



Tribunal canadien du
commerce extérieur

Canadian International
Trade Tribunal

TRIBUNAL CANADIEN
DU COMMERCE
EXTÉRIEUR

Marchés publics

DÉCISION
ET MOTIFS

Dossier n° PR-2016-040

R2Sonic, LLC

*Décision prise
le jeudi 27 octobre 2016*

*Décision rendue
le lundi 31 octobre 2016*

*Motifs rendus
le mercredi 9 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^e suppl.).

PAR

R2SONIC, LLC

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

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 PLAINTÉ

2. Le 25 octobre 2016, R2Sonic, LLC (R2Sonic) a déposé une plainte auprès du Tribunal concernant une demande de propositions (DP) émise par le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux (TPSGC), au nom du ministère des Pêches et des Océans, pour l'acquisition d'un sonar bathymétrique multifaisceaux (invitation n° FP845-160047/A).

3. R2Sonic soutient que deux des exigences techniques obligatoires de la DP, soit les exigences obligatoires 2.1j et 2.1k³, n'étaient pas claires et contrevenaient à l'article 1013 de l'*Accord de libre-change nord-américain*⁴. À ce titre, R2Sonic soutient que sa soumission a été considérée à tort comme non recevable. R2Sonic soutient également que TPSGC a de façon déraisonnable refusé son offre de modifier sa soumission pour qu'elle satisfasse à la DP. De l'avis de R2Sonic, une telle modification de sa soumission n'aurait pas défavorisé les autres soumissionnaires et aurait été à l'avantage de l'utilisateur final, c'est-à-dire du Service hydrographique du Canada, qui relève du ministère des Pêches et des Océans et de la Couronne.

-
1. L.R.C. (1985), ch. 47 (4^e suppl.) [*Loi sur le TCCE*].
 2. D.O.R.S./93-602 [*Règlement*].
 3. Exigences obligatoires 2.1j et 2.1k :

ANNEXE C CRITÈRES D'ÉVALUATION TECHNIQUE

PARTIE 1 : CRITÈRES OBLIGATOIRES

[...]

Article	Exigences obligatoires minimales	Oui/Non	N° de page de la soumission	Commentaires
[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
2.	Description technique			
2.1	Fonctions du système			
[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
j	Le système doit comprendre tous les logiciels nécessaires pour la navigation et l'acquisition des données.
k	Le système doit être compatible avec les logiciels d'enregistrement des données Hysweep et QINSy.			
[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

4. *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, en ligne : Affaires mondiales Canada <<http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/nafta-alena/text-texte/toc-tdm.aspx?lang=fra>> (entré en vigueur le 1^{er} janvier 1994) [*ALÉNA*].

4. À titre de mesure corrective, R2Sonic demande que le contrat soit résilié et que les soumissions soient réévaluées, ou qu'un nouvel appel d'offres soit lancé.

CONTEXTE

5. Le 1^{er} septembre 2016, TPSGC a émis la DP dont la date de clôture était le 21 septembre 2016. R2Sonic a présenté une soumission avant la date de clôture.

6. Le 11 octobre 2016, TPSGC a communiqué avec R2Sonic pour lui demandé d'indiquer où dans sa soumission se trouvaient les renseignements concernant les logiciels nécessaires pour la navigation et l'acquisition des données de l'exigence obligatoire 2.1j et de confirmer que les logiciels étaient inclus dans son prix.

7. Le 12 octobre 2016, R2Sonic a répondu avoir fourni les logiciels « nécessaires pour permettre que Hysweep et QINSy puissent enregistrer les données »⁵ [traduction] mais qu'elle avait interprété l'exigence obligatoire 2.1k comme signifiant que le Service hydrographique du Canada fournirait les logiciels Hysweep ou QINSy. R2Sonic a également demandé la permission de modifier sa soumission et d'inclure le logiciel Hysweep afin de « [compléter] l'exigence 2.1j »⁶ [traduction].

8. Le 21 octobre 2016, TPSGC a avisé R2Sonic que sa soumission avait été jugée non recevable en ce qui concerne l'exigence obligatoire 2.1j et que, par conséquent, sa soumission avait été rejetée. En réponse au courriel de R2Sonic du 12 octobre 2016, TPSGC a affirmé que, « [b]ien que la documentation mentionne la compatibilité avec Hypack [Hysweep] et QINSy, elle n'indique pas précisément qu'une version de ces logiciels sera fournie »⁷ [traduction].

9. Le 21 octobre 2016, le contrat a été adjugé à Seahorse Geomatics, Incorporated.

10. Le 24 octobre 2016, R2Sonic a communiqué avec TPSGC par téléphone pour s'opposer au rejet de sa soumission. R2Sonic a expliqué qu'elle avait interprété les exigences obligatoires 2.1j et 2.1k comme signifiant qu'il n'était pas nécessaire de fournir les logiciels d'enregistrement des données, mais seulement de s'assurer que tous les autres logiciels fournis étaient compatibles avec les logiciels Hysweep et QINSy. R2Sonic a demandé à TPSGC d'accepter son offre de modifier sa soumission au motif que les exigences obligatoires n'étaient pas claires.

11. Selon R2Sonic, TPSGC a affirmé que les spécifications étaient suffisamment claires et qu'il n'acceptait pas l'offre de R2Sonic de modifier sa soumission parce que le contrat avait déjà été adjugé.

12. Le 25 octobre 2016, R2Sonic a déposé sa plainte auprès du Tribunal.

13. Le 27 octobre 2016, aux termes du paragraphe 30.13(1) de la *Loi sur le TCCE*, le Tribunal a décidé de ne pas enquêter sur la plainte.

ANALYSE

14. Aux termes des articles 6 et 7 su *Règlement*, le Tribunal peut ouvrir une enquête si les quatre conditions suivantes sont remplies :

5. Plainte, pièce jointe 1 à la p. 3.

6. *Ibid.* à la p. 3.

7. *Ibid.* à la p. 6.

- la plainte a été déposée dans les délais prescrits à l'article 6⁸;
- la partie plaignante est un fournisseur ou un fournisseur⁹;
- la plainte porte sur un contrat spécifique¹⁰;
- les renseignements fournis démontrent, dans une mesure raisonnable, que la procédure du marché public n'a pas été suivie conformément aux accords commerciaux applicables¹¹.

15. En l'espèce, la quatrième condition n'est pas remplie. La plainte de R2Sonic ne démontre pas, dans une mesure raisonnable, que TPSGC n'a pas suivie la procédure du marché conformément aux accords commerciaux applicables¹².

16. Selon l'exigence obligatoire 2.1j, les fournisseurs potentiels devaient fournir « *tous les logiciels nécessaires* pour la navigation et l'acquisition des données » [nos italiques] comme partie intégrante du système qu'ils proposaient. De plus, selon l'exigence obligatoire 2.1k, les logiciels fournis devaient être compatibles avec les logiciels d'enregistrement des données Hysweep et QINSy.

17. Le Tribunal conclut que le sens des exigences obligatoires 2.1j et 2.1k est clair et qu'il ne corrobore pas l'interprétation adoptée par R2Sonic (c'est-à-dire qu'il n'était pas nécessaire de fournir les logiciels pour la navigation et l'acquisition des données mais uniquement de s'assurer que les autres logiciels fournis étaient compatibles avec les logiciels Hysweep et QINSy). L'exigence obligatoire 2.1j affirme clairement que les fournisseurs potentiels devaient fournir les logiciels pour la navigation et l'acquisition des données. Le fait que les logiciels pour la navigation et l'acquisition des données proposés par les fournisseurs potentiels devaient aussi être compatibles avec les logiciels pour la navigation et l'acquisition des données existants ne modifie en rien cette exigence.

18. R2Sonic reconnaît ne pas avoir demandé des éclaircissements au sujet de l'exigence obligatoire 2.1j parce qu'elle croyait l'avoir bien interprétée. Toutefois, le Tribunal conclut que l'interprétation de R2Sonic était fondée sur une supposition erronée importante, notamment que le Service hydrographique du Canada fournirait les logiciels requis. La supposition de R2Sonic est contredite par l'exigence obligatoire 2.1j et n'est appuyée par aucune autre disposition de la DP. Malheureusement, la supposition de R2Sonic lui a porté préjudice.

19. Le Tribunal a toujours affirmé que le fardeau de démontrer la conformité de leur proposition aux exigences obligatoires qui figurent dans les documents d'appel d'offres incombe aux soumissionnaires¹³.

8. Paragraphe 6(1) du *Règlement*.

9. Alinéa 7(1)a) du *Règlement*.

10. Alinéa 7(1)b) du *Règlement*.

11. Alinéa 7(1)c) du *Règlement*.

12. Selon la plainte, R2Sonic est basée à Austin (Texas), et n'a pas fourni au Tribunal une adresse commerciale au Canada. Par conséquent, les accords commerciaux applicables en l'espèce sont ceux qui prévoient des droits aux fournisseurs potentiels basés aux États-Unis, c'est-à-dire l'ALÉNA et l'Accord révisé sur les marchés publics, en ligne : Organisation mondiale du commerce <http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/rev-gpr-94_01_f.htm> (entré en vigueur le 6 avril 2014). Le Tribunal conclut de plus que ces accords commerciaux s'appliquent malgré le fait qu'il soit indiqué dans les documents d'appel d'offres que seul s'applique 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>>.

13. *Unisource Technology Inc.* (13 décembre 2013), PR-2013-027 (TCCE) au par. 16; *Thomson-CSF Systems Canada Inc.* (12 octobre 2000), PR-2000-010 (TCCE); *Canadian Helicopters Limited* (19 février 2001), PR-2000-040 (TCCE); *WorkLogic Corporation* (12 juin 2003), PR-2002-057 (TCCE).

Aussi, le Tribunal a affirmé antérieurement qu'une institution fédérale peut demander des éclaircissements sur le contenu d'une soumission avant qu'elle soit évaluée. Ces éclaircissements doivent servir uniquement à mieux comprendre le contenu d'une soumission; il ne peut s'agir de nouveaux renseignements représentant une partie importante de la soumission. Empêcher les soumissionnaires de compléter leur soumission après la clôture de l'appel d'offres assure que la procédure soit équitable pour l'ensemble de ceux-ci¹⁴.

20. Conformément à ces principes, le Tribunal conclut que TPSGC a choisi à bon escient de demander des éclaircissements à R2Sonic en ce qui concerne l'endroit dans sa soumission où figuraient les renseignements sur les logiciels pour la navigation et l'acquisition des données. TPSGC a aussi refusé à bon escient l'offre de R2Sonic de modifier sa soumission afin d'y inclure un logiciel manquant après la date de clôture de l'appel d'offres. Contrairement à ce qu'affirme R2Sonic, si TPSGC avait accepté de nouveaux renseignements, cela aurait été au détriment des autres soumissionnaires qui avaient présenté des soumissions complètes à la date de clôture de l'appel d'offres.

21. De l'aveu même de R2Sonic, sa soumission ne satisfaisait pas entièrement à l'exigence obligatoire 2.1j au moment où elle a été présentée. De plus, le logiciel figurant dans la soumission de R2Sonic en réponse à l'exigence obligatoire 2.1j était soit un système d'exploitation de base pour le portable inclus dans le système ou un logiciel pour « le contrôle et l'exploitation » [traduction] de son système¹⁵. Ni l'un ni l'autre ne sont des logiciels pour la navigation et l'acquisition de données.

22. Par conséquent, le Tribunal conclut que TPSGC n'avait d'autre choix que de rejeter la soumission de R2Sonic au motif qu'elle ne satisfaisait pas aux exigences obligatoires de la DP. À ce titre, la plainte de R2Sonic ne démontre pas, dans une mesure raisonnable, que la procédure du marché public n'a pas été suivie conformément aux accords commerciaux applicables.

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

14. *CGI Information Systems and Management Consultants Inc. c. Société canadienne des postes et Innovaposte Inc.* (14 octobre 2014), PR-2014-016 et PR-2014-021 (TCCE) au par. 127.

15. Plainte, pièce jointe 3 aux pp. 42-43.