



Ottawa, le mardi 28 novembre 2000

Dossier n° : PR-99-035

EU ÉGARD À une plainte déposée par M. John C. Luik aux termes du paragraphe 30.11(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, L.R.C. 1985 (4^e supp.), c. 47;

ET EU ÉGARD À une décision rendue par le Tribunal canadien du commerce extérieur le 28 mars 2000, ayant eu pour effet de recommander une mesure corrective, aux termes des paragraphes 30.15(2) et (3) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, sous forme de versement d'une indemnité pécuniaire à M. John C. Luik.

ORDONNANCE

CONTEXTE

Dans une décision rendue le 28 mars 2000, le Tribunal canadien du commerce extérieur (le Tribunal) a recommandé, aux termes des paragraphes 30.15(2) et (3) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, à titre de mesure corrective, que le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux (le Ministère) présente au Tribunal une proposition d'indemnité, élaborée conjointement avec M. John C. Luik, qui tient compte des points suivants : a) l'occasion perdue par M. Luik, celui-ci n'ayant pu présenter une soumission recevable en l'espèce et peut-être remporter le marché; b) le dommage causé à l'intégrité et à l'efficacité du système d'approvisionnement concurrentiel; c) le manque de bonne foi dans l'adjudication de ce marché démontré par le Ministère et le ministère de la Santé (Santé Canada). Ladite proposition devait être présentée au Tribunal dans les 30 jours suivant la réception de l'exposé des motifs.

Étant donné que les parties n'ont pas pu s'entendre sur une proposition d'indemnité, le Tribunal a demandé à M. Luik de présenter sa demande d'indemnité. Le 5 juillet 2000, M. Luik a présenté sa demande d'indemnité au Tribunal. Le 2 août 2000, le Ministère a déposé ses observations sur la demande et a alors proposé une indemnité globale de 50 000 \$. Le 14 août 2000, M. Luik a déposé ses observations en réponse aux observations du Ministère et a alors haussé à 85 000 \$ le montant demandé en reconnaissance de l'occasion perdue (représentant 85 p. 100 de la valeur estimative du marché public) et a maintenu sa demande de 50 000 \$ pour les autres facteurs.

INDEMNITÉ EN RECONNAISSANCE DES PROFITS PERDUS

À l'appui du calcul de l'indemnité qu'il a présenté dans son exposé final, M. Luik a soutenu que l'occasion qu'il a perdue doit être évaluée d'après la valeur estimative du marché public qui a été annoncée au moment de la diffusion du préavis d'adjudication de contrat, à savoir 100 000 \$, et non d'après le montant véritablement dépensé pour le contrat par Santé Canada. M. Luik a appliqué une marge bénéficiaire de 85 p. 100 à la valeur estimative du contrat de 100 000 \$ étant donné que, selon lui, les dépenses associées à l'exécution de ce type de contrat sont minimes. Le montant de 50 000 \$ pour les autres facteurs est fondé sur un montant de 25 000 \$ pour le dommage causé à l'intégrité et à l'efficacité du système d'approvisionnement en régime de concurrence et un montant de 25 000 \$ pour le manque de bonne foi démontré par le Ministère et Santé Canada dans le cadre de l'adjudication de ce marché public.

Le Ministère a présenté son propre calcul de l'indemnité, qui posait d'abord un montant initial correspondant à la valeur réelle du contrat, appliquait ensuite une marge bénéficiaire de 44,25 p. 100, prenant en compte le coût de la main-d'œuvre nécessaire à l'exécution des services, puis divisait par trois le résultat obtenu, pour tenir compte du nombre de soumissionnaires potentiels pour le contrat. Eu égard aux autres facteurs visés par l'indemnité, le Ministère a proposé une indemnité globale de 50 000 \$ et a soutenu que l'octroi d'une indemnité d'un montant plus élevé présenterait un caractère de profit fortuit pour M. Luik.

Le Tribunal est d'avis que le calcul de l'indemnité liée à l'occasion perdue doit d'abord se fonder sur le montant véritablement dépensé par Santé Canada relativement au contrat et doit tenir compte du fait qu'il y aurait eu au moins deux soumissionnaires pour ce contrat. Cependant, les arguments présentés par l'une ou l'autre des parties au sujet du calcul final de la valeur de l'occasion perdue n'ont pas convaincu le Tribunal. Par conséquent, le Tribunal a décidé de prendre le montant initialement demandé par M. Luik, qui était fondé sur la valeur réelle du contrat, et le montant proposé par le Ministère et de trancher la question en « coupant la poire en deux ». Il a donc additionné ces deux montants, puis les a divisés par deux. Par conséquent, le Tribunal recommande que soit versé un montant de 28 508,71 \$ à M. Luik, en reconnaissance de l'occasion perdue.

En ce qui concerne le montant de l'indemnité pour le dommage causé à l'intégrité et à l'efficacité du système d'approvisionnement concurrentiel et le manque de bonne foi du Ministère et de Santé Canada dans le cadre de l'adjudication de ce marché public, l'écart entre le montant de 50 000 \$ demandé par M. Luik et le montant proposé par le Ministère est de moins de 20 p. 100. Le Tribunal est persuadé par les arguments de M. Luik et établit à 50 000 \$ le montant de l'indemnité pour les autres facteurs.

Par conséquent, le montant recommandé de l'indemnité est de 78 508,71 \$. En l'espèce, étant donné la gravité des effets des transgressions sur l'intégrité du système d'approvisionnement concurrentiel et le manque de bonne foi démontré par le Ministère et Santé Canada dans leur interaction avec M. Luik et dans l'adjudication de ce marché public, le Tribunal n'estime pas que l'indemnité au montant recommandé soit excessive ou source de profit fortuit.

CONCLUSION

Le Tribunal établit par la présente au montant de 78 508,71 \$ l'indemnité recommandée devant être versée à M. Luik, ledit montant étant fondé sur : a) l'occasion perdue par M. Luik, celui-ci n'ayant pu présenter une soumission recevable en l'espèce et peut-être remporter le marché; b) le dommage causé à l'intégrité et à l'efficacité du système d'approvisionnement concurrentiel; c) le manque de bonne foi dans l'adjudication de ce marché démontré par le Ministère et Santé Canada.

Pierre Gosselin
Pierre Gosselin
Membre président

Richard Lafontaine
Richard Lafontaine
Membre

Zdenek Kvarda
Zdenek Kvarda
Membre

Michel P. Granger
Michel P. Granger
Secrétaire