



Tribunal canadien du  
commerce extérieur

Canadian International  
Trade Tribunal

TRIBUNAL CANADIEN  
DU COMMERCE  
EXTÉRIEUR

# Marchés publics

## DÉCISION ET MOTIFS

Dossier n° PR-2016-038

Keller Equipment Supply Ltd.

*Décision prise  
le jeudi 20 octobre 2016*

*Décision rendue  
le mardi 25 octobre 2016*

*Motifs rendus  
le mercredi 2 novembre 2016*

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<sup>e</sup> suppl.).

**PAR**

**KELLER EQUIPMENT SUPPLY LTD.**

**CONTRE**

**CONSTRUCTION DE DÉFENSE CANADA**

### **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

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*<sup>1</sup>, tout fournisseur potentiel peut, sous réserve du *Règlement sur les enquêtes du Tribunal canadien du commerce extérieur sur les marchés publics*<sup>2</sup>, 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 PLAINTÉ

2. Le 18 octobre 2016, Keller Equipment Supply Ltd. (Keller) a déposé une plainte auprès du Tribunal concernant un avis de projet de marché (APM) émis par Construction de Défense Canada (CDC) pour l'acquisition d'extracteurs de gaz d'échappement mobiles et la construction d'un nouveau système de distribution électrique pour alimenter les extracteurs dans un édifice situé sur la base des Forces canadiennes Suffield (Alberta) (projet n° SD152907\_CN64029).

3. Keller allègue que CDC a injustement refusé d'accepter et de prendre en considération sa soumission parce qu'elle a été reçue après l'heure de clôture. Keller soutient que CDC aurait dû faire une exception et accepter sa soumission. Keller explique que sa soumission a été reçue en retard parce qu'elle a été désorientée par les termes de l'APM concernant 1) la possibilité d'envoyer les soumissions par voie électronique et 2) l'heure limite à laquelle les soumissions devaient être reçues à la date de clôture<sup>3</sup>.

4. À titre de mesure corrective, Keller demande à ce que sa soumission soit acceptée et prise en considération par CDC.

### CONTEXTE

5. CDC a émis l'APM le 19 septembre 2016. La date de clôture était le 12 octobre 2016 et l'heure limite 16 h, heure avancée de l'est.

6. Selon l'APM, les soumissions devaient être expédiées à une adresse à Medicine Hat (Alberta). Il était aussi mentionné dans l'APM que l'obtention d'un « NIP de signataire autorisé généré par MERX »<sup>4</sup> était nécessaire pour envoyer les soumissions par voie électronique<sup>5</sup>.

7. Keller explique avoir fait la demande pour obtenir un numéro d'identification personnel de MERX le 12 octobre 2016. Toutefois, étant donné que MERX n'acceptait pas la version électronique de sa soumission, Keller a communiqué avec M. Randy Archer à CDC pour obtenir de plus amples renseignements. M. Archer a expliqué que, selon les instructions de l'APM, les soumissions devaient être livrées en mains propres à l'adresse indiquée.

---

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

2. D.O.R.S./93-602 [*Règlement*].

3. Plainte aux pp. 1-2.

4. Plainte à la p. 4.

5. MERX est un service électronique d'appels d'offres privé qui affiche les appels d'offres du secteur public, des entreprises d'État et des entreprises privées du Canada, et ceux des États-Unis au niveau fédéral, des États et municipal.

8. Keller a donc fait livrer sa soumission par messenger. Celui-ci est arrivé à destination à 16 h 14, heure avancée de l'est. CDC a redonné la soumission au messenger, car elle avait été reçue 14 minutes après l'heure limite.

## ANALYSE

9. Pour que le Tribunal puisse entreprendre une enquête, les conditions suivantes doivent être remplies : a) la partie plaignante doit être un fournisseur potentiel, b) la plainte doit porter sur un contrat spécifique et c) les renseignements fournis doivent démontrer, dans une mesure raisonnable, que la procédure de passation du marché public n'a pas été suivie conformément aux accords commerciaux pertinents<sup>6</sup>. La plainte doit aussi avoir été déposée dans les délais prescrits<sup>7</sup>.

10. La plainte de Keller a été déposée dans les délais prescrits<sup>8</sup>, elle concerne un fournisseur potentiel<sup>9</sup> et il s'agit d'un contrat spécifique<sup>10</sup>. Toutefois, la plainte de Keller ne démontre pas, dans une mesure raisonnable, que la procédure de passation du marché public n'a pas été suivie conformément aux accords commerciaux applicables, en l'espèce l'ACI.

11. Plus particulièrement, la plainte de Keller ne démontre pas qu'il y a eu violation du paragraphe 506(4) de l'ACI, selon lequel la date de clôture et l'heure limite pour la présentation des soumissions doivent être clairement indiquées dans l'appel d'offres ainsi que l'endroit où les soumissions doivent être expédiées.

12. Comme mentionné ci-dessus, Keller allégué avoir été désorientée par deux dispositions de l'APM, soit 1) la possibilité d'envoyer les soumissions par voie électronique et 2) l'heure limite à laquelle les soumissions devaient être reçues.

13. En ce qui concerne la présentation de sa soumission, Keller soutient que celle-ci aurait été reçue à temps si elle avait été expédiée par voie électronique via MERX comme le prévoyait l'APM. Plus particulièrement, Keller souligne le fait qu'il était indiqué ce qui suit dans l'APM : « Il est nécessaire de posséder un NIP de signataire autorisé généré par MERX afin de pouvoir soumettre votre soumission par voie électronique »; « Ce NIP doit être demandé par la personne ayant le pouvoir de lier votre organisation »<sup>11</sup>.

14. Nonobstant cette indication dans l'APM, le Tribunal conclut que Keller n'a pas tenu compte du fait qu'il était expressément indiqué, dans la section « Réception des soumissions », qu'une copie papier devait être soumise. Il était aussi indiqué que « [l]es soumissions scellées doivent être envoyées à l'adresse suivante » en Alberta.

---

6. Paragraphe 7(1) du *Règlement*.

7. Article 6 du *Règlement*.

8. Keller a déposé sa plainte auprès du Tribunal le 18 octobre 2016, soit quatre jours ouvrables après la date de clôture de l'appel d'offres, le 12 octobre 2016, lorsque CDC a déterminé que sa soumission avait été présentée en retard et a refusé de faire une exception comme le demandait Keller. La plainte a donc été déposée dans les délais prescrits au paragraphe 6(2) du *Règlement*.

9. Puisque Keller a tenté de présenter une soumission en réponse à l'APM, elle satisfait à la définition de « fournisseur potentiel » de l'article 30.1 de la *Loi sur le TCCE* à titre de « soumissionnaire – même potentiel – d'un contrat spécifique ».

10. L'APM affiché sur MERX indiquait que l'*Accord sur le commerce intérieur* (18 juillet 1994, Gaz. C. 1995.I.1323, en ligne : Secrétariat du commerce intérieur <<http://www.ait-aci.ca/agreement-on-internal-trade/?lang=fr>> [ACI] » s'appliquait au marché et que CDC était l'organisation émettrice, qui est une société d'État canadienne visée par l'ACI, et que la valeur du contrat était de 311 000 \$, ce qui dépasse les valeurs-seuils applicables.

11. Plainte à la p. 4.

15. En outre, l'article 7 du document de CDC intitulé « Documents de contrat de construction standard », incorporé par référence à l'APM<sup>12</sup>, indiquait clairement que les soumissions devaient être expédiées dans une enveloppe au bureau désigné pour la réception de celles-ci. Il était aussi clairement indiqué que les soumissions reçues en retard ne seraient pas prises en considération. L'article 7 stipule ce qui suit :

## 7 LIVRAISON DES SOUMISSIONS

7.1 La soumission, dûment signée et remplie, *doit être dans une enveloppe et doit être adressée et soumise au bureau désigné pour la réception des soumissions.*

7.2 Le soumissionnaire doit s'assurer que la soumission est clairement identifiée en inscrivant les renseignements suivants au recto de l'enveloppe de la soumission :

- 7.2.1 le numéro de l'invitation ou du projet;
- 7.2.2 le nom du soumissionnaire;
- 7.2.3 la date et l'heure de clôture;
- 7.2.4 le lieu de clôture.

7.3 *On recommande aux soumissionnaires qui ont l'intention de faire livrer leur soumission par porteur au bureau de réception des soumissions de prévoir suffisamment de temps pour que le porteur puisse passer le contrôle de sécurité de l'immeuble.*

7.4 *Les soumissions doivent être reçues au bureau de réception des soumissions indiqué sur le formulaire de soumission, au plus tard à la date et à l'heure de remise des soumissions indiquées. LES SOUMISSIONS REÇUES APRÈS LA DATE ET L'HEURE INDIQUÉES NE SERONT PAS PRISES EN CONSIDÉRATION, QUELLE QUE SOIT LA RAISON DE LEUR RETARD.*

[Nos italiques]

16. Enfin, il *n'était pas* indiqué dans l'APM que CDC accepterait les soumissions expédiées par voie électronique<sup>13</sup>, comme l'a confirmé M. Archer lorsque Keller a communiqué avec lui pour obtenir de plus amples renseignements au cours de la matinée du 12 octobre 2016, avant l'heure limite pour présenter une soumission.

17. Par conséquent, bien que la référence aux soumissions expédiées par voie électronique dans l'APM et au NIP de signataire autorisé généré par MERX pouvait porter à confusion, l'APM était suffisamment clair dans son ensemble pour éviter toute méprise. De plus, lorsque Keller s'est enregistrée sur MERX comme signataire autorisé pour expédier sa soumission par voie électronique (au cours de la matinée de la date de clôture de l'appel d'offres), Keller a reçu une réponse de MERX par courriel indiquant que le NIP était utilisé « *[lorsqu'un acheteur a indiqué qu'il accepte que les soumissions soient expédiées par voie*

12. [http://www.dcc-cdc.gc.ca/documents/forms/CDL250\\_Document\\_de\\_contrat\\_de\\_construction\\_standards.pdf](http://www.dcc-cdc.gc.ca/documents/forms/CDL250_Document_de_contrat_de_construction_standards.pdf).

13. De plus, un courriel de MERX est inclus dans la plainte de Keller, qui donne des instructions sur la façon d'expédier une soumission par voie électronique. La troisième phrase de ce courriel indique ce qui suit : « *Lorsqu'un acheteur a indiqué qu'il accepte que les soumissions soient expédiées par voie électronique via MERX, vous devrez utiliser votre NIP pour expédier votre soumission* » [nos italiques, traduction]. Sont indiquées ensuite les étapes à suivre pour expédier une soumission par voie électronique, en commençant par sélectionner un appel d'offres sous la rubrique « Envoi de soumission électronique ». Il n'y a aucune allégation ni d'élément de preuve indiquant que l'APM était disponible sous cette rubrique désignant une soumission pouvant être expédiée par voie électronique; il n'y a non plus aucun élément de preuve dans l'APM indiquant que l'*acheteur* (CDC) acceptait que les soumissions soient expédiées par voie électronique – dans la section « Réception des soumissions », la seule indication était qu'une copie papier devait être présentée.

*électronique via MERX [...]* » [nos italiques, traduction]. Puisqu'il n'y avait pas une telle exigence dans l'APM, le refus de CDC d'accepter que la soumission soit expédiée par voie électronique est cohérent avec les termes de l'APM, même qu'il s'agissait d'une exigence expressément indiquée dans celui-ci.

18. Keller allègue avoir été désorientée par l'indication de l'heure limite à laquelle les soumissions devaient être reçues. Keller explique « ne pas s'être rendu compte » [traduction] que l'heure limite indiquée, soit 16 h, était l'heure avancée de l'est et a pris pour acquis qu'il s'agissait de 16 h, heure locale de Medicine Hat (Alberta).

19. La date de clôture de l'appel d'offres indiquée dans l'APM était le 12 octobre 2016, et l'heure limite était « 16 h, *heure avancée de l'est* » [nos italiques, traduction]. Il était aussi indiqué dans l'APM que les soumissions devaient être reçues au plus tard à « 14 h, heure locale » (c'est-à-dire heure avancée des Rocheuses (HAR), étant donné le lieu où les travaux devaient être exécutés et l'adresse à laquelle les soumissions devaient être expédiées).

20. L'intégrité de la procédure de passation des marchés publics dépend de la réception en temps voulu de soumissions complètes, présentées de la manière et à l'endroit précisés dans les documents d'appel d'offres. La jurisprudence du Tribunal confirme que ce principe s'applique sans exception, même en cas d'événement malheureux ou d'erreur humaine ou technique<sup>14</sup>.

21. Il était clairement indiqué dans l'APM que les soumissions reçues en retard « NE SER[AIE]NT PAS PRISES EN CONSIDÉRATION, QUELLE QUE SOIT LA RAISON DE LEUR RETARD ». Le Tribunal a conclu antérieurement que de permettre à un soumissionnaire de présenter sa soumission après la date limite n'est pas juste envers les autres soumissionnaires et pourrait amener ceux-ci à déposer une plainte auprès du Tribunal<sup>15</sup>. Par conséquent, CDC n'avait pas le choix de refuser la soumission de Keller pour ne pas contrevenir aux termes explicites de l'APM et, potentiellement, à l'ACI. Bien que l'heure limite eût pu être formulée de la même manière partout dans l'APM, en fait il n'y avait pas de discordance entre les différentes formulations. Toute méprise de la part de Keller semble dérivée d'une mauvaise interprétation de l'APM.

22. Compte tenu de ce qui précède, la plainte ne démontre pas, dans une mesure raisonnable, qu'il y a eu violation de l'ACI.

---

14. *Promaxis Systems Inc.* (11 janvier 2006), PR-2005-045 (TCCE) (problème de transmission par télécopie); *GHK Group* (4 septembre 2007), PR-2007-031 (TCCE) (expédition de la soumission à l'ancienne Agence canadienne de développement international, l'autorité technique, plutôt qu'au ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux (TPSGC), qui s'était occupé de l'appel d'offres en son nom); *Corbel Management Corp.* (25 mai 2009), PR-2009-009 (TCCE) (un accident de la route avait retardé la livraison de la soumission) [*Corbel*]; *Ex Libris (USA) Inc.* (27 juillet 2009), PR-2009-034 (TCCE) (livraison de la soumission après l'heure limite); *PA Consulting Group* (20 septembre 2011), PR-2011-03 (TCCE) (livraison de la soumission à l'adresse du destinataire des services plutôt qu'à TPSGC); *Headwall Photonics, Inc.* (25 septembre 2012), PR-2012-017 (TCCE) (aucune preuve que la réception en retard de la soumission était attribuable au service d'expédition/réception de TPSGC); *Falcon Environmental Services Inc. c. Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux* (13 mai 2015), PR-2014-061 (TCCE) (livraison de la soumission à l'adresse du destinataire des services plutôt qu'à TPSGC); *Wheel Systems International, Inc.* (15 décembre 2015), PR-2015-044 (TCCE) (livraison de la soumission au mauvais numéro de télécopieur).

15. *Corbel* au par. 18.

**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