



Tribunal canadien du  
commerce extérieur

Canadian International  
Trade Tribunal

TRIBUNAL CANADIEN  
DU COMMERCE  
EXTÉRIEUR

# Marchés publics

## ORDONNANCE ET MOTIFS

Dossier n° PR-2018-031

V Zero Corporation

c.

Ministère des Travaux publics et  
des Services gouvernementaux

*Ordonnance et motifs rendus  
le mercredi 17 juin 2020*

**TABLE DES MATIÈRES**

ORDONNANCE ..... i

EXPOSÉ DES MOTIFS ..... 1

    INTRODUCTION ..... 1

    INDEMNITÉ POUR PERTE DE PROFIT ..... 2

        Formule de calcul du profit ..... 3

        Revenus ..... 4

        Coûts ..... 4

        Calcul de la perte de profit ..... 11

CONCLUSION ..... 13

EU ÉGARD À une plainte déposée par V Zero Corporation aux termes du paragraphe 30.11(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, L.R.C. (1985), ch. 47 (4<sup>e</sup> suppl.);

ET À LA SUITE D'une recommandation du Tribunal canadien du commerce extérieur, aux termes des paragraphes 30.15(2) et (3) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, que V Zero Corporation soit indemnisée pour perte de profit jusqu'à ce que l'offre à commandes lui soit attribuée.

**ENTRE****V ZERO CORPORATION****Partie plaignante****ET****LE MINISTÈRE DES TRAVAUX PUBLICS ET DES SERVICES  
GOUVERNEMENTAUX****Institution fédérale****ORDONNANCE**

Le Tribunal canadien du commerce extérieur recommande par les présentes que le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux verse une indemnité à V Zero Corporation au montant de 100 082,76 \$ pour perte de profit jusqu'à ce que l'offre à commandes lui ait été attribuée.

Randolph W. Heggart

---

Randolph W. Heggart

Membre président

## EXPOSÉ DES MOTIFS

### INTRODUCTION

[1] Dans une décision rendue le 19 décembre 2018, le Tribunal canadien du commerce extérieur (le Tribunal) a déterminé, aux termes du paragraphe 30.14(2) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*<sup>1</sup>, que la plainte déposée par V Zero Corporation (V Zero) concernant une demande d'offre à commandes (DOC) publiée par le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux (TPSGC) au nom de la Gendarmerie royale du Canada (GRC) pour l'acquisition de plaques de protection balistique pour fonction générale était fondée. Le Tribunal a conclu que TPSGC avait incorrectement jugé la soumission de V Zero non conforme à un critère obligatoire de l'appel d'offres.

[2] En ce qui concerne la mesure corrective, le Tribunal a recommandé, aux termes des paragraphes 30.15(2) et (3) de la *Loi sur le TCCE*, que TPSGC attribue l'offre à commandes pour l'acquisition de plaques de protection balistique pour fonction générale à V Zero et qu'une indemnité lui soit versée pour toute perte de profit découlant du fait que des plaques de protection ont déjà été commandées à M.D. Charlton<sup>2</sup> jusqu'à ce que l'OC lui soit transférée et qu'elle commence à donner suite aux commandes subséquentes. Le Tribunal a indiqué que, si les parties ne pouvaient s'entendre sur le montant de l'indemnité pour perte de profit, ils devaient déposer des observations auprès du Tribunal sur cette question.

[3] Le 7 mars 2019, TPSGC a avisé V Zero qu'il avait déjà attribué à M.D. Charlton une commande subséquente de 800 ensembles de plaques de protection balistique<sup>3</sup>.

[4] Le 28 mars 2019, TPSGC a informé le Tribunal que l'offre à commandes avait été adjugée à V Zero et qu'il avait demandé à l'entreprise de plus amples renseignements quant à la détermination du montant de l'indemnité à payer<sup>4</sup>.

[5] Puisque les parties n'ont pas réussi à s'entendre sur le montant de l'indemnité pour perte de profit, V Zero a déposé auprès du Tribunal un relevé de perte de profit avec preuve à l'appui le 11 avril 2019. À la suite de l'octroi de deux prorogations de délai par le Tribunal, TPSGC a déposé une réponse au relevé de perte de profit de V Zero le 16 juillet 2019. V Zero a répliqué à TPSGC le 23 juillet 2019.

[6] Le 2 août 2019, TPSGC a demandé au Tribunal l'autorisation de déposer la correspondance entre le ministère et V Zero, qui n'était pas disponible au moment où les observations avaient été formulées et qui concernait, selon lui, la demande d'indemnisation de V Zero. Le 8 août 2019, le Tribunal a annoncé aux parties sa décision de ne pas autoriser le dépôt de la correspondance, puisqu'il était d'avis que celle-ci concernait l'administration du contrat et qu'elle n'était pas pertinente à l'égard de la demande d'indemnisation dont il était saisi.

[7] V Zero a d'abord soutenu qu'elle devait recevoir ██████████ \$ à titre d'indemnité raisonnable pour les profits qu'elle a perdus jusqu'à ce que l'offre à commandes en question lui soit attribuée (c'est-à-dire les profits qu'elle aurait générés si elle avait reçu une commande de

<sup>1</sup> L.R.C. (1985), ch. 47 (4<sup>e</sup> suppl.) [*Loi sur le TCCE*].

<sup>2</sup> L'offre à commandes avait été initialement adjugée à M.D. Charlton.

<sup>3</sup> Lettre de V Zero accompagnant le relevé de sa perte de profit (11 avril 2019), p. 1.

<sup>4</sup> Réponse de TPSGC dans les 60 jours suivant la décision du TCCE (28 mars 2019), p. 1.

800 ensembles de plaques de protection balistique). L'entreprise a par la suite changé ce montant à [REDACTED] \$ dans ses observations en réponse à la réponse de TPSGC. Pour sa part, TPSGC a fait valoir que l'information présentée par V Zero ne justifiait pas sa marge bénéficiaire alléguée et que celle-ci devait être réduite pour tenir compte des incertitudes liées aux coûts réclamés et, plus précisément, à la possibilité que les dépenses réelles soient significativement plus élevées que prévues. Toutefois, TPSGC n'a pas avancé de marge bénéficiaire ou de montant forfaitaire précis.

[8] Le Tribunal doit maintenant établir le montant approprié de l'indemnité qu'il recommandera à TPSGC de verser à V Zero pour sa perte de profit.

## INDEMNITÉ POUR PERTE DE PROFIT

[9] La *Loi sur le TCCE* et le *Règlement sur les enquêtes du Tribunal canadien du commerce extérieur sur les marchés publics*<sup>5</sup> n'offrent aucune directive sur la manière de quantifier la perte de profit ou les questions d'indemnisation en général<sup>6</sup>. Les *Lignes directrices sur les indemnités dans une procédure portant sur un marché public* (les *Lignes directrices*) du Tribunal, qui ont été mises à jour pour la dernière fois en mai 2014, établissent toutefois un certain nombre de principes qui guideront la décision du Tribunal en l'espèce. Plus important encore, relativement à la question de la perte de profit, les *Lignes directrices* prévoient ce qui suit :

3.1.2 Pour déterminer le montant de l'indemnité à recommander, le Tribunal tentera, dans la mesure qu'il estime indiquée dans les circonstances et compte tenu de toute autre mesure corrective qu'il a recommandée, de placer la partie plaignante dans la position où cette dernière se serait trouvée, n'eût été l'infraction du gouvernement. À cette fin, le Tribunal peut recommander que des intérêts avant jugement soient inclus dans le montant de l'indemnité.

3.1.3 Les profits perdus s'entendent des profits que la partie plaignante aurait tirés du contrat spécifique si ce dernier lui avait été adjugé. Le Tribunal peut recommander une indemnité en reconnaissance des profits perdus lorsqu'il est clair que, n'eût été l'infraction du gouvernement, le marché aurait été adjugé à la partie plaignante.

[10] Les *Lignes directrices* prévoient également que les indemnités accordées ne seront pas fondées sur des hypothèses ou des conjectures, que les demandes d'indemnisation doivent être accompagnées de données économiques, financières ou autres éléments probants fiables, et que le fardeau de la preuve d'une demande d'indemnisation incombe à la partie plaignante<sup>7</sup>.

[11] Ainsi, compte tenu de ce qui précède, il est clair que le but de l'exercice d'indemnisation en l'espèce est de tenter de mettre V Zero à la place où elle se serait trouvée si elle avait été titulaire de

<sup>5</sup> D.O.R.S./93-602.

<sup>6</sup> Le paragraphe 30.15(2) de la *Loi sur le TCCE* prévoit que le Tribunal peut, lorsqu'il donne gain de cause au plaignant, recommander que soient prises des mesures correctives, notamment le versement d'une indemnité, dont il précise le montant, au plaignant.

<sup>7</sup> Voir les sections 2.1.2 et 4.1 des *Lignes directrices*. Dans son ordonnance rendue dans *Spacesaver Corporation* (27 avril 1999), PR-98-028 (TCCE), le Tribunal a affirmé que le fardeau général de la preuve incombe au plaignant, « qui doit établir et prouver les profits qu'elle aurait pu réaliser et à l'égard desquels elle réclame un dédommagement “on a reasonable preponderance of credible evidence” (suivant la prépondérance raisonnable d'éléments de preuve crédibles) » [note omise].

l'offre à commandes tout au long de la période pertinente<sup>8</sup>. Il est également clair qu'il incombe à V Zero de prouver le bien-fondé de sa demande en se basant sur des éléments de preuve fiables.

### Formule de calcul du profit

[12] Nul ne conteste que si V Zero avait été la détentrice de l'offre à commandes pendant la période pertinente, elle aurait reçu une commande subséquente de 800 ensembles de plaques de protection balistique. Par conséquent, le Tribunal doit établir le montant des profits que V Zero aurait engrangés sur cette vente ou, autrement dit, le montant des profits que l'entreprise a perdu en ne réalisant pas la vente.

[13] Afin de calculer sa perte de profit, V Zero a estimé le revenu qu'elle aurait gagné sur la vente de 800 ensembles de plaques de protection balistique, auquel elle a déduit tous les coûts applicables, y compris les frais généraux. Cette méthode de calcul est communément appelée la méthode fondée sur les revenus moins les coûts ou la méthode fondée sur les revenus moins les dépenses<sup>9</sup>. Bien que TPSGC n'ait pas suggéré que le recours à cette méthodologie ne convient pas en l'espèce, il s'est dit soucieux que les dépenses réelles de V Zero pourraient être beaucoup plus élevées que prévu et que sa marge bénéficiaire devrait par conséquent être réduite afin de refléter les marges habituelles dans l'industrie de la défense et les plaintes devant le Tribunal concernant la procédure de passation des marchés publics.

[14] Comme il sera expliqué plus loin, le Tribunal est d'avis que V Zero a, dans l'ensemble, établi de façon satisfaisante les coûts qu'elle aurait engagés pour fabriquer 800 ensembles de plaques de protection balistique et les livrer à la GRC. Par conséquent, rien ne laisse croire que la méthode fondée sur les revenus moins les dépenses utilisée par V Zero en l'espèce n'est plus valide et que le Tribunal doit plutôt adopter une méthode fondée sur la marge bénéficiaire.

[15] Cela étant dit, dans la décision *The Masha Krupp Translation Group Ltd. c. Agence du revenu du Canada*<sup>10</sup>, le Tribunal a indiqué que la décision concernant la méthode de calcul à adopter n'est pas strictement binaire et que, même lorsqu'il choisit la méthode fondée sur les revenus moins les dépenses pour estimer la perte de profit, le Tribunal tient également compte des données historiques ou qualitatives sur les taux de marge bénéficiaire observés dans l'entreprise et dans le secteur d'activité pour des biens ou services similaires afin d'évaluer le bien-fondé de la marge bénéficiaire en résultant<sup>11</sup>.

[16] Compte tenu de ces directives, le Tribunal commencera par estimer les revenus que V Zero aurait tirés de la vente de 800 ensembles de plaques de protection balistique et les coûts totaux qu'elle aurait engagés pour générer ces revenus. Le Tribunal évaluera ensuite le bien-fondé de la marge bénéficiaire résultante en tenant compte des types d'éléments de preuve généraux mentionnés plus haut.

<sup>8</sup> Comme le Tribunal l'a affirmé à plusieurs occasions, les recommandations ne doivent pas représenter une aubaine, mais doivent plutôt refléter les pertes réelles subies en raison de l'infraction du gouvernement. Voir par exemple *Oshkosh Defense Canada Inc. c. Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux* (29 décembre 2017), PR-2015-051 et PR-2015-067 (TCCE) [*Oshkosh*], par. 71, 145; *Douglas Barlett Associates Inc.* (7 janvier 2000), PR-98-050 (TCCE), p. 3.

<sup>9</sup> Le calcul de la perte de profit peut aussi être fondé sur les marges bénéficiaires à l'échelle d'un secteur d'activité ou d'une entreprise, ou sur une balise de marge bénéficiaire raisonnable.

<sup>10</sup> (17 octobre 2018), PR-2016-041 (TCCE) [*Masha Krupp*].

<sup>11</sup> *Masha Krupp*, par. 53; *Oshkosh*, par. 148.

## Revenus

### Plaques de protection balistique

[17] L'offre déposée par V Zero en réponse à la DOC prévoyait un prix unitaire ferme de ██████ \$ par plaque de protection balistique<sup>12</sup>. Par conséquent, V Zero aurait touché ██████ \$ pour la vente de 800 ensembles de plaques de protection balistique. Les deux parties conviennent de ce montant.

### Taxe de vente harmonisée

[18] Dans son relevé de perte de profit, V Zero a ajouté un montant de ██████ \$ à son revenu estimé pour tenir compte de la taxe de vente harmonisée (TVH) de 13 % qu'elle aurait perçue si elle avait effectivement vendu les 800 ensembles de plaques de protection balistique.

[19] Dans sa réponse, TPSGC fait valoir que les taxes perçues par un entrepreneur, y compris la TVH, ne peuvent être comprises dans le calcul des bénéfices perdus, puisqu'elles seront éventuellement versées au gouvernement fédéral ou des provinces. TPSGC soutient que le Tribunal a reconnu ce principe dans de précédentes ordonnances d'adjudication des dépens ainsi que dans les *Lignes directrices* dans le contexte des frais engagés pour la préparation d'une soumission.

[20] Dans ses observations en réponse à la réponse à TPSGC, V Zero fait valoir qu'il appartient au Tribunal de décider si la TVH doit être versée à V Zero puis renvoyée au gouvernement ou si elle doit être omise du calcul. V Zero ajoute que, de toute façon, elle ne considère pas la TVH comme un profit et qu'elle a ajusté le montant de l'indemnité réclamée en conséquence.

[21] Le Tribunal a précédemment indiqué que les indemnités sont accordées selon la valeur du contrat, excluant la TPS et la TVH<sup>13</sup>. Puisque les taxes sont perçues puis versées à la Couronne, elles n'entrent pas dans les profits d'une entreprise. Par ailleurs, en l'espèce, rien ne justifie de même percevoir la TVH, puisque V Zero n'a pas effectivement vendu les 800 ensembles de plaques de protection balistique. Pour ces motifs, le Tribunal n'inclura pas le montant de TVH dans les revenus estimés de V Zero.

### Revenu total

[22] Compte tenu de ce qui précède, le Tribunal conclut que si V Zero avait été la détentriche de l'offre à commandes et qu'elle avait reçu une commande subséquente de 800 ensembles de plaques de protection balistique, elle aurait tiré des revenus de ██████ \$.

## Coûts

[23] Le Tribunal doit maintenant estimer les coûts totaux que V Zero aurait assumés afin de gagner ces revenus.

<sup>12</sup> Pièce PR-2018-031-01B (protégée), vol. 2, p. 1.

<sup>13</sup> *FreeBalance Inc. c. Agence du revenu du Canada* (4 juillet 2012), PR-2011-041 (TCCE), par. 14; *Wescam Inc.* (19 avril 1999), PR-98-039 (TCCE), p. 9-10; *PTI Services* (17 septembre 2002), PR-2001-027 (TCCE), p. 2.

### Coûts des matériaux

[24] V Zero fait valoir que les coûts des matériaux relatifs à la fabrication de 800 ensembles de plaques de protection balistique auraient totalisé ██████████ \$. À cet égard, l'entreprise a inclus dans son relevé de perte de profit un tableau dénombrant l'ensemble des matériaux qui entrent dans la fabrication des plaques de protection balistique, leurs prix unitaires, les quantités totales requises pour fabriquer 800 ensembles de plaques de protection balistique, ainsi que le coût total de chaque matériau en fonction de ces quantités<sup>14</sup>. L'entreprise a également présenté des pièces justificatives, y compris des factures, des devis et des bons de commande pour ces matériaux<sup>15</sup>.

[25] Dans sa réponse, TPSGC soutient que V Zero n'a présenté aucune information ou explication quant à la manière dont elle fabrique ses plaques de protection balistique ni pour justifier pourquoi elle estime que la quantité de matériaux réclamée est raisonnable. TPSGC fait valoir qu'en l'absence d'une ventilation précise, les coûts réclamés par V Zero ne peuvent être vérifiés.

[26] Dans ses observations en réponse à la réponse de TPSGC, V Zero fait valoir que TPSGC essaie simplement de semer la confusion en qualifiant sa volumineuse preuve documentaire d'insuffisante. V Zero a joint à sa réponse le dessin qu'elle a généré pour répondre à la DOC, qui comprenait la nomenclature des matériaux<sup>16</sup> utilisés pour fabriquer les échantillons fournis à l'autorité technique (soit la GRC)<sup>17</sup>. V Zero se demande ce qu'elle pourrait raisonnablement fournir de plus si les factures, devis et bons de commande pour chacune des composantes énumérées dans la nomenclature ne constituent pas une justification acceptable.

[27] Les matériaux énumérés dans le tableau joint au relevé de perte de profit de V Zero sont des plaques de céramique, de la fibre aramide, de la mousse, du nylon et deux types d'étiquettes. Hormis les étiquettes, qui sont fixées sur les plaques à la fin du processus, ces matériaux figurent également dans la nomenclature des matériaux fournie par V Zero.

[28] En outre, le Tribunal souligne que les quantités présentées dans le tableau correspondent au nombre total de plaques de protection balistique qui auraient été fabriquées (1600 plaques en tout, puisque chaque ensemble comprend deux plaques), à leurs dimensions telles qu'indiquées sur le dessin fourni par V Zero, et au nombre de couches spécifié dans la nomenclature des matériaux<sup>18</sup>. En ce qui a trait aux prix unitaires qui figurent dans le tableau, ils semblent généralement cohérents avec l'information présentée dans les factures, devis et bons de commande fournis. Toutefois, dans

---

<sup>14</sup> Relevé de perte de profit confidentiel de V Zero (11 avril 2019), p. 2.

<sup>15</sup> Relevé de perte de profit confidentiel de V Zero (11 avril 2019), p. 4-9.

<sup>16</sup> Le *Cambridge Dictionary* définit le terme « nomenclature des matériaux » (*bill of materials*) comme « un document contenant une liste de tous les matériaux et composants entrant dans la fabrication d'un produit » [traduction] (en ligne : Cambridge Dictionary <<https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/bill-of-materials>>).

<sup>17</sup> Voir les observations en réponse confidentielles de V Zero (23 juillet 2019), p. 10.

<sup>18</sup> Par exemple, la nomenclature des matériaux indique que trois couches de fibre de verre sont nécessaires pour fabriquer chaque plaque de protection balistique. Puisque le dessin précise que chaque plaque a une surface d'approximativement un pied carré (10 pouces de largeur sur 12 pouces de hauteur), la fabrication de 1600 plaques de protection balistique requiert 4800 pieds carrés de fibre de verre, ce qui correspond par ailleurs à la quantité prévue dans le tableau.

certains cas, les calculs effectués par le Tribunal ont donné lieu à des prix unitaires légèrement supérieurs ou inférieurs à ceux présentés dans le tableau<sup>19</sup>.

[29] Le Tribunal fait également remarquer que trois couches de pellicule adhésive figurent dans la nomenclature des matériaux, mais pas dans le tableau. Cela signifie que V Zero a omis d'inclure le prix d'environ 4800 pieds carrés de pellicule adhésive dans le total des coûts des matériaux<sup>20</sup>. Pour tenir compte de cette omission et des possibles variations mineures dans les prix unitaires mentionnées plus haut, le Tribunal conclut qu'il est approprié et raisonnable d'augmenter les coûts des matériaux réclamés par V Zero de 10 %, ce qui correspond à une augmentation de ██████ \$. Par conséquent, le Tribunal conclut que V Zero aurait engagé des dépenses de ██████ \$ au total pour ses matériaux.

#### Coûts de main-d'œuvre

[30] V Zero soutient que les coûts de main-d'œuvre relatifs à la fabrication de 800 ensembles de plaques de protection balistique auraient totalisé ██████ \$. Elle indique que ce montant reflète le travail de deux employés gagnant un salaire donné à raison de huit heures par jour sur une période de 60 jours (480 heures par employé et 960 heures en tout).

[31] Dans sa réponse, TPSGC soutient que V Zero n'a fourni aucune précision sur la manière dont les plaques de protection balistique sont assemblées ni aucune information pour démontrer que deux personnes à elles seules peuvent fabriquer 800 ensembles de plaques de protection balistique dans les délais prescrits. TPSGC fait valoir qu'il y a lieu de se demander si ce chiffre a été sous-estimé.

[32] Dans sa réponse, V Zero explique les trois étapes principales de la fabrication de plaques de protection balistique, soit la préparation du matériel, le traitement et le recouvrement/la finition. Pour chacune de ces étapes, l'entreprise a fourni des calculs détaillés montrant le nombre d'heures de travail requises par employé pour fabriquer 800 ensembles de plaques de protection balistique<sup>21</sup>.

[33] Le Tribunal est d'avis que les calculs détaillés présentés par V Zero justifient les coûts de main-d'œuvre réclamés. Il estime également que le salaire prévu dans le relevé de perte de profit de V Zero est raisonnable vu la nature du travail. Le Tribunal souligne toutefois que V Zero a omis de multiplier par deux le nombre d'heures de travail requises par employé à l'étape du recouvrement/de la finition de la fabrication. Une fois cette erreur corrigée, le nombre total d'heures requises pour fabriquer 800 ensembles de plaques de protection balistique passe de 960 à 1227. Par conséquent, en tenant compte de ce chiffre révisé (c'est-à-dire en le multipliant par le salaire prévu), le Tribunal conclut que V Zero aurait engagé des dépenses de ██████ \$ au total pour la main-d'œuvre.

#### Coûts d'emballage et d'expédition

[34] V Zero soutient que les coûts d'emballage et d'expédition relatifs à la livraison de 800 ensembles de plaques de protection balistique à la GRC auraient respectivement totalisé ██████ \$ et ██████ \$. À l'appui des coûts d'emballage réclamés, l'entreprise a présenté les prix d'un distributeur renommé de matériaux d'expédition, industriels et d'emballage pour des

<sup>19</sup> Cette différence pourrait être attribuable au fait que dans une partie de la documentation commerciale présentée, il fallait convertir des unités de mesure (par exemple verges linéaires en pieds carrés) et des devises (dollars américains en dollars canadiens).

<sup>20</sup> Le calcul est exactement le même que celui présenté à la note de bas de page 18.

<sup>21</sup> Observations en réponse confidentielles de V Zero (23 juillet 2019), p. 3-4.

boîtes en carton ondulé et des palettes de bois<sup>22</sup>. En ce qui a trait aux coûts d'expédition, V Zero a fourni une facture récente relative à l'expédition de plaques de protection balistique et a ajusté le montant pour tenir compte de la taille de la commande<sup>23</sup>.

[35] Dans sa réponse, TPSGC fait simplement valoir que V Zero n'a présenté aucune information ou explication relativement au caractère raisonnable des coûts d'emballage et d'expédition réclamés.

[36] Dans sa réponse, V Zero explique que les coûts d'emballage ont été estimés en suivant les exigences d'emballage, d'empaquetage et de marquage établies dans les clauses du contrat subséquent<sup>24</sup>.

[37] Le Tribunal est d'avis que V Zero a pleinement justifié les coûts d'emballage et d'expédition réclamés. Les montants sont parfaitement raisonnables à la lumière des renseignements justificatifs fournis par V Zero, que le Tribunal considère comme crédible. En ce qui a trait aux coûts d'emballage, le Tribunal souligne que la somme des coûts estimés pour les boîtes en carton ondulé et les palettes de bois est inférieure au montant total des coûts d'emballage réclamés. Étant donné que V Zero n'a fourni aucune explication pour justifier cet écart et qu'il est entièrement possible que cette différence soit au moins partiellement attribuable aux coûts de main-d'œuvre liés à l'emballage des plaques de protection balistique<sup>25</sup>, le Tribunal conservera le montant total tel que réclamé par V Zero dans son relevé de perte de profit.

[38] Par conséquent, le Tribunal conclut que V Zero aurait engagé des dépenses de ██████ \$ et de ██████ \$, respectivement, pour l'emballage et l'expédition.

#### Coûts liés aux essais

[39] V Zero fait valoir que les coûts liés aux essais balistiques relatifs à la fourniture de 800 ensembles de plaques de protection balistique à la GRC auraient totalisé ██████ \$. Elle indique que ce montant représente le coût lié à l'essai de 16 plaques de protection balistique par un laboratoire certifié. À cet égard, l'entreprise a présenté une facture relative à des essais antérieurs effectués sur ses plaques de protection balistique par un laboratoire spécialisé aux États-Unis<sup>26</sup>.

[40] TPSGC n'a pas abordé directement les coûts liés aux essais réclamés par V Zero.

[41] L'article 6.10 des clauses du contrat subséquent prévoit que la GRC sélectionnera de manière aléatoire 1 % des plaques de protection balistique issues de chacun des lots de production pour qu'elles soient mises à l'essai conformément à une norme précise. Ces essais sont appelés essais d'acceptation du lot de production. Le Tribunal conclut que, puisque 1600 plaques de protection balistique auraient été produites au total, 16 plaques (comme l'a correctement indiqué V Zero) auraient été mises à l'essai conformément au protocole d'essais d'acceptation du lot de production

<sup>22</sup> Relevé de perte de profit confidentiel de V Zero (11 avril 2019), p. 10-11.

<sup>23</sup> Relevé de perte de profit confidentiel de V Zero (11 avril 2019), p. 3, 12.

<sup>24</sup> Observations en réponse non confidentielles de V Zero (5 mai 2020), p. 4. Ces exigences sont énoncées à l'article 6.9.2 de la section B de la partie 6 de la DOC (les « clauses du contrat subséquent »).

<sup>25</sup> Les coûts de main-d'œuvre liés à l'emballage des plaques de protection balistique ne semblent pas avoir été prévus dans les coûts de main-d'œuvre réclamés par V Zero, puisque ces derniers semblent englober uniquement « la couverture, l'étiquetage et l'inspection » [traduction] des plaques de protection balistique, mais pas leur emballage. Voir les observations en réponse confidentielles de V Zero (23 juillet 2019), p. 4.

<sup>26</sup> Relevé de perte de profit confidentiel de V Zero (11 avril 2019), p. 13.

énoncé dans la DOC. En ce qui a trait aux coûts liés à ces essais, il semble que V Zero a converti le tarif inscrit en dollars américains sur la facture du laboratoire aux États-Unis en dollars canadiens au moyen d'un facteur de 1,33<sup>27</sup>. Le Tribunal juge que cela est raisonnable.

[42] Toutefois, le Tribunal souligne que la clause du contrat susmentionnée prévoit également que les essais d'acceptation du lot de production « sont réalisés aux frais de l'entrepreneur » [traduction] et que « la quantité de plaques mises à l'essai s'ajoute à la quantité de plaques livrables prévue par le contrat aux frais de l'entrepreneur » [traduction]. Cette dépense ne figurait pas dans le relevé de perte de profit de V Zero. Puisque les 16 plaques de protection balistique qui auraient été soumises aux essais d'acceptation du lot de production représentent 1 % de la quantité totale de plaques de protection balistique qui auraient été fabriquées, le Tribunal conclut qu'il convient d'ajouter 1 % de la somme des coûts des matériaux, de main-d'œuvre, d'emballage et d'expédition établis ci-dessus aux coûts liés aux essais réclamés par V Zero. Cela représente un coût additionnel de ██████ \$.

[43] Par conséquent, le Tribunal conclut que les dépenses qu'aurait engagées V Zero pour faire l'essai des plaques de protection balistique conformément aux modalités de la DOC auraient totalisés ██████ \$.

#### Frais généraux

[44] V Zero fait valoir que les frais généraux et administratifs attribuables à la fabrication de 800 ensembles de plaques de protection balistique auraient totalisé ██████ \$. V Zero explique que, puisque l'article 6.3 du contrat subséquent stipule que les essais d'acceptation du lot de production doivent être réalisés dans les 60 jours suivant la commande subséquente et que la livraison des plaques de protection balistique doit être effectuée dans les 30 jours suivant l'approbation des essais, elle a réparti les frais généraux qu'elle a engagés en 2018 sur une période de 90 jours. V Zero souligne qu'en tant que petite entreprise dont la production d'une telle quantité de plaques de protection balistique aurait occupé l'ensemble de ses activités pendant 90 jours, elle a assigné l'ensemble des frais généraux répartis sur cette période de trois mois à cette commande subséquente.

[45] Dans sa réponse, TPSGC fait valoir qu'en calculant les frais généraux sur une période de 90 jours, V Zero sous-estime la période réelle pendant laquelle ces frais auraient été engagés, puisque les clauses du contrat subséquent prévoient uniquement que les essais d'acceptation du lot de production doivent être réalisés dans les 60 jours suivant l'attribution de la commande subséquente et que la livraison doit être effectuée dans les 30 jours suivant l'approbation des essais, ce qui signifie qu'il lui aurait fallu plus de temps pour réaliser les essais, transmettre les résultats, régler les problèmes de production et apporter des corrections. TPSGC souligne également une incohérence entre le total des frais généraux de V Zero pour 2018 inscrit dans son relevé de perte de profit et celui figurant dans ses états financiers non vérifiés. Selon TPSGC, cette incohérence soulève un doute quant à l'exactitude de la demande d'indemnisation de V Zero.

[46] TPSGC fait en outre valoir que les frais généraux réclamés par V Zero n'incluent pas la rémunération et les salaires des employés, gestionnaires ou dirigeants permanents de l'entreprise et que, même si ses états financiers non vérifiés font référence à des obligations importantes, ils ne semblent inclure aucune dépense relative à ces obligations hormis des frais d'intérêts.

---

<sup>27</sup> Relevé de perte de profit confidentiel de V Zero (11 avril 2019), p. 3, 13.

[47] Dans sa réponse, V Zero soutient que l'argument de TPSGC selon lequel les frais généraux devraient être calculés au-delà de 90 jours est déraisonnable, puisque les essais d'acceptation du lot de production auraient eu lieu conjointement à la fabrication de lots individuels de plaques de protection balistique, de sorte que le dernier lot aurait été livré dans un délai de 90 jours. En ce qui a trait à l'incohérence figurant dans le total des frais généraux déclarés pour 2018, V Zero explique qu'elle est attribuable à des ajustements et à des corrections effectués par son cabinet comptable, qui terminait les états financiers de fin d'exercice, lequel a eu lieu après le dépôt de son relevé de perte de profit auprès du Tribunal. V Zero soutient que l'ajustement ferait passer le total des frais généraux à ██████ \$ pour la période de 90 jours, ce qui représente une augmentation de ██████ \$. V Zero s'est dite prête à accepter ce montant.

[48] V Zero fait valoir que, comme toutes les petites entreprises, elle est financée par ses propriétaires et par les banques, et qu'il serait insensé pour un propriétaire de prêter de l'argent après impôt à l'entreprise, puis de retirer ce même argent pour se verser un salaire qui serait imposé. V Zero soutient que, lorsqu'elle aura généré suffisamment de revenus pour être financièrement autonome, son propriétaire pourra commencer à percevoir un salaire. Finalement, V Zero fait valoir que, comme la plupart des entreprises bénéficient d'une marge de crédit, l'endettement fluctue avec le temps au fur et à mesure que des paiements sont effectués et que des intérêts sont facturés sur les soldes impayés.

[49] Le Tribunal conclut que l'attribution de l'ensemble des frais généraux de V Zero à la fabrication et à la livraison de 800 ensembles de plaques de protection balistique pour une période de 90 jours est appropriée en l'espèce. Il semble que rien dans les clauses du contrat subséquent n'aurait empêché que les essais d'acceptation du lot de production soient menés conjointement à la fabrication de lots individuels de plaques de protection balistique, comme l'avait prévu V Zero<sup>28</sup>. Par conséquent, puisque des lots individuels auraient été fabriqués, ces derniers auraient pu être mis à l'essai d'emblée, et les problèmes de production, le cas échéant, auraient pu être corrigés sans délai, de sorte que la livraison de tous les lots aurait été effectuée dans les 90 jours. Le Tribunal souligne que, même si l'approbation des essais d'acceptation du lot de production des derniers lots aurait été retardée de sorte que la dernière livraison aurait été effectuée après la période de 90 jours, les frais généraux engagés durant ce « temps d'arrêt » n'auraient pas été directement attribuables à la commande subséquente.

[50] Le Tribunal conclut également que l'incohérence relevée dans le total des frais généraux de V Zero déclarés pour 2018 s'explique aisément par le fait que l'entreprise a déposé son relevé de perte de profit auprès du Tribunal avant d'avoir ajusté ses frais généraux en réalisant ses états financiers de fin d'exercice. Le Tribunal est d'avis que cela ne soulève aucune préoccupation quant à l'exactitude de la demande d'indemnisation de V Zero. Par ailleurs, l'ajustement est à ce point mineur que son effet sur l'exercice d'indemnisation est pratiquement nul. Néanmoins, le Tribunal tiendra compte du montant ajusté en établissant les dépenses totales qu'aurait engagées V Zero en frais généraux.

---

<sup>28</sup> Le Tribunal souligne que l'augmentation susmentionnée du nombre d'heures de travail requises pour fabriquer 800 ensembles de plaques de protection balistique (de 960 heures à 1227 heures) implique que V Zero aurait eu à embaucher des employés supplémentaires pour terminer la production et effectuer les essais du lot de production dans un délai de 60 jours comme le prévoit l'article 6.3 des clauses du contrat subséquent. L'embauche d'employés supplémentaires n'aurait pas entraîné une hausse des coûts de main-d'œuvre, puisque le nombre d'heures totales requises pour fabriquer les plaques de protection balistique serait resté le même.

[51] En ce qui a trait à l'absence de dépenses liées aux obligations de V Zero et aux salaires des employés, gestionnaires ou dirigeants permanents de l'entreprise, le Tribunal souligne qu'il n'aurait pas été nécessaire de tenir compte de ces dépenses aux fins du présent exercice d'indemnisation, même si elles avaient été réellement engagées ou détaillées dans les frais généraux déclarés par V Zero pour 2018, car elles auraient été engagées peu importe que la commande subséquente de 800 ensembles de plaques de protection balistique ait été attribuée ou non à V Zero.

[52] Certes, en recommandant que TPSGC indemnise V Zero pour toute perte de profit essuyée jusqu'à ce que l'offre à commandes lui soit attribuée, le Tribunal essayait de mettre l'entreprise à la place où elle se serait trouvée n'eût été le manquement de TPSGC aux dispositions du chapitre cinq de l'*Accord de libre-échange canadien*<sup>29</sup>. Selon cette méthode, le profit que V Zero a perdu sur la vente de 800 ensembles de plaques de protection balistique est établi en estimant les revenus qu'elle aurait tirés de cette vente (c'est-à-dire ses revenus différentiels), moins les dépenses qu'elle aurait engagées (c'est-à-dire ses coûts différentiels)<sup>30</sup>.

[53] Le Tribunal souligne que l'ensemble des frais généraux déclarés par V Zero pour 2018 constituent des dépenses qu'elle a effectivement engagées avant le moment où elle s'est vu attribuer la demande d'offre à commandes<sup>31</sup>. En d'autres termes, puisqu'il ne s'agit pas de coûts différentiels découlant de la commande subséquente, il n'y a pas lieu d'en tenir compte. Ceci étant dit, le Tribunal reconnaît que les frais généraux déclarés par V Zero concernaient l'année 2018, année où l'entreprise ne s'est livrée à aucune activité significative, puisqu'elle commençait à peine à accroître ses efforts de vente<sup>32</sup>. Dans ce contexte, la vente de 800 ensembles de plaques de protection balistique aurait conduit à une augmentation importante des revenus, de sorte que les frais généraux engagés auraient été plus élevés que ceux déclarés en 2018. Pour cette raison, le Tribunal est d'avis que le montant réclamé par V Zero, bien qu'il ne comprenne pas uniquement des coûts différentiels, est raisonnablement représentatif des coûts supplémentaires qu'elle aurait vraisemblablement engagés si la commande subséquente lui avait été attribuée.

[54] Par conséquent, le Tribunal conclut que V Zero aurait consacré une somme totale de ██████ \$ en frais généraux.

#### Coûts totaux

[55] Dans sa réponse, TPSGC fait valoir que puisque V Zero ne s'est livrée à aucune activité significative en 2017 et en 2018, il y a un risque important qu'elle ait sous-estimé les coûts totaux relatifs à la fabrication de 800 ensembles de plaques de protection balistique. TPSGC ajoute que, pour cette raison, il y a trop peu de renseignements pour établir si les coûts réclamés par V Zero correspondent aux dépenses qui auraient réellement été engagées.

<sup>29</sup> En ligne : Secrétariat du commerce intérieur <[https://www.cfta-alec.ca/wp-content/uploads/2020/04/CFTA-Consolidated-Text-Final-French\\_April-24-2020.pdf](https://www.cfta-alec.ca/wp-content/uploads/2020/04/CFTA-Consolidated-Text-Final-French_April-24-2020.pdf)> (entré en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2017).

<sup>30</sup> Le calcul des profits perdus implique une comparaison entre le montant du bénéfice que la partie plaignante aurait gagné si le contrat spécifique lui avait été attribué et le montant du bénéfice qu'elle a effectivement gagné sans ce contrat. Les profits perdus sont par conséquent calculés en déduisant les coûts différentiels des revenus différentiels. Les autres méthodes ne permettent tout simplement pas de mettre la partie plaignante à la place où elle se serait trouvée n'eût été le manquement du gouvernement.

<sup>31</sup> Relevé de perte de profit confidentiel de V Zero (11 avril 2019), p. 14.

<sup>32</sup> Réponse confidentielle révisée de TPSGC (19 juillet 2019), p. 2; Observations en réponse non confidentielles de V Zero (5 mai 2020), p. 4-5.

[56] Le Tribunal n'est pas d'accord. Le relevé de perte de profit de V Zero comprend des factures, des devis et des bons de commande pour les matériaux nécessaires à la fabrication des plaques de protection balistique, ainsi que des factures liées aux essais et à la livraison de celles-ci. Par ailleurs, dans ses observations en réponse à la réponse de TPSGC, V Zero a présenté des calculs détaillés indiquant la quantité de travail nécessaire pour fabriquer les plaques de protection balistique ainsi que la nomenclature des matériaux utilisés pour fabriquer les échantillons fournis à la GRC. Ce type de preuve réduit de beaucoup le risque que les coûts soient sous-estimés.

[57] En outre, le Tribunal souligne que, bien que V Zero se décrive comme une petite entreprise en démarrage, son propriétaire conçoit et fabrique du blindage composite depuis 1996 et il a, par le passé, fourni des plaques de protection balistique à la GRC ainsi qu'à d'autres organismes d'application de la loi<sup>33</sup>. Cela renforce incontestablement la crédibilité de l'information présentée par V Zero.

[58] Tout bien considéré, le Tribunal est convaincu que les coûts réclamés par V Zero, puis ajustés par le Tribunal, sont étayés par une preuve crédible et représentent fidèlement les dépenses totales qui auraient été engagées si la commande subséquente de 800 ensembles de plaques de protection balistique avait été attribuée à l'entreprise.

[59] Par conséquent, compte tenu des coûts indiqués plus haut, c'est-à-dire [REDACTED] \$ en coûts des matériaux, [REDACTED] \$ en coûts de main-d'œuvre, [REDACTED] \$ en coûts d'emballage, [REDACTED] \$ en coûts d'expédition, [REDACTED] \$ en coûts liés aux essais et [REDACTED] \$ en frais généraux, le Tribunal conclut que V Zero aurait engagé des dépenses de [REDACTED] \$ au total.

### Calcul de la perte de profit

[60] Compte tenu de ce qui précède, le Tribunal considère qu'un revenu total de [REDACTED] \$ moins des coûts totaux de [REDACTED] \$, ce qui correspond à 100 082,76 \$, représente raisonnablement le profit que V Zero a perdu sur la vente de 800 ensembles de plaques de protection balistique. Cette vente se traduit par une marge bénéficiaire de [REDACTED] %.

[61] Dans sa réponse, TPSGC fait valoir que l'information présentée par V Zero n'est pas suffisante pour justifier une marge bénéficiaire de [REDACTED] %<sup>34</sup>, d'autant plus que les marges bénéficiaires nettes dans l'industrie de la défense oscillent généralement entre 5 % et 10 %. TPSGC ajoute que le Tribunal a établi dans *Oshkosh* que les marges bénéficiaires nettes typiques sont d'approximativement 10 % (plus ou moins 5 %) dans les plaintes concernant les procédures de passation des marchés publics. TPSGC fait valoir qu'une augmentation supérieure aux marges bénéficiaires nettes typiques devrait être étayée par une preuve abondante et convaincante et qu'une telle preuve n'a pas été présentée par V Zero en l'espèce.

[62] Dans sa réponse, V Zero fait valoir qu'elle n'œuvre pas dans l'industrie de la défense, mais qu'elle fabrique plutôt des matériaux composites et que son entreprise se rapproche davantage de la catégorie « Activités diverses de fabrication » d'Industrie Canada. Elle a fait valoir que, selon les statistiques officielles du gouvernement du Canada concernant les industries pour 2017, le premier

<sup>33</sup> Observations en réponse non confidentielles de V Zero (5 mai 2020), p. 5.

<sup>34</sup> Cette marge bénéficiaire était fondée sur des profits réclamés de [REDACTED] \$, qui correspond au montant initial réclamé par V Zero moins la TVH.

quartile des petites et moyennes entreprises appartenant à cette catégorie enregistraient des bénéfices nets entre 30,9 % et 100 %, la moyenne étant de 51,4 %<sup>35</sup>.

[63] V Zero soutient également que des documents financiers détaillant des dépenses réelles ou planifiées, combinés à des estimations précises des coûts de main-d'œuvre et des autres coûts, devraient suffire à établir une marge bénéficiaire supérieure. V Zero fait valoir que le fait de sous-entendre qu'il faut faire preuve d'une plus grande diligence raisonnable parce que la marge bénéficiaire est plus élevée que la normale empêche le Tribunal d'exercer son pouvoir discrétionnaire d'accorder toute réparation qu'il estime convenable.

[64] Comme mentionné ci-dessus, le Tribunal tient compte des données historiques ou qualitatives sur les taux de marge bénéficiaire observés dans l'entreprise et dans le secteur d'activité pour des biens ou services similaires afin d'évaluer le bien-fondé de la marge bénéficiaire en résultant. Étant donné que V Zero est une petite entreprise en démarrage qui n'avait, au moment du dépôt des observations dans la présente instance, aucune production antérieure significative de plaques de protection balistique ou de tout autre produit affilié à son actif, il n'existe pas de données historiques sur les taux de marge bénéficiaire observés dans l'entreprise.

[65] TPSGC indique que les marges bénéficiaires nettes dans l'industrie de la défense oscillent habituellement entre 5 % et 10 %. Toutefois, la référence présentée par TPSGC à l'appui de cet énoncé montre clairement que ces pourcentages concernent des sociétés cotées en bourse œuvrant dans les domaines de l'aérospatial et de la défense au sein du secteur des biens d'équipement<sup>36</sup>. Le Tribunal est d'avis que ces chiffres ne sont guère utiles ou pertinents en l'espèce, puisque V Zero est manifestement une petite entreprise privée œuvrant dans un secteur plus restreint, même s'il n'est pas bien défini.

[66] En revanche, le Tribunal conclut que les statistiques canadiennes sur les industries auxquelles V Zero fait référence sont particulièrement convaincantes<sup>37</sup>. Elles montrent que les marges bénéficiaires nettes des petites et moyennes entreprises du premier quartile (c'est-à-dire les entreprises dont les revenus annuels se situent entre 30 000 \$ et 5 000 000 \$) de la catégorie « Activités diverses de fabrication », qui convient le mieux à V Zero compte tenu des catégories existantes, oscillaient entre 30,9 % et 100 % en 2017, la moyenne étant de 51,4 %<sup>38</sup>. Les statistiques pour 2018 sont essentiellement identiques aux marges bénéficiaires nettes du premier quartile et se situent entre 31,7 % et 100 %, la moyenne étant de 52,8 %. Vue sous cet angle, la marge bénéficiaire résultante de V Zero se situe certainement dans les limites du raisonnable.

[67] Dans *Oshkosh*, le Tribunal a affirmé qu'un pourcentage de marge bénéficiaire nette raisonnable dans le cadre d'une plainte concernant la procédure de passation d'un marché public avoisine généralement 10 % (plus ou moins 5 %) et que ce chiffre peut être modifié au besoin en fonction des données historiques ou qualitatives sur les taux de marge bénéficiaire observés dans l'entreprise et dans le secteur d'activité pour des biens ou services similaires<sup>39</sup>. Toutefois, le Tribunal a ajouté qu'il jugerait acceptables des pourcentages de marge bénéficiaire nette inférieurs à 5 % ou

<sup>35</sup> Observations en réponse confidentielles de V Zero (23 juillet 2019), p. 11-13.

<sup>36</sup> Voir la réponse non confidentielle de TPSGC (19 juillet 2019), p. 3, note 1, où le lien suivant est indiqué : <[https://csimarket.com/Industry/industry\\_Profitability\\_Ratios.php?ind=201](https://csimarket.com/Industry/industry_Profitability_Ratios.php?ind=201)>.

<sup>37</sup> Observations en réponse confidentielles de V Zero (23 juillet 2019), p. 11-13.

<sup>38</sup> Voir <<https://www.ic.gc.ca/app/scr/app/cis/performance/339?lang=fre>>.

<sup>39</sup> *Oshkosh*, par. 71.

supérieurs à 15 % si les circonstances l'exigent<sup>40</sup>. Ainsi, il est clair que ces directives ne visaient pas à restreindre le pouvoir discrétionnaire du Tribunal dans de futures demandes d'indemnisation, et que chaque affaire est en définitive tranchée sur le fond. En effet, le Tribunal a recommandé une indemnité fondée sur des marges bénéficiaires nettes supérieures à 15 % dans deux affaires ultérieures à *Oshkosh*<sup>41</sup>.

[68] Le Tribunal conclut que, dans la présente instance, V Zero a présenté des éléments de preuve substantiels et crédibles de nature économique, financière et autre, qui permettent de justifier une marge bénéficiaire nette de █████ % . Le Tribunal est d'avis que cette marge est représentative des pertes réelles subies par V Zero en raison du manquement du gouvernement et qu'elle ne représente pas une aubaine.

## CONCLUSION

[69] Le Tribunal recommande par les présentes que TPSGC verse une indemnité de 100 082,76 \$ à V Zero pour perte de profit jusqu'à ce que l'offre à commandes lui ait été attribuée.

Randolph W. Heggart

---

Randolph W. Heggart

Membre président

---

<sup>40</sup> *Ibid.*

<sup>41</sup> Voir *Masha Krupp; Rockwell Collins Canada Inc. c. Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux* (28 mai 2018), PR-2017-006 (TCCE).