

Paiement rapide et arbitrage pour les projets de construction fédéraux

7 MAI 2019 8 MIN DE LECTURE

Expertises Connexes

- [Construction](#)
- [Droit du commerce international et de l'investissement](#)
- [Environnement](#)
- [Immobilier commercial](#)
- [Infrastructures](#)
- [Mines et ressources naturelles](#)

Auteurs(trice): [Andrew Wong](#), [Richard Wong](#), [Paula Olexiuk](#)

Dans ce bulletin d'Actualités :

- Le projet de loi C-97 (*Loi n°1 d'exécution du budget de 2019*) a été adopté en deuxième lecture à la Chambre des communes le 30 avril 2019. La section 26 de la partie 4 du projet de loi édicte la *Loi fédérale sur le paiement rapide des travaux de construction* pour régler le non-paiement des entrepreneurs et des sous-traitants qui exécutent des travaux de construction pour des projets de construction fédéraux.
- Le projet de loi emprunte des modifications à la *Loi sur le privilège dans l'industrie de la construction* (maintenant la *Loi sur la construction*) qui traite du paiement rapide et de l'arbitrage.
- Il est conseillé aux intervenants et aux participants aux projets fédéraux et aux industries sous réglementation fédérale de se tenir au courant de ces développements.

Le secteur canadien de la construction et de l'infrastructure doit se préparer à adopter les réformes législatives importantes et quelque peu surprenantes actuellement en cours pour les projets de construction fédéraux.

Le 23 janvier 2018, Services publics et Approvisionnement Canada (SPAC) a commandé une initiative d'engagement de l'industrie qui doit élaborer un rapport de recommandations pour le gouvernement du Canada relativement au paiement rapide et à l'arbitrage pour les projets de construction au palier fédéral. La consultation de l'industrie a commencé en mars 2018 et a donné lieu à un rapport intitulé *Établissement d'un cadre fédéral pour le régime de paiement sans délai et d'arbitrage intérimaire* le 8 juin 2018 (rapport). Bien que le processus de consultation ait représenté une accélération importante par rapport au processus de consultation similaire de 13 mois en Ontario, l'une des principales recommandations du rapport était d'appliquer à la sphère fédérale certains éléments du nouveau modèle ontarien largement consulté, brièvement décrit ci-dessous. Il est à noter que pour les projets de construction situés sur des terres autochtones, le rapport recommandait d'autres consultations appropriées avant de mettre en place un régime de paiement rapide ou d'arbitrage.

[Traduction] à notre avis, le simple fait que le gouvernement fédéral puisse financer un projet, en tout ou en partie, y compris des projets PPP, ne suffit pas à rendre une telle loi constitutionnellement valide. Le simple fait qu'une industrie comme l'industrie bancaire, l'industrie nucléaire ou l'industrie aéronautique soit réglementée par le gouvernement fédéral à d'autres fins ne suffit pas non plus à établir une base pour l'application de la législation fédérale sur le paiement rapide dans le cas des projets de construction liés à ces industries

- Rapport (chapitre VIII, page 105)

Comme les lecteurs de l'Ontario le savent, les récentes modifications apportées à la Loi sur le privilège dans l'industrie de la construction (maintenant la *Loi sur la construction*) peuvent être classées en deux grandes catégories : (i) la modernisation des priviléges; et (ii) la mise en place du paiement rapide et de l'arbitrage. Les dispositions relatives à la modernisation des priviléges sont en vigueur depuis le 1^{er} juillet 2018, et les dispositions relatives au paiement rapide et à l'arbitrage entreront en vigueur le 1^{er} octobre 2019. La *Loi sur la construction* comprend également des dispositions transitoires aux termes desquelles certains projets seront « acquis » et assujettis à la *Loi sur le privilège dans l'industrie de la construction* telle qu'elle existait avant l'entrée en vigueur des modifications.

Le 8 avril 2019, le projet de loi C-97 (*Loi n° 1 d'exécution du budget de 2019*) a été déposé, a franchi l'étape de la deuxième lecture à la Chambre des communes le 30 avril 2019 et a maintenant été renvoyé au Comité permanent des finances aux fins d'examen détaillé. Entre-temps, le 2 mai 2019, le Sénat a adopté une motion autorisant le Comité sénatorial permanent des finances nationales à étudier le projet de loi au préalable. La section 26 de la partie 4 du projet de loi édicte la *Loi fédérale sur le paiement rapide des travaux de construction* pour régler le non-paiement des entrepreneurs et des sous-traitants qui exécutent des travaux de construction pour de tels projets.

Le projet de loi emprunte le mécanisme de paiement rapide de l'Ontario qui, en l'absence d'un différend, oblige Sa Majesté ou le fournisseur de services à payer l'entrepreneur dans les 28 jours suivant la date de réception d'une facture en bonne et due forme. Les paiements doivent être effectués selon la pyramide de construction dans les délais prescrits. Les exigences de la *Loi sur la construction* de l'Ontario en ce qui a trait à la présentation d'une facture en bonne et due forme semblent à l'heure actuelle être comparativement plus prescriptives quant à la forme et au fond.

Le projet de loi emprunte également d'autres concepts à la loi ontarienne, comme l'avis de non-paiement, les délais de paiement et l'arbitrage. Bien que le projet de loi et la *Loi sur la construction* de l'Ontario permettent aux parties de renvoyer à l'arbitrage tout différend relatif au non-paiement, la législation de l'Ontario permet aux parties de convenir de renvoyer également à l'arbitrage les différends relatifs à certaines autres questions.

Indépendamment du projet de loi, SPAC a également joué un rôle de chef de file en préconisant que les paiements liés à la construction respectent trois principes de paiement rapide, à savoir la rapidité, la transparence et le partage des responsabilités et, à l'appui, a créé un site Web de divulgation des paiements pour le public qui, depuis le 1^{er} mai 2017, publie actuellement les paiements versés aux entrepreneurs dans les contrats de construction de SPAC évalués à 100 000 \$ ou plus.

L'un des sujets les plus brûlants en Ontario a été celui de la transition, alors que les participants de l'industrie se précipitent pour réviser leurs contrats externes et leurs processus internes afin de se conformer (et de façonner) l'application des changements. Le projet de loi contient des dispositions transitoires assez surprenantes qui prévoient une période de report d'un an et ne prévoient aucune clause de droits acquis pour les contrats existants. Par conséquent, les contrats de construction existants signés avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi seront assujettis à la nouvelle loi à compter de l'année suivant son entrée en vigueur. Nous prévoyons des perturbations, car les contrats existants pourraient être modifiés à mi-parcours de l'exécution afin d'assurer la clarté et l'harmonisation des contrats en ce qui a trait au paiement sans délai et à l'arbitrage, sous peine de risquer l'application éventuelle de la loi qui l'emportera sur le contrat dans la mesure où les conditions sont contraires. Cela dit, la portée du projet de loi est plus étroite que celle de la

Loi sur la construction de l'Ontario en ce qu'il ne traite que du paiement rapide et de l'arbitrage, de sorte que la transition fédérale pourrait être plus ciblée par des changements chirurgicaux précis.

De plus, nous entendons un certain nombre de questions importantes sur l'application et la portée de la loi, qui ont fait l'objet de discussions dans le rapport et qui intéressent vivement nos clients. L'extrait mis en évidence ci-dessus, qui fait référence aux industries bancaire, nucléaire et aéronautique, faisait partie de cette discussion. Le projet de loi prévoit également que le Cabinet peut exempter des provinces désignées de l'application de certaines dispositions du projet de loi, après avoir tenu compte des dispositions des lois provinciales en matière de paiement et d'arbitrage. Toutefois, l'application de la législation provinciale à un projet de construction fédéral dans la province désignée devra être envisagée.

Notre équipe continuera d'analyser le projet de loi à mesure qu'il progressera, en mettant l'accent sur la prestation de conseils aux participants de l'industrie sur des questions clés comme la portée de la couverture des différents types de projets fédéraux, les différences avec la législation ontarienne et la façon d'intégrer les pratiques exemplaires à l'interne et à l'externe en matière de conformité.

Dans l'intervalle, il est conseillé aux intervenants et aux participants aux projets fédéraux et aux industries sous réglementation fédérale de se tenir au courant de l'évolution de la situation dans leur province et à l'échelle fédérale, à mesure que le paiement rapide et le processus décisionnel continuent de gagner en popularité au Canada.