

STRUCTURE DU PROJET

Sachez à qui vous avez affaire. Quelle est l'identité spécifique de chaque intervenant ? Les entreprises (grandes et petites) sont souvent organisées en plusieurs entités distinctes. Elles ont souvent des raisons légitimes d'utiliser une telle structure, et il est fréquent que certaines ne jouissent pas d'une grande solidité financière. Il importe de considérer chacune de ces entités comme des parties entièrement distinctes et d'évaluer la vigueur financière de celles qui prennent part à un projet. (p. ex., le Groupe Construction ABC peut être une grande organisation, mais l'identité de l'entité issue de cette organisation qui présentera une soumission/proposition et qui signera le contrat de même que ses ressources financières revêtent une importance certaine pour le propriétaire; la même logique s'applique pour l'entrepreneur vis-à-vis du propriétaire, des sous-traitants, des fournisseurs, etc.). Il en est de même en ce qui a trait au statut juridique (enregistrements et permis appropriés, etc.), à la capacité d'exécution et aux assises financières des parties (au cas où des « pépins » surviendraient en cours de projet, et cela même si l'entreprise a bonne réputation).

Critères fiscaux. Utilise-t-on les bonnes entités d'un point de vue fiscal ? À titre d'exemple, une entité qui ne dispose pas de grands moyens financiers mais qui présente un avantage fiscal peut être acceptable si elle offre une garantie de sa société mère. Un ou plusieurs intervenants pourraient ainsi réaliser un profit plus important dans le cadre du projet.

Une coentreprise ou un consortium est-il approprié ? Par exemple, si le projet exige un équipement majeur ou très spécialisé (p. ex. une turbine ou un processus visé par un brevet ou des droits de propriété intellectuelle), essentiel à l'exécution du projet, la position contractuelle du fournisseur sera importante (p. ex. à titre de sous-traitant du constructeur, dans le cadre d'une coentreprise avec le constructeur ou avec ce dernier et le concepteur, etc.).

La coentreprise ou le consortium est-il correctement structuré ? Suivent quelques questions clés à prendre en considération :

- **Les partenaires sont-ils bien assortis ?** Chacun doit être convaincu que l'autre (ou les autres) apportent au projet des compétences, des connaissances et des ressources financières permettant de remporter et d'exécuter le contrat avec succès. Cette décision peut impliquer des facteurs stratégiques qui dépassent le projet envisagé.
- **Quelle forme d'association est la plus appropriée : coentreprise ou consortium ?** Dans l'un et l'autre cas, les partenaires doivent assumer des obligations conjointes et individuelles vis-à-vis du propriétaire. Dans un consortium, chaque partenaire assume généralement la responsabilité de sa part du travail et des profits et pertes qui en résultent; dans une coentreprise, les partenaires conviennent généralement d'une certaine forme de partage des profits et pertes.
- **La coentreprise ou le consortium doit-il reposer sur un lien contractuel ou prendre la forme d'une personne morale distincte ?**
- **Quelle entité spécifique sera membre de la coentreprise ou du consortium ? Les partenaires apporteront-ils des garanties de leur société mère respective ?**

• **Qui assumera la responsabilité de la portée et des coûts rattachés à l'élaboration du dossier de la soumission ? Par exemple :**

- À qui incombera la préparation matérielle du dossier de la soumission ?
- À quel établissement le dossier sera-t-il élaboré ?
- Qui rédigera quelle partie de la soumission ?
- Comment défraiera-t-on les coûts de la soumission (frais des partenaires et de tiers) ?
- Quel processus les partenaires utiliseront-ils pour passer en revue et approuver la soumission avant de la présenter ?
- Qu'advient-il si les partenaires ne peuvent s'entendre sur la soumission avant sa présentation ?

• **Comment répartira-t-on l'exécution du travail ?** Les partenaires doivent définir la répartition des travaux entre les divers intervenants. Il peut s'agir d'une répartition très fine des tâches entre les intervenants, ou encore d'une équipe entièrement intégrée dont les membres s'entendent pour affecter les meilleures ressources disponibles en fonction des tâches à exécuter.

• **Les partenaires sont-ils dûment incités à affecter leur personnel le plus qualifié à l'exécution des tâches ou sont-ils tenus de le faire ?**

• **Comment les partenaires répartiront-ils les profits et pertes ?** Les partenaires conviennent généralement d'indemniser (tenir à couvert) les autres parties dans la mesure nécessaire pour garantir le partage convenu. Cette indemnisation réciproque est nécessaire en raison de la possibilité qu'un seul partenaire subisse les pertes ou les dettes à partager. Ce dernier doit disposer d'un droit contractuel de récupérer des autres partenaires le montant nécessaire pour respecter le partage convenu. En général, toutes les pertes et tous les éléments de passif ne sont pas partagés dans une coentreprise. Ainsi, les partenaires peuvent convenir que si l'un d'eux se place en situation d'inexécution (défaut de donner suite à une demande des ressources ou à un appel de liquidités, violation des dispositions de confidentialité ou des droits de propriété intellectuelle d'un partenaire, déclaration de faillite, etc.), la prise en charge des pertes et éléments de passif résultant de l'inexécution incombe exclusivement à la partie défaillante.

• **Comment établit-on les coûts dans une coentreprise ?** Le concept selon lequel les partenaires partagent le profit restant après l'acquiescement des coûts est fort simple, mais la définition de « coûts » fait souvent l'objet de vives discussions. Cela est particulièrement vrai lorsque les partenaires exercent des activités très différentes, p. ex. entrepreneurs et ingénieurs.

• **Y a-t-il des mécanismes appropriés pour répondre aux exigences en matière de trésorerie et de remises en espèces ?** Pour élaborer sa soumission et entreprendre les travaux, la coentreprise ou le consortium pourra initialement connaître des mouvements de trésorerie négatifs. Idéalement, la coentreprise ou le consortium touchera une avance ou un acompte du client, qui permettra d'éliminer les flux de trésorerie négatifs. Sinon, la coentreprise ou le consortium devra trouver une source de financement,

soit : a) un prêt (sur la base des garanties des partenaires); b) une injection de capitaux des partenaires; c) l'autofinancement par chacun des partenaires de la partie des travaux qui lui incombe; ou d) une solution fondée sur une combinaison de ces possibilités. Ces décisions dépendent évidemment en grande partie de la nature du projet. Il importe de bien examiner les rôles et responsabilités des partenaires aux premiers stades du projet. Par exemple, un mécanisme d'autofinancement peut être inéquitable si tout le travail à exécuter au cours des premiers mois incombe à un seul partenaire. En règle générale, les fonds perçus par une coentreprise doivent être utilisés selon les décisions du comité de gestion, sous réserve de l'ordre de préférence suivant :

- répondre aux exigences de capital de roulement de tout travail partagé (y compris les paiements à des tiers);
- acquitter les factures des partenaires dont le paiement a été approuvé;
- rembourser les apports en capital de roulement des partenaires;
- faire des remises en espèces aux partenaires, y compris des répartitions de bénéfices.

• **A-t-on prévu des mécanismes appropriés en ce qui a trait à la direction de la coentreprise ?** Un comité de gestion apparenté à un conseil d'administration est généralement l'instance dirigeante d'une coentreprise. Le comité de gestion délègue à des tiers la responsabilité de certaines activités courantes (le plus souvent à un directeur de projet ou à un gérant de construction dans le cas d'un projet IAC; d'autres délégués peuvent être désignés selon le projet). La sélection des délégués et les décisions non déléguées sont du ressort du comité de gestion. Les décisions du comité de gestion doivent s'inscrire dans le cadre du contrat de coentreprise. En d'autres mots, le comité ne doit prendre aucune décision qui contrevienne aux dispositions du contrat et ne peut modifier ce dernier, cette prérogative étant réservée aux parties.

En règle générale, tous les partenaires ont un représentant au comité de gestion. La désignation par chaque partenaire d'un deuxième représentant, ou d'un suppléant, est conseillée pour simplifier la logistique des rencontres.

Chaque représentant (ou chaque groupe si les partenaires ont plusieurs représentants) détient généralement un droit de vote proportionnel à la participation du partenaire pour qui il agit. Certaines décisions peuvent se prendre à la majorité, mais certaines décisions importantes devraient être prises à l'unanimité.

• **Y a-t-il des dispositions claires en matière de défauts ?** Voici les principaux cas où un partenaire se placerait en situation de défaut ou d'inexécution du contrat :

- défaut de donner suite à un appel de liquidités;
- défaut de rembourser un partenaire qui a donné suite à un appel de liquidités à sa place;
- insolvabilité;
- autre contrevention aux dispositions du contrat et défaut de prendre des mesures correctives appropriées après avoir été notifié du défaut.

- Y a-t-il des dispositions relatives à la confidentialité de l'information et à la propriété intellectuelle ?
- Les membres ont-ils convenu que ni eux-mêmes ni leurs entreprises affiliées ne concurrenceront la coentreprise/consortium en vue de l'obtention du contrat ?

EXÉCUTION DU PROJET

Exécution prévue

- Définition de la portée : (probablement le plus important facteur de risque). Le langage utilisé rend-il bien compte des attentes des parties et du contexte de l'entente :
 - conflits de type Cadillac c. Volkswagen
 - responsabilité à l'égard des « technologies nouvelles », composantes ou processus visés par un brevet ou des droits de propriété intellectuelle
 - obligations du propriétaire (et autres parties que l'entrepreneur) — y compris en ce qui a trait aux équipements livrables par le propriétaire
 - formation
 - exigences en matière de dossier de l'ouvrage tel que construit
 - mise en service
 - manuels
 - biens consommés
 - pièces de rechange
 - touches finales
- Plan d'exécution du projet. Les éléments qui suivent ont-ils été définis (y compris une nette hiérarchisation des responsabilités) :
 - stratégie d'exécution générale
 - bases d'évaluation des coûts et de l'échéancier
 - organigramme illustrant clairement la filière hiérarchique. Même si le propriétaire souhaite souvent une responsabilité centralisée, il a généralement intérêt à s'assurer qu'une structure appropriée et bien définie sous-tend l'organisation.
 - plan qualité
 - plan santé-sécurité et environnement
 - suivi de projet et contrôles
 - comptabilité de projet
 - processus d'information et de communication et voie hiérarchique :
 - gestion prévisionnelle des coûts et des tendances
 - tenue générale du dossier de projet
 - recours à la photographie numérique
 - utilisation de sites Web de projets
- Conception
 - exigences en matière de revue/approbation et processus connexes
 - représentation indépendante du propriétaire ?
 - biens à livrer relatifs à la conception
 - étude de constructibilité
 - définition et synchronisation des interfaces
 - commentaires du personnel d'exploitation et de maintenance
 - mise en évidence des éléments de conception les plus susceptibles de poser problème et des moyens d'éviter les problèmes en question
 - revue des dessins d'atelier
 - examen sur place par les responsables de la conception
- Principaux équipements
 - exigences en matière d'importation
 - revues/approbations/essais pré livraison
- Coûts
 - revue des estimations
 - analyse formelle des risques
 - réserve pour imprévus
 - coûts accessoires (cautionnements, assurances, etc.)

- Critères financiers
 - capacité de paiement
 - trésorerie
 - règlement des coûts d'installation de chantier
 - critères/échéances applicables aux paiements proportionnels
 - retenues de garantie
 - taux de change
 - paiements litigieux
 - fiscalité
 - majoration des coûts
- Calendrier d'exécution
 - est-il réaliste ?
 - les éléments à long délai de livraison ont-ils été pris en compte ?
 - a-t-on prévu une marge de manœuvre ?
- Expérience. Les intervenants (y compris le directeur de projet, les sous-traitants, les fournisseurs, etc.) ont-ils l'expérience voulue pour exécuter les travaux ?
- Coordination. Comment coordonnera-t-on les activités avec les autres intervenants (en particulier ceux qui n'ont pas de lien contractuel avec l'entrepreneur) ?
- Responsabilité en matière de permis/licences/prélèvements/approbations
- Chantier
 - accès (quand et comment ?)
 - servitudes
 - aires d'entreposage
 - sécurité
 - heures ouvrables
 - enlèvement des matières
- Main-d'œuvre
 - disponibilité
 - relations de travail
 - ententes spécifiques au projet
- Protocole de transfert
- Propriété intellectuelle

Responsabilité de l'ouvrage exécuté

- garanties d'exécution
 - obligations en matière de garantie
 - durée
 - portée
 - référence à des garanties légales
 - exclusions (p. ex. usure normale/détérioration progressive, consommables, exigences d'exploitation et de maintenance, etc.)
 - coûts non liés aux travaux correctifs
 - démolition du travail à reprendre
 - enlèvement de débris et rebuts
 - responsabilité : limites monétaires
 - responsabilité : limites de durée
 - primes/dommages-intérêts liquidés
- ### Événements imprévus
- stricts dépassements de coûts (p. ex. erreurs d'estimation)
 - retards imputables à la lenteur de l'entrepreneur (p. ex. problèmes de productivité)
 - retards des livraisons d'équipements/livraisons en vrac
 - retards imputables au propriétaire
 - retards imputables à des tiers
 - conception inférieure au standard applicable aux travaux
 - qualité de réalisation inférieure au standard applicable aux travaux
 - destruction accidentelle (y compris d'équipements en cours de transport) exigeant remise à neuf/remplacement (par opposition à négligence/défaut d'exécution)
 - altération/détérioration d'équipements/ouvrages temporaires
 - dommages aux biens appartenant à des tiers

- blessures
- conditions climatiques défavorables
- autres cas de force majeure
- incidence saisonnière des retards
- interruption de travail
 - grèves (sur le chantier et à l'extérieur)
 - conflits de compétence
- pénurie de main-d'œuvre
- pénurie de matériaux
- non-disponibilité de permis/licences, etc.
- changements économiques d'importance
- changements juridiques, p. ex. :
 - codes
 - heures ouvrables
 - critères de sécurité
 - fiscalité
- condition existante du sous-sol
 - sols/roches
 - écologie
 - archéologie
- déversements ayant un impact environnemental
- défauts
 - insolvabilité des intervenants
 - défaut/refus d'exécution
 - droits de licenciement/congédiement
 - garanties d'exécution
 - cautionnements
 - garanties
 - lettres de crédit
 - transfert de titres

Assurances

- Y a-t-il une assurance pour le projet ou les intervenants doivent-ils s'assurer eux-mêmes ?
 - Les garanties sont-elles satisfaisantes (quant à leur type et à leurs limites) ?
 - Pourrait-on éliminer certaines couvertures faisant double emploi ?
- franchises
 - Les valeurs sont-elles convenables ?
 - Qui paie ?
- financement dans l'attente des indemnités payées par l'assureur
- garanties spéciales ?
 - erreurs et omissions
 - retards — début des travaux
 - garantie de rendement « efficacy »
 - transport d'équipements importants
- post exécution
 - transfert de l'entrepreneur au propriétaire
 - durée de la garantie

Questions juridiques diverses

- mécanismes de révision de la nature et de la portée des travaux
- mécanismes de règlement des différends
- loi applicable
- définition des documents contractuels (intégralité du contrat)
- présence des documents contractuels
- changements touchant le contrôle des entreprises (p. ex. entreprise d'un intervenant)
- non-désistement
- confidentialité

Aspects politiques

- protestation
- exigences de retombées industrielles