couillard et de son sous-traitant, Dyfotech inc. (« **Dyfotech** »), refuse de payer Couillard pour lesdits travaux, dont le coût s'élève à 1 046 864,50 \$, et impose au surplus à Couillard quatre (4) retenues de paiement des travaux contractuels totalisant 854 667,47 \$.
11. Couillard poursuit le MTQ pour ces deux montants. Le MTQ nie devoir ces montants et loge une demande reconventionnelle de 1 063 207,99 \$.
12. La Cour condamne le MTQ à payer à Couillard la totalité (100%) des deux montants que Couillard lui réclame et rejette en totalité la réclamation du MTQ pour les motifs qui suivent.

A. Manquement à l'obligation de renseignement

13. La non divulgation des 3 rapports de 2009 et 2010 est un manquement clair à l'obligation de renseignement qu'avait le MTQ :

« [173] Or, vu la teneur manifestement pertinente de ces trois rapports préliminaires, le Tribunal s'étonne qu'aucun de ceux-ci n'ait été divulgué ni communiqué aux futurs soumissionnaires dans le cadre de l'appel d'offres qui sera remporté par Couillard. Le MTQ n'a même pas fait mention de leur existence ni formulé les mises en garde et recommandations y contenues si ce n'est que de prévoir l'imperméabilisation des fossés adjacents sans aucune autre explication.

(...)

[230] Un élément qui interpelle particulièrement le Tribunal est la réticence surprenante du MTQ de divulguer en temps utile à l'entrepreneur général Couillard et au sous-traitant Dyfotech toutes les informations utiles qu'il avait déjà en main bien avant l'appel d'offres quant aux risques élevés de contamination de la nappe d'eau souterraine alimentant plusieurs puits à proximité d'importants travaux d'excavation de roc, soit précisément à l'endroit où les problèmes ont surgi. »

(...)

[234] L'avocat de Couillard a soulevé, à juste titre, qu'en agissant comme il l'a fait, le MTQ a failli à son obligation d'information ou de renseignement envers l'entrepreneur général et par le fait même envers Dyfotech.

(...)

[246] Avec égards pour l'opinion contraire, la preuve permet au Tribunal de conclure qu'en l'espèce, le MTQ a clairement failli à son obligation d'information, tant à l'appel d'offres que lors de la réalisation des travaux.

[247] Une fois le mal découvert, le MTQ a tenté de faire flèche de tout bois pour imputer à Couillard — et par conséquent, à Dyfotech — la responsabilité liée à la contamination des puits artésiens se trouvant en aval à proximité de l'endroit où ont eu lieu les travaux de dynamitage. Pire encore, le MTQ savait que la nappe aquifère desservant plusieurs de ces puits passait précisément à l'endroit où il avait demandé une excavation importante de roc en se servant d'explosifs qui risquaient de contaminer cette eau.¹²¹ Une fois cette information en main, l'identification précise des contaminants potentiels n'était pas nécessairement cruciale, car il s'agissait avant tout de minimiser l'intrusion des contaminants, quels qu'ils soient dans la nappe phréatique.

[248] Rappelons que le MTQ, et en particulier l'expert Roy, ont vainement insinué que Dyfotech aurait commis des erreurs, voire fait preuve de négligence dans la réalisation de certaines tâches et que ces erreurs ou

actes négligents seraient à l'origine de la contamination. Tout le témoignage de l'expert Soucy, peu crédible d'ailleurs, reposait essentiellement sur des suppositions contraires à la documentation émise par le personnel surveillant de CIMA+ — dont incidemment, aucun représentant n'est venu témoigner — laquelle est totalement silencieuse, et ce, de l'aveu de l'ingénieur Sabourin, gérant du Projet du MTQ. »

14. Les échanges internes de courriels au sein du MTQ durant les travaux font dire au juge que le MTQ a aussi manqué à son obligation de renseignement durant la phase d'exécution du contrat :

« [225] Le Tribunal comprend que ce courriel est représentatif de l'attitude alors adoptée par le MTQ d'essentiellement tenir Couillard et Dyfotech à l'écart des discussions et échanges importants concernant la détermination de la cause de la contamination ainsi que la détermination des mesures de réhabilitation appropriées. »

B. Couillard et Dyfotech ont respecté les plans et devis de même que les règles de l'art.

15. Au moment où les faits sont survenus, le MTQ n'interdisait pas l'utilisation d'explosifs contenant du perchlorate.

« [261] Le Tribunal partage l'avis des avocats de Couillard voulant que leur cliente ne pouvait tout bonnement modifier le tracé de l'autoroute déterminé par le MTQ, ni même le suggérer. Couillard devait plutôt s'en remettre à la conception élaborée par des équipes de professionnels spécialisés durant les quatre années précédant la publication de l'appel d'offres. »

« [288] Dans un tel contexte, le Tribunal partage l'avis de l'avocat de Couillard qu'il est difficilement concevable que sa cliente, un entrepreneur général, ayant respecté les plans et devis pendant la réalisation des travaux, puisse être tenue responsable de cette situation qui relevait des concepteurs du Projet. »

16. En fait, le MTQ a approuvé le plan général de forage et dynamitage remis par Dyfotech et Couillard avant le début des travaux d'excavation du roc, lequel spécifiait le type d'explosifs que Dyfotech allait utiliser.
17. Pendant la réalisation de ces travaux, ni le MTQ ni Cima+ ne soulignent l'existence de non-conformités au niveau des explosifs et/ou de leur mise à feu. En fait, aucun avis de non-conformité n'a été émis tout au long de la réalisation du Projet quant aux travaux effectués par Dyfotech.
18. La preuve prépondérante n'appuie pas la thèse du MTQ selon laquelle Dyfotech n'a pas exécuté ses travaux selon les règles de l'art en ne suivant pas les directives du manufacturier d'explosif, ce qui aurait entraîné des détonations

incomplètes laissant des résidus d'explosifs contenant des perchlorates dans le sol rocailleux lesquels auraient fini par s'infiltrer dans la nappe phréatique.

19. Aucune preuve convaincante et crédible n'appuie la supposition de l'expert du MTQ voulant que l'amorçage des colonnes d'explosifs était insuffisant et produisait par le fait même une détonation incomplète; en fait, cette supposition est contredite par les rapports de chantier faisant état des résultats de chaque sautage, lesquels n'ont jamais révélé aucun problème de fragmentation ou problème d'excavation pouvant laisser croire ou permettant de conclure à une détonation incomplète.
20. En fait, le contre-interrogatoire de l'expert proposé par le MTQ a permis au tribunal de conclure ce qui suit à son sujet :

« [127] Avec grands égards, le Tribunal s'est étonné de constater qu'au fur et à mesure de son témoignage, le jupon dépassait de plus en plus.

[128] L'expert Roy est devenu de plus en plus passionné laissant clairement entendre qu'il était en sorte de croisade contre les « mauvais » dynamiteurs négligents et irresponsables qui ne prennent pas leur métier au sérieux en ne suivant ni les règles de l'art, ni les instructions des manufacturiers et ni les règles de sécurité applicables et ce, au détriment des résidents riverains qui ont été privés d'eau potable par leur faute.

[129] Un témoin expert qui épouse de façon aussi manifeste la cause de la partie qui a retenu ses services court le risque de voir sa crédibilité atteinte irrémédiablement comme en l'espèce. »

C. L'interprétation vivante du contrat par le MTQ est conforme à celle présentée par Couillard

21. Lorsque les premiers signes de contamination sont apparus en 2012, le MTQ a pris la position que les travaux pour remédier à cette contamination seraient payables à Couillard en régie contrôlée avant de faire volte-face en janvier 2013.
 22. Le Cahier des charges et devis généraux – Infrastructures routières – Construction et réparation – Édition 2011 (le « CCDG 2011 ») qui a servi lors des travaux en question a été modifié par le MTQ dans son édition 2015 pour exclure expressément l'utilisation de tout explosif contenant des perchlorates.
-