



Tribunal canadien du
commerce extérieur

Canadian International
Trade Tribunal

TRIBUNAL CANADIEN
DU COMMERCE
EXTÉRIEUR

Marchés publics

DÉCISION ET MOTIFS

Dossier n° PR-2013-033

Armored Specialty Cars (ASC)
GmbH

*Décision prise
le jeudi 23 janvier 2014*

*Décision rendue
le jeudi 23 janvier 2014*

*Motifs rendus
le mercredi 5 février 2014*

EU ÉGARD À une plainte déposée aux termes du paragraphe 30.11(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, L.R.C. (1985), ch. 47 (4^e suppl.).

PAR

ARMORED SPECIALTY CARS (ASC) GMBH

CONTRE

**LE MINISTÈRE DES TRAVAUX PUBLICS ET DES SERVICES
GOUVERNEMENTAUX**

DÉCISION

Aux termes du paragraphe 30.13(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, le Tribunal canadien du commerce extérieur décide de ne pas enquêter sur la plainte.

Ann Penner

Ann Penner

Membre président

Dominique Laporte

Dominique Laporte

Secrétaire

L'exposé des motifs suivra à une date ultérieure.

EXPOSÉ DES MOTIFS

1. En vertu du paragraphe 30.11(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*¹, tout fournisseur potentiel peut, sous réserve du *Règlement sur les enquêtes du Tribunal canadien du commerce extérieur sur les marchés publics*², déposer une plainte auprès du Tribunal canadien du commerce extérieur (le Tribunal) concernant la procédure des marchés publics suivie relativement à un contrat spécifique et lui demander d'enquêter sur cette plainte. En vertu du paragraphe 30.13(1) de la *Loi sur le TCCE*, après avoir jugé la plainte conforme au paragraphe 30.11(2) de la *Loi sur le TCCE* et sous réserve du *Règlement*, le Tribunal détermine s'il y a lieu d'enquêter.

RÉSUMÉ DE LA PLAINTE

2. La plainte porte sur une demande d'offre à commandes (DOC) (invitation n° 08843-130120/A) publiée par le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux (TPSGC) au nom du ministère des Affaires étrangères et du Commerce international (MAECI) (maintenant le ministère des Affaires étrangères, du Commerce et du Développement) pour la fourniture de véhicules utilitaires sports blindés, les pièces de rechange et les exigences de stockage³.

3. Armored Specialty Cars (ASC) GmbH soutient que TPSGC a incorrectement adjugé l'offre à commandes à un autre soumissionnaire même si la proposition retenue ne respectait pas les exigences techniques obligatoires de l'invitation. Elle allègue également que le processus d'évaluation technique est vicié et non conforme à la procédure et aux lignes directrices officielles de TPSGC.

4. À titre de mesure corrective, ASC demande que TPSGC résilie le contrat et qu'il soit adjugé au deuxième soumissionnaire conforme le moins-disant.

CONTEXTE

5. Le 5 septembre 2013, TPSGC a publié la DOC dont la date de clôture pour la remise des soumissions était le 17 octobre 2013. Le 6 septembre 2013, l'invitation a été affichée sur MERX⁴. Plusieurs modifications ont été apportées, et la date de clôture a été reportée au 14 novembre 2013.

6. ASC a présenté une proposition en réponse à l'invitation. Le 18 décembre 2013, TPSGC a informé ASC qu'elle n'était pas le soumissionnaire retenu et qu'une offre à commandes avait été adjugée à un autre soumissionnaire. Bien que TPSGC ait jugé la soumission d'ASC conforme aux exigences obligatoires de la DOC, elle n'offrait pas le prix global évalué le plus bas⁵.

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

2. D.O.R.S./93-602 [*Règlement*].

3. L'invitation est une DOC publiée par TPSGC en vue d'émettre une offre à commandes individuelle régionale (offre à commandes) au nom du MAECI pour la fourniture de véhicules utilitaires sports blindés, les pièces de rechange et les exigences de stockage, pour livraison dans le monde entier, sur une base « lorsque requis » conformément aux spécifications techniques jointes à la DOC. Toute offre à commandes découlant de la DOC doit être pour une période de trois ans débutant à la date d'émission de l'offre à commandes.

4. Service électronique d'appel d'offres du Canada.

5. Plainte, onglet 9.

7. Le 30 décembre 2013, ASC a écrit à TPSGC pour s'opposer officiellement aux résultats de l'évaluation. ASC alléguait que l'autorité technique n'avait pas correctement vérifié la conformité du soumissionnaire retenu aux exigences techniques obligatoires de la DOC. Étant donné que la proposition du soumissionnaire retenu ne respectait pas les exigences techniques obligatoires, ASC alléguait qu'elle aurait donc dû être jugée non conforme.

8. Plus particulièrement, ASC indiquait que le véhicule proposé par le soumissionnaire retenu ne respectait pas les exigences suivantes de la DOC :

(i) « [l]a portée de la considération sur le *blindage* doit tenir compte des menaces suivantes et respecter les paramètres établis dans DIN EN 1063, 1522, 1523 (BRV 1999) version : 15 juillet 1999 Testing et (BRV 2009) VPAM version : 14 mai 2009. [...] *Explosion latérale de 15 kg de dynamite (ou charge pleine équivalente similaire) à 2 mètres* » [nos italiques]⁶;

(ii) les montants des portières doivent être renforcés afin de conserver la géométrie d'origine et d'empêcher les portières de s'affaisser pendant au moins cinq ans d'utilisation quotidienne⁷;

(iii) le blindage de plancher doit fournir un niveau de protection minimal acceptable pour supporter les explosions sous le véhicule provenant de deux détonations simultanées de grenades allemandes DM51 (ou d'explosions semblables)⁸.

9. ASC fondait ses allégations sur des renseignements obtenus sur l'Internet, y compris dans les documents de commercialisation accessibles au public du soumissionnaire retenu. Elle était d'avis que le soumissionnaire retenu ne respectait pas les exigences techniques obligatoires pour les raisons suivantes :

(i) l'exigence relative au soufflé latéral n'a obtenu qu'un certificat de niveau VPAM ERV 2010, une norme inférieure au certificat STANAG 4569⁹ exigé relativement à l'invitation¹⁰;

(ii) « l'exemple de blindage présenté dans l'image de la brochure [de commercialisation du soumissionnaire retenu], en particulier le montant [de la portière] B, n'est pas renforcé – l'espace entre le montant original et le blindage ne suffit pas pour que le montant B puisse être renforcé¹¹ » [traduction];

(iii) le blindage de plancher proposé offre un niveau de protection excessif qui double son poids au-delà de l'exigence des spécifications, ce qui va à l'encontre des objectifs de poids du véhicule et n'est pas conforme à l'exigence relative au blindage de plancher¹².

6. DOC, Annexe A, par. 1.2, 5.0, Annexe C, par 3.0.

7. DOC, Annexe A, par. 3.1.

8. DOC, Annexe A, par. 1.2, Annexe C, par. 2.4.1.

9. Plainte, onglet 2 à la p. 4. Voir aussi l'exposé détaillé des faits et des arguments de la plainte à la p. 6.

10. DOC, modification n° 3 (24 octobre 2013). Dans sa réponse à la question n° 10, TPSGC a confirmé ce qui suit : « L'exigence relative au soufflé latéral ne fait pas partie des niveaux BRV 1999 ou BRV 2009, et il s'agit d'une exigence STANAG. »

11. Plainte, onglet 2 à la p. 6. Voir aussi l'exposé détaillé des faits et des arguments de la plainte à la p. 8.

12. Plainte, onglet 2 à la p. 6. À la p. 10 de l'exposé détaillé des faits et des arguments, ASC s'appuie sur la réponse à la question n° 9 énoncée dans la modification n° 3 apportée à la DOC (24 octobre 2013), dans laquelle TPSGC indique que la masse totale du véhicule peut constituer une préoccupation en raison des impacts au fil du temps sur le châssis des véhicules, le groupe motopropulseur et la mobilité, ce qui pourrait limiter l'exigence globale du cycle de vie du véhicule.

10. Le 7 janvier 2014, TPSGC a répondu à l'opposition d'ASC, confirmant que le soumissionnaire retenu offrait non seulement le prix le plus bas, mais respectait également tous les critères financiers et techniques de la DOC.

ANALYSE

11. Aux termes des articles 6 et 7 du *Règlement*, après avoir reçu une plainte conformément au paragraphe 30.11(2) de la *Loi sur le TCCE*, le Tribunal doit déterminer si les quatre conditions suivantes sont satisfaites avant d'entamer une enquête :

- la plainte a été déposée dans les délais prescrits par l'article 6 du *Règlement*;
- le plaignant est réellement un fournisseur ou un fournisseur potentiel;
- la plainte porte sur un contrat spécifique;
- les renseignements fournis par le plaignant démontrent, dans une mesure raisonnable, que la procédure du marché public n'a pas été suivie conformément au chapitre 10 de l'*Accord de libre-échange nord-américain*¹³, au chapitre cinq de l'*Accord sur le commerce intérieur*¹⁴, à l'*Accord sur les marchés publics*¹⁵, au chapitre Kbis de l'*Accord de libre-échange Canada-Chili*¹⁶, au chapitre quatorze de l'*Accord de libre-échange Canada-Pérou*¹⁷, au chapitre quatorze de l'*Accord de libre-échange Canada-Colombie*¹⁸ ou au chapitre seize de l'*Accord de libre-échange Canada-Panama*¹⁹, selon le cas.

12. La plainte d'ASC respecte les trois premières conditions : elle a été déposée dans les délais prescrits, le plaignant est réellement un soumissionnaire et la plainte porte sur une invitation visée par tous les accords commerciaux susmentionnés. L'analyse se concentrera donc sur la question de savoir si les renseignements fournis par le plaignant indiquent, de façon raisonnable, que la procédure du marché public n'a pas été suivie conformément aux accords commerciaux applicables.

13. *Accord de libre-échange nord-américain entre le gouvernement du Canada, le gouvernement des États-Unis d'Amérique et le gouvernement des États-Unis du Mexique*, 17 décembre 1992, R.T.C. 1994, n° 2 (entré en vigueur le 1^{er} janvier 1994) [ALÉNA].

14. 18 juillet 1994, Gaz. C. 1995.I.1323, en ligne : Secrétariat du commerce intérieur <http://www.ait-aci.ca/index_fr/ait.htm> [ACI].

15. 15 avril 1994, en ligne : Organisation mondiale du commerce <http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/final_f.htm> [AMP].

16. *Accord de libre-échange entre le gouvernement du Canada et le gouvernement de la République du Chili*, R.T.C. 1997, n° 50 (entré en vigueur le 5 juillet 1997) [ALÉCC]. Le chapitre Kbis, intitulé « Marchés publics », est entré en vigueur le 5 septembre 2008.

17. *Accord de libre-échange entre le Canada et la République du Pérou*, en ligne : le ministère des Affaires étrangères et du Commerce international <<http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/peru-perou/chapter-chapitre-14.aspx?lang=fra>> (entré en vigueur le 1^{er} août 2009) [ALÉCP].

18. *Accord de libre-échange entre le Canada et la République de Colombie*, en ligne : le ministère des Affaires étrangères et du Commerce international <<http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/colombia-colombie/can-colombia-toc-tdm-can-colombie.aspx?lang=fra&view=d>> (entré en vigueur le 15 août 2011) [ALÉCCO].

19. *Accord de libre-échange entre le Canada et la République du Panama*, en ligne : le ministère des Affaires étrangères et du Commerce international <<http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/panama/panama-toc-panama-tdm.aspx?lang=fra>> (entré en vigueur le 1^{er} avril 2013) [ALÉCPA].

13. Le paragraphe 1015(4) de l'*ALÉNA* prévoit que, « a) pour être considérée en vue de l'adjudication, une soumission devra être conforme, au moment de son ouverture, aux conditions essentielles spécifiées dans les avis ou dans la documentation relative à l'appel d'offres [...] » et que « d) l'adjudication des marchés sera conforme aux critères et aux conditions essentielles spécifiées dans la documentation relative à l'appel d'offres ». L'*ACI*, l'*AMP*, l'*ALÉCC*, l'*ALÉCP*, l'*ALÉCCO* et l'*ALÉCPA* contiennent des obligations similaires²⁰.

14. La principale question dans la présente plainte consiste à déterminer si ASC a fourni suffisamment d'éléments de preuve pour que le Tribunal conclue, de façon raisonnable, que TPSGC a commis une erreur dans son évaluation de la proposition du soumissionnaire retenu et, par conséquent, a contrevenu aux dispositions des accords commerciaux applicables en concluant que la proposition retenue respectait les exigences techniques de la DOC.

15. Dans la Partie 4 au paragraphe 2, la DOC prévoit que, pour être jugées recevables, les offres doivent « respecter toutes les exigences obligatoires », y compris les exigences techniques obligatoires énoncées au paragraphe 1.1.1. La Partie 5 prévoit que les soumissionnaires « doivent fournir les attestations et la documentation exigées pour qu'une offre à commandes leur soit émise » et que ces attestations « peuvent faire l'objet d'une vérification à tout moment par le Canada ». S'il est établi qu'une attestation est fautive, que ce soit pendant la période d'évaluation des offres ou pendant la durée du contrat, l'offre sera déclarée non recevable.

16. Il est bien établi qu'il incombe aux parties plaignantes d'étayer leurs allégations lorsqu'elles présentent leur cause devant le Tribunal; les allégations non étayées ne suffisent pas pour que le Tribunal enquête²¹. En outre, lorsqu'il est allégué que des produits proposés par un soumissionnaire retenu ne répondent pas aux exigences obligatoires d'une invitation, le Tribunal n'enquêtera pas à moins que des éléments de preuve suffisants indiquent que l'entité acheteuse aurait pu commettre une erreur lorsqu'elle a évalué les renseignements contenus dans la proposition²².

17. En l'espèce, ASC n'a fourni aucun élément de preuve pour justifier sa plainte. Elle n'a présenté aucun élément de preuve pour démontrer quels véhicules étaient en fait proposés par le soumissionnaire retenu. De même, elle n'a fourni aucun élément de preuve pour décrire les spécifications techniques réelles présentées par le soumissionnaire retenu, des spécifications qui auraient pu être différentes de celles qui apparaissent sur le site Web.

18. Par conséquent, en l'absence d'éléments de preuve du contraire, le Tribunal ne peut que conclure que les allégations d'ASC sont entièrement fondées sur des hypothèses concernant des renseignements et des documents de commercialisation accessibles au public. Bien que ces hypothèses puissent être fondées, dans une certaine mesure, sur la connaissance d'ASC du secteur et de ses concurrents, il lui incombait néanmoins d'étayer ses allégations en présentant des éléments de preuve probants.

19. De plus, ASC n'a présenté aucun élément de preuve pour étayer ses affirmations selon lesquelles les évaluateurs techniques ne se sont pas dûment appliqués à évaluer la proposition du soumissionnaire retenu ou ont par ailleurs commis une erreur en concluant que les véhicules proposés respectaient

20. Voir le paragraphe 506(6) de l'*ACI*, l'alinéa 1015(4)(d) de l'*ALÉNA*, l'alinéa XIII(4)(c) de l'*AMP*, l'article Kbis-10 de l'*ALÉCC*, l'article 1410:4 de l'*ALÉCP*, l'article 1410:4 de l'*ALÉCCO* et l'article 16.11:4 de l'*ALÉCPA*.

21. Voir par exemple *Secure Computing LLC* (11 avril 2012), PR-2012-001 (TCCE) au par. 17.

22. *Ibid.*; *Papp Plastics & Distribution Limited* (30 juillet 2007), PR-2007-028 (TCCE).

les exigences techniques obligatoires à tous les égards. Aux termes de la DOC, les soumissionnaires devaient certifier que le véhicule qu'ils proposaient respectait les exigences techniques de l'invitation à la date de clôture pour la remise des soumissions, y compris, par exemple, en fournissant une copie conforme des rapports de certification originaux de protection balistique et anti-explosion ainsi qu'un certificat délivré par un organisme indépendant reconnu²³. Les évaluateurs étaient en droit de s'appuyer sur les certificats fournis. Ils n'étaient pas tenus de vérifier les spécifications des véhicules proposés lorsqu'ils ont évalué si les propositions étaient conformes aux exigences techniques obligatoires de l'invitation.

20. Après avoir examiné les éléments de preuve fournis dans la plainte, le Tribunal conclut qu'il n'y a aucun fondement raisonnable pour déterminer que TPSGC n'a pas suivi la procédure énoncée dans l'invitation concernant l'évaluation des exigences techniques et la sélection du soumissionnaire retenu. Si TPSGC apprenait que la soumission retenue ne respecte pas les exigences techniques obligatoires *après* l'adjudication de l'offre à commandes, c'est-à-dire après inspection, cela deviendrait une question d'administration des marchés, une question qui ne relève pas de la compétence du Tribunal.

21. Par conséquent, le Tribunal conclut que les éléments de preuve fournis par ASC n'indiquent pas, de façon raisonnable, qu'il y a eu violation des accords commerciaux applicables au cours de la procédure du marché public.

22. Compte tenu de ce qui précède, le Tribunal n'enquêtera pas sur la plainte et considère la question comme réglée.

DÉCISION

23. Aux termes du paragraphe 30.13(1) de la *Loi sur le TCCE*, le Tribunal décide de ne pas enquêter sur la plainte.

Ann Penner

Ann Penner

Membre président

23. DOC, Annexe A, par. 1.2, 5.0, 7.1, 7.2, Annexe C, par. 3.0.