



par Steve Revay

Le rôle des experts lors de litige dans le domaine de la construction a déjà été traité dans le Bulletin Revay d'octobre 1990. Néanmoins, nous croyons qu'il est tout à fait

justifié d'examiner le rôle desdits experts, et ce, sous un angle différent. L'article principal de ce Bulletin a été rédigé par Madame la juge Tamarin Dunnet, de la Cour de justice de l'Ontario et est tiré du bulletin *The Construction Law Letter* de novembre 1994. Cet article a pour but de rappeler aux experts, à ceux qui pratiquent déjà la profession ou aux aspirants, que les plaidoyers ne

devraient être faits que par des conseillers juridiques. Une opinion d'expert non fondée peut complètement nuire à une cause au lieu de la soutenir.

Le second article traite de la responsabilité des consultants concepteurs vis-à-vis des entrepreneurs. Le jugement de N.D. Lea de la Cour Suprême du Canada a fait l'objet de nombreux articles, et par le fait de son importance, nous avons inclus, dans ce Bulletin, les commentaires de Paul Sandori.

Enfin, le 22 août dernier, le groupe Stanley Technology s'est porté acquéreur des actions de RAL. Au moment où vous lirez ce bulletin, RAL marquera ses vingt-cinq années d'existence et il était grand temps de

penser aux moyens d'assurer à la firme sa continuité et sa croissance. Depuis ces deux ou trois dernières années, diverses solutions avaient été envisagées; il a même été question de fusions ou de vente au forfait avec diverses firmes... Nous croyons avoir choisi la meilleure solution. La constitution et la philosophie du groupe Stanley Technology offrent la meilleure garantie d'une croissance continue. Nos services, auxquels vous êtes habitués, tant au niveau de la qualité que du champ d'expertise, resteront inchangés. Vous aurez affaire aux mêmes personnes comme par le passé. La direction de RAL restera la même, à la seule différence que nos services seront offerts selon un éventail plus large et avec un potentiel accru.

Les témoignages d'experts doivent se limiter à des faits dont l'interprétation exige des connaissances spéciales

par L'Honorable Madame la Juge
Tamarin Dunnet

Admissibilité des témoignages d'experts • questions hors de l'expérience et de la connaissance du juge • indépendance des témoignages d'experts par rapport aux conclusions sur le point litigieux en cause • importance de la démarcation entre le rôle d'expert et celui de procureur • responsabilités de l'expert • privilège procureur-client • experts indépendants désignés par le tribunal

Il existe un principe de droit fondamental selon lequel les témoignages doivent porter strictement sur des questions qui relèvent de la compétence des témoins — leurs observations ou expériences personnelles. Lorsque ce principe est respecté, le tribunal s'attend à recueillir uniquement les dépositions les plus susceptibles de l'aider à établir la vérité.

Un juge peut très souvent arrêter ses propres conclusions. Néanmoins, des témoignages d'experts se révèlent parfois nécessaires pour expliquer au tribunal la portée de la preuve présentée par des témoins.

La question qui se pose est: a-t-on abusé du recours aux experts? Plus important encore: a-t-on oublié leur véritable rôle traditionnel?

Admissibilité. Un témoin-expert peut être appelé à donner un avis sur des faits en cause lorsque le témoin ou des tiers estiment que ledit avis dépasse le champ d'expérience et de connaissance du juge ou du jury (*R. c. Abbey*). Autrement dit, pour qu'un témoignage d'expert soit admissible, le commun des mortels ne doit vraisemblablement pas pouvoir porter un jugement valide sur l'objet du litige sans l'assistance de personnes qui ont des connaissances spéciales (*Kelliher c. Smith*).

Traditionnellement, les témoignages d'experts étaient restreints à des opinions; initialement, ils étaient en outre limités par le fait qu'ils ne devaient pas influencer sur les conclusions relatives au point litigieux en cause. Les témoignages d'experts se limitaient à des questions techniques factuelles sans lien direct avec les conclusions de l'affaire. On désigne ce principe sous le nom de «règle du point litigieux».

La définition du rôle des témoins experts a progressivement perdu de sa rigueur. On a souvent permis aux experts de témoigner sur des questions de tous ordres sans vraiment déterminer si leur intervention dépassait ou non le champ d'expertise du juge et, le cas échéant, du jury. On leur a aussi souvent permis de résumer des faits complexes et ambigus, voire de fonder leurs conclusions sur des oui-dire et sur des preuves inadmissibles en se bornant

à soupeser la valeur de leurs dépositions.

Juges et procureurs doivent se rappeler qu'il incombe au juge des faits de rendre la décision finale dans un litige. Une telle responsabilité ne relève pas d'un expert. Juge et jury doivent faire preuve de neutralité et d'impartialité. Par ailleurs, les services des experts sont retenus par l'une ou l'autre des parties afin de donner au tribunal un avis qui étaye sa cause. Leur intervention est donc partisane.

Responsabilités de l'expert. Que faire alors? Il est évident que les témoignages d'experts peuvent se révéler fort importants pour les tribunaux; cependant, malgré son caractère partial, le rôle de l'expert ne doit pas empiéter sur celui de l'avocat. Le procureur doit rigoureusement faire observer à l'expert de son client que son rapport d'expertise doit apporter une aide réelle au tribunal. Avérés ou non, les faits doivent demeurer distincts des inférences afin de ne pas induire le tribunal en erreur.

Dans la récente affaire *The Ikarian Reefer*, le tribunal a ainsi fait référence aux responsabilités des experts appelés à témoigner en matière civile :

- les témoignages d'experts présentés au tribunal doivent être le fruit du travail indépendant d'un expert et être présentés comme tel; de plus, ils ne doivent pas être influencés par les exigences du litige, ni quant à leur forme ni quant à leur contenu;
- l'expert doit fournir au tribunal une assistance indépendante en lui communiquant des avis objectifs non biaisés sur des questions qui relèvent de son expertise et ne jamais assumer le rôle d'un procureur;

- l'expert doit énoncer les faits ou hypothèses sur lesquels il fonde son avis et n'omettre aucun fait important susceptible d'altérer ledit avis;
- le cas échéant, l'expert doit indiquer clairement qu'une question échappe à son domaine d'expertise;
- en l'absence de données suffisantes, l'expert doit préciser que son avis est provisoire;
- si, après l'échange des rapports d'expertise, un expert change d'avis sur une question importante, il doit l'indiquer sans délai à l'autre partie et, le cas échéant, au tribunal;
- lorsqu'un témoignage d'expert fait référence à des photographies, à des plans, à des calculs ou à des documents analogues, ces derniers doivent être communiqués à l'autre partie lors de l'échange des rapports d'expertise.

Privilège procureur-client. L'affaire *Piché c. Lecours Lumber Co.* est une autre cause récente d'intérêt. La Cour de l'Ontario (division générale) a statué que la déposition d'un expert ne privait d'aucun privilège la partie qui avait sollicité les services dudit expert.

En l'instance, la défense a invoqué le privilège procureur-client pour s'opposer à ce que l'avocat adverse tente de faire produire le dossier d'expertise. Le juge a estimé que le témoignage de l'expert ne privait aucunement la défense d'un privilège rattaché au dossier d'expertise.

En deuxième lieu, il pourrait y avoir perte de privilège en raison des faits ou renseignements afférents au dossier sur lesquels l'expert a fondé son avis et dont il a pris connaissance en consultant des documents qui lui ont été fournis.

Enfin, si les faits dont l'expert a été saisi ne sont attestés par aucun autre

élément de preuve ou s'il est demandé à l'expert de poser certaines hypothèses dans les documents afférents au dossier, le privilège invoqué à l'égard de ces faits ou hypothèses doit être tenu pour nul.

Experts indépendants. Dans un monde dont la complexité et la technicité ne cessent de croître, on se tourne de plus en plus vers les tribunaux pour trancher des questions d'une extrême complexité technique. Les experts retenus par les parties peuvent certes fournir un précieux apport mais, pour faire la lumière sur certains points, le juge peut recourir à une règle de procédure qui lui permet de désigner lui-même un ou des experts indépendants.

L'expert soumet ensuite un rapport sur toute question de fait pertinente à l'instance. À noter qu'il tient lieu de témoin et non de conseiller du juge. Les parties sont autorisées à recevoir le rapport de l'expert et à le contre-interroger.

Il importe que les procureurs signalent à l'expert de leur client que sa crédibilité risque d'être affaiblie s'il se range trop manifestement d'un côté ou de l'autre. Lorsqu'ils exécutent un mandat pour leurs clients, les experts doivent préserver leur intégrité et leur crédibilité face au tribunal en s'acquittant non seulement de l'obligation de dire la vérité mais aussi de leur importante responsabilité d'assistance au juge et au jury, le cas échéant.

Dans la mesure où les experts respectent ces restrictions et qu'ils s'en tiennent à des questions qui sont hors du champ d'expertise du juge des faits, on ne saurait conclure qu'il y ait abus des recours aux experts.

UNE MULTIPLICATION DES CLAUSES DE NON-RESPONSABILITÉ?

par Paul Sandori

La décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Edgeworth Construction c. N.D. Lea* pourrait inciter des entrepreneurs, des sous-traitants, voire des fournisseurs à engager des poursuites contre des architectes et des ingénieurs s'ils ont des motifs de croire que le consultant

en cause a préparé le dossier d'appel d'offres avec négligence et qu'en conséquence ils ont été lésés.

Rappelons brièvement les faits : *Edgeworth Construction Ltd.* a conclu un contrat de construction routière avec le ministère de la Voirie de la Colombie-Britannique. *N.D. Lea & Associates Limited* a réalisé la con-

ception technique du projet. L'entrepreneur a soutenu avoir subi des pertes pécuniaires dans le cadre de ce projet en raison d'erreurs aux plans et devis et a poursuivi *N.D. Lea* pour fausse représentation avec négligence.

Le juge de première instance de même que le tribunal d'appel de la

Colombie-Britannique ont clairement établi les motifs pour lesquels il n'incombait à l'ingénieur **aucune** responsabilité à l'égard de l'entrepreneur.

N.D. Lea n'avait aucun lien direct avec *Edgeworth Construction*, mais uniquement avec le maître d'ouvrage, c.-à-d. le ministère de la Voirie. *N.D. Lea* n'a jamais eu l'occasion d'évaluer les risques auxquels elle serait exposée le cas échéant à l'égard d'*Edgeworth*. La rémunération de *N.D. Lea* ne tenait pas compte de tels risques, et n'avait aucune influence sur le contrat passé entre le ministère et l'entrepreneur.

Pour sa part, l'entrepreneur a pu se munir de protections adéquates dans le cadre du contrat conclu avec le ministère, définir les risques qu'il était prêt à assumer et en tenir compte dans le prix de sa soumission.

Avec une clarté équivalente, la Cour suprême du Canada a démontré pourquoi l'ingénieur devait être tenu responsable de fausse représentation avec négligence.

Si *N.D. Lea* avait eu gain de cause, les entrepreneurs se seraient trouvés dans l'obligation de se charger eux-mêmes de leurs études d'ingénierie. Malgré la durée relativement courte de la période de soumission, l'entrepreneur aurait dû s'acquitter d'un travail que des ingénieurs mettent des mois ou des années à réaliser; ceci est un travail quasi impossible. En outre, chaque soumissionnaire aurait à reprendre un travail déjà entrepris par le consultant du maître de l'ouvrage.

Le tribunal a décidé que, du point de vue économique, il était plus rentable qu'une société d'ingénierie se charge des études et que les entrepreneurs s'en remettent à ces travaux — en l'absence de déni de responsabilité du propriétaire.

Le coût de la responsabilité envers des tiers pour d'éventuelles erreurs et omissions de conception ne peut que se refléter dans le prix des prestations assurées par l'ingénieur au maître d'ouvrage. Ce scénario est néanmoins nettement préférable à celui qui consisterait à exiger du maître d'ouvrage les frais afférents aux travaux d'ingénierie additionnels dont tous les soumissionnaires devraient s'acquitter.

L'un et l'autre tribunal ont soulevé des points très importants. La décision de la Cour suprême a certes

préséance, mais ce détail est pratiquement étranger à l'objet du débat. Il importe peu que l'entrepreneur puisse rejeter la responsabilité du risque sur le consultant ou l'inverse car, dans l'un ou l'autre cas, l'industrie s'en trouve affaiblie. Il y a en fait une seule solution satisfaisante, et elle devrait reposer sur les principes suivants :

- tous les participants à un projet de construction devraient convenir de la partie à qui le risque incombe;
- la partie au profit de laquelle le projet est exécuté devrait compenser celle qui assume le risque;
- toutes les parties devraient contribuer à réduire le risque.

Dans l'affaire *Edgeworth*, l'ingénieur a semblé gêné par la perspective d'une réduction de ses honoraires en contrepartie de services restreints. La prestation de *N.D. Lea* s'est limitée à la conception. Elle n'a eu aucune occasion de surveiller les travaux et de résoudre les problèmes survenus à ce stade. Elle a finalement assumé le risque sans rétribution correspondante, et cela sans pouvoir y faire grand chose.

En bout de ligne, *N.D. Lea* a dû faire face à des coûts supplémentaires, à des problèmes de construction et à des poursuites.

Des spécialistes du droit de la construction ont déjà formulé de nombreux avis sur la façon dont les architectes et les ingénieurs devraient se protéger. Quant aux entrepreneurs, ils ont sans doute reçu les avis de leurs propres experts sur la manière de contrer les arguments que les consultants peuvent invoquer à l'appui de leur défense.

Il serait toutefois malheureux que l'industrie de la construction ne parvienne à tirer de ce différend que des enseignements de nature juridique. En effet, elle n'a surtout pas besoin de nouvelles poursuites ni de l'inclusion de nouvelles clauses de non-responsabilité dans les contrats.

L'édification d'immeubles complexes exige la collaboration d'un grand nombre de personnes douées de compétences particulières; c'est un secteur d'activité risqué. La prise en charge du risque et la responsabilité financière qui s'y rattache est une question d'affaires, et l'industrie ne devrait pas laisser aux tribunaux le soin d'en décider.

Dans une autre décision, rendue rela-

tivement à l'affaire, la Cour suprême du Canada a conclu qu'un architecte ou un ingénieur n'est pas tenu de signaler aux entrepreneurs des problèmes susceptibles de se poser pendant l'exécution d'un projet. Le choix de la méthode à utiliser aux fins de l'exécution incombe à l'entrepreneur, tout comme les conséquences de ce choix.

En toute logique, il serait avisé sur le plan juridique de conseiller aux directeurs de projets et aux professionnels concepteurs d'éviter de donner aux entrepreneurs des directives sur la manière d'exécuter les travaux, à défaut de quoi ils pourraient devoir assumer des responsabilités qui, de l'avis de la Cour, incombent à juste titre aux entrepreneurs.

La situation des architectes et des ingénieurs canadiens se rapproche donc dangereusement de celle de leurs confrères américains. Ils hésitent à signaler l'erreur imminente d'un entrepreneur, tout comme certains médecins ne s'arrêtent pas pour porter secours à une victime d'un accident par crainte d'être poursuivi.

Une industrie de la construction affaiblie, où consultants et entrepreneurs se méfient les uns des autres et sont à couteaux tirés, ne profite à personne. Plutôt que de chercher à protéger leurs «terrains» respectifs par un arsenal de moyens juridiques, les membres de l'industrie, y compris les maîtres d'ouvrage, devraient se tourner résolument vers un «partenariat».

Déjà bien connu dans le secteur de la construction, le concept de partenariat fait, somme toute, appel au bon sens commun. Il suppose un accord de principe entre les maîtres d'ouvrage, les entrepreneurs et les consultants quant aux risques liés à la réalisation de projets de construction et pour ce qui est de la création et promotion d'un climat non conflictuel.

Il ne s'agit ni d'une entente contractuelle ni de l'instauration de droits ou d'obligations légalement exécutoires. Le contrat régit les liens juridiques entre les intervenants, comme dans n'importe quel autre projet. Le partenariat est simplement une autre approche dans les relations d'affaires.

Une approche qui, jusqu'à récemment, semblait une bonne idée... mais qui s'impose de plus en plus comme une nécessité.

STANLEY TECHNOLOGY GROUP

Fondée en 1954 par Donald Stanley à Edmonton (Alberta), Stanley Associates Engineering Ltd., société d'ingénierie réputée pour son service intègre, responsable et de qualité supérieure, n'a cessé de croître et fait désormais partie d'un groupe industriel diversifié d'envergure mondiale, The Stanley Technology Group Inc.

En décembre 1993, l'entreprise a fait l'objet d'une importante restructuration avec le concours de nouveaux partenaires. La Corporation CIBC Woods Gundy, Imperial Capital Acquisition Inc., la Caisse de retraite des enseignants et enseignantes de l'Ontario ont alors investi dans The Stanley Technology Group Inc. Depuis mars 1994, Stanley est une société à capital public inscrite à la Bourse de Toronto.

Sous la conduite éclairée de son chef de direction, M. Ron Triffo, le groupe Stanley réunit à présent 1 000 employés répartis entre plus de 30 établissements à travers le monde. Notre personnel se distingue par sa créativité et les techniques de pointe qu'il met au service d'une clientèle industrielle, commerciale, gouvernementale, institutionnelle et internationale. Nous assurons une large gamme de services — notamment conseil professionnel, planification préliminaire, analyse de marché, étude environnementale, ainsi que gestion détaillée de travaux d'ingénierie et de construction.

Nombreux sont ceux qui ignorent la

diversité et l'envergure des services qu'offre le groupe Stanley. Il y a bien sûr les domaines bien connus du génie civil, du génie mécanique et du génie électrique. Mais nous sommes également actifs dans les domaines de l'aquaculture, des pêcheries et de la production alimentaire par l'intermédiaire d'Agrodev Canada Inc. L'une des plus grandes sociétés du genre à l'échelle mondiale, Agrodev est présente dans plus de 30 pays. Autre société membre du groupe Stanley, SRD Sustainable Resource Development Inc. assure des services internationaux de gestion de ressources naturelles et d'aménagement urbain. Quant à Prince Edward International Ltd., elle se spécialise entre autres dans la prestation de services de soutien technique et gestionnel au secteur de la culture de la pomme de terre.

Northwest Computer Services Inc. propose une gamme complète de services-conseils en systèmes informatiques et bureautiques. Le groupe comprend aussi Envirocorp Interior Design Group Inc., une société d'architecture en aménagement d'espace intérieur dont l'expertise en création d'environnements intérieurs a été primée.

L'anneau olympique de patinage de vitesse de Calgary, Alberta, qui a remporté le plus important prix du génie-conseil au Canada, est une réalisation de SGL Stanley Consultants Inc., réputée pour la créativité

de ses ingénieurs spécialistes en structure.

À ce panorama d'expertises du groupe Stanley, il faut ajouter les suivantes: systèmes de transport légers sur rail, infrastructures aéroportuaires en zones désertiques, usines de pâtes et papiers, systèmes de gestion des pavages, planification urbaine, services d'arpenteur-géomètre et prestation de services clés en main dans le cadre de grands projets.

Avec l'acquisition du groupe Revay, nous ajoutons un atout de taille à notre éventail de ressources, et c'est avec un très vif enthousiasme que nous envisageons l'avenir.

Accu-Test Services Ltd. • Agrodev Canada Inc. • Cheriton Engineering Inc. • Coordinate Survey Ltd. • Envirocorp Interior Design Group Inc. • IMC Consulting Group Inc. • Intertecnica Consulting Inc. • ITX Technologies Inc. • Northwest Computer Services Inc. • Pavement Management Systems Limited • Prince Edward International Ltd. • le groupe Revay • SENTAR Consultants Ltd. • SFC Engineering Company • SLG Stanley Consultants Inc. • SRD Sustainable Resource Development Inc. • Stanley Associates Engineering Ltd. • Stanley Environmental Sciences Inc. • Stanley Industrial Consultants Ltd. (Division RTM Energy et ProForma) • Stanley International Group Inc. • Winkelaar, Howard & Associates Ltd.

Le **Bulletin Revay** est publié par Revay et Associés limitée, société mère de Wagner, Daigle, Revay limitée, firme d'experts-conseils en administration et d'économistes en construction et de relations gouvernementales. Les articles peuvent être reproduits moyennant mention de la source. Vos observations et suggestions pour les prochains articles sont bienvenues.

POUR NOUS CONTACTER

Veuillez visiter www.revay.com pour les adresses actuelles de nos bureaux. Si vous voulez faire partie de la site d'envoi du *Bulletin Revay*, [cliquez ici](#).