

Ottawa, le mardi 26 septembre 2000

**Dossier n° : PR-2000-018**

EU ÉGARD À une plainte déposée par Xwave Solutions Inc. aux termes du paragraphe 30.11(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, L.R.C. 1985 (4<sup>e</sup> supp.), c. 47;

ET EU ÉGARD À une décision d'enquêter sur la plainte aux termes du paragraphe 30.13(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*.

### DÉCISION DU TRIBUNAL

Aux termes de l'article 30.14 de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, le Tribunal canadien du commerce extérieur détermine que la plainte n'est pas fondée.

Peter F. Thalheimer

Peter F. Thalheimer

Membre président

Michel P. Granger

Michel P. Granger

Secrétaire

Les motifs de la décision du Tribunal seront publiés à une date ultérieure.

Date de la décision : Le 26 septembre 2000  
Date des motifs : Le 12 octobre 2000

Membre du Tribunal : Peter F. Thalheimer, membre président

Gestionnaire de l'enquête : Paule Couët

Conseiller pour le Tribunal : Philippe Cellard

Partie plaignante : Xwave Solutions Inc.

Conseiller pour la partie plaignante : Eric R. Williams

Institution fédérale : Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux

Conseiller pour l'institution fédérale : David M. Attwater

Ottawa, le jeudi 12 octobre 2000

Dossier n° : PR-2000-018

EU ÉGARD À une plainte déposée par Xwave Solutions Inc. aux termes du paragraphe 30.11(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, L.R.C. 1985 (4<sup>e</sup> supp.), c. 47;

ET EU ÉGARD À une décision d'enquêter sur la plainte aux termes du paragraphe 30.13(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*.

## EXPOSÉ DES MOTIFS

Le 28 juin 2000, Xwave Solutions Inc. (Xwave) a déposé une plainte auprès du Tribunal canadien du commerce extérieur (le Tribunal), aux termes du paragraphe 30.11(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*<sup>1</sup>, à l'égard du marché public (numéro d'invitation W8474-9-HC02/A) du ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux (le Ministère) au nom du ministère de la Défense nationale (MDN) pour la fourniture, l'installation et les services de soutien d'un Système d'information - Sécurité et police militaire (SISEPM) permettant notamment la gestion des cas et la répartition assistée par ordinateur.

Xwave a allégué que le Ministère n'a pas correctement interprété l'exigence énoncée à la section 3.3.1.1, intitulée « Installations présentement en service » [traduction], de l'énoncé des travaux (ÉT) se rapportant à l'expérience de mise en service du logiciel SGC/RAO (Système de gestion des cas/répartition assistée par ordinateur [traduction]). Xwave a soutenu que, dans ladite section, l'expression « SGC/RAO » aurait dû être interprétée comme signifiant : 1) SGC ou RAO; ou 2) SGC et/ou RAO. Xwave a dit ne pas être d'accord sur l'interprétation faite par le Ministère de l'expression « SGC/RAO » comme signifiant un système intégré de SGC et de RAO. Xwave a en outre allégué que l'interprétation du Ministère favoriserait un produit donné et contreviendrait de ce fait au paragraphe 504(3) de l'*Accord sur le commerce intérieur*<sup>2</sup>.

Xwave a demandé, à titre de mesure corrective, si un contrat a déjà été adjugé, que celui-ci soit résilié, que sa proposition soit déclarée conforme et que le contrat lui soit adjugé. À titre de mesure corrective de rechange, Xwave a demandé que le Tribunal ordonne le lancement d'un nouvel appel d'offres, et que l'expression « SGC/RAO » qui s'y trouve soit interprétée comme signifiant « SGC ou RAO » ou « SGC et/ou RAO ». À titre de deuxième mesure corrective de rechange, Xwave a demandé de recevoir une indemnité d'un montant qui pourra être déterminé à une date ultérieure. Xwave a aussi demandé le remboursement des frais raisonnables qu'elle a engagés relativement à la préparation d'une réponse à l'invitation à soumissionner et pour le dépôt et le traitement de la présente plainte.

Le 6 juillet 2000, le Tribunal a avisé les parties qu'il avait décidé d'enquêter sur la plainte, puisque cette dernière répondait aux exigences du paragraphe 30.11(2) de la Loi sur le TCCE et aux conditions énoncées au paragraphe 7(1) du *Règlement sur les enquêtes du Tribunal canadien du commerce extérieur*

---

1. L.R.C. 1985 (4<sup>e</sup> supp.), c. 47 [ci-après Loi sur le TCCE].  
2. Signé à Ottawa (Ontario) le 18 juillet 1994 [ci-après ACI].

sur les marchés publics<sup>3</sup>. Le 1<sup>er</sup> août 2000, le Ministère a déposé un rapport de l'institution fédérale (RIF) auprès du Tribunal en application de l'article 103 des *Règles du Tribunal canadien du commerce extérieur*<sup>4</sup>. Le 16 août 2000, Xwave a déposé ses observations sur le RIF auprès du Tribunal.

Les renseignements au dossier permettant de déterminer le bien-fondé de la plainte, le Tribunal a décidé qu'une audience n'était pas nécessaire et a statué sur la plainte sur la foi des renseignements au dossier.

## **PROCÉDURE DE PASSATION DU MARCHÉ PUBLIC**

Le 2 août 1999, le Ministère a reçu un préavis d'une demande portant sur l'identification, l'acquisition, la mise en service et le soutien opérationnel d'un système logiciel offert dans le commerce et en vente libre (OCVL) qui comprendrait un SGC et, lorsque pratique aux fins du contrôle opérationnel, un système RAO, pour satisfaire aux besoins de la division du Grand prévôt des Forces canadiennes.

Le 1<sup>er</sup> septembre 1999, le Ministère a reçu une demande officielle portant sur un système SGC/RAO. Un avis de projet de marché (APM) et une demande de propositions (DP) afférente ont été diffusés par l'intermédiaire du Service électronique d'appel d'offres canadien (MERX) et dans *Marchés publics* le 10 décembre 1999, la date de clôture y étant fixée au 20 janvier 2000. L'APM et la DP indiquaient que l'invitation à soumissionner était assujettie à l'*Accord de libre-échange nord-américain*<sup>5</sup>, à l'ACI et à l'*Accord sur les marchés publics*<sup>6</sup>.

La DP, modifiée, comprenait ce qui suit :

### **PARTIE II – DIRECTIVES SUR LA PRÉPARATION DES PROPOSITIONS ET CRITÈRES D'ÉVALUATION**

#### **C.5 ÉVALUATION DES SOUMISSIONS (O)**

C.5.2 TOUS LES SOUMISSIONNAIRES SONT PAR LA PRÉSENTE AVISÉS QUE LA SOUMISSION D'UN SOUMISSIONNAIRE QUI NE PRÉSENTE PAS TOUS LES RENSEIGNEMENTS DEMANDÉS, DANS LA MESURE ET DE LA MANIÈRE INDIQUÉES, SERA DÉCLARÉE NON CONFORME.

#### **C.10. MÉTHODE D'ÉVALUATION :**

##### **C.10.1 PHASE I – ÉVALUATION TECHNIQUE; CLAUSES/ARTICLES/ MODALITÉS ET CONDITIONS OBLIGATOIRES :**

1) Pour que leur soumission soit jugée techniquement conforme, les soumissionnaires doivent satisfaire à toutes les conditions obligatoires contenues dans la présente DP, y compris ses annexes et appendices.

##### **C.10.3 PHASE III – MÉTHODE DE SÉLECTION DE LA PROPOSITION PRÉSENTANT LA « MEILLEURE VALEUR »**

1) Seules les propositions conformes qui répondent à toutes les conditions obligatoires de la DP et de ses annexes et appendices feront l'objet d'examen à la présente phase.

[Traduction]

3. D.O.R.S./93-602 [ci-après Règlement].

4. D.O.R.S./91-499.

5. 32 I.L.M. 289 (entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1994) [ci-après ALÉNA].

6. 15 avril 1994, en ligne : Organisation mondiale du commerce <[http://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/final\\_f.htm](http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/final_f.htm)> [ci-après AMP].

La section 1.1 de l'ÉT, à savoir l'annexe A de la DP, prévoit ce qui suit :

L'objet du projet est de spécifier, d'acquérir, de mettre en service et de fournir le soutien opérationnel pour un logiciel offert dans le commerce et en vente libre qui permet la gestion des cas, y compris la répartition assistée par ordinateur, et qui répond aux besoins du Grand prévôt des Forces canadiennes.

[Traduction]

La section 3.1 de l'ÉT indique, notamment, ce qui suit :

Le SISEPM est principalement un projet d'acquisition de matériel/logiciel. La solution livrée prendra la forme d'un système intégré offert dans le commerce en vente libre (OCVL).

[Traduction]

La section 3.1.1 de l'ÉT précise, notamment, ce qui suit :

Le projet SISEPM fournira, en bout de ligne, un système capable d'exécuter les fonctions d'exploitation suivantes :

- b) un Système de gestion des cas (SGC);
- d) un Système de répartition assistée par ordinateur (RAO) intégré au SGC.

[Traduction]

La section 3.2.1.1 de l'ÉT prescrit, notamment, ce qui suit :

L'entrepreneur doit :

- a) fournir un progiciel OCVL présentement en utilisation qui, à tout le moins, offre les fonctions suivantes :
  - SGC (conformément à la spécification sur les exigences - appendice 7);
  - RAO, intégrée au SGC (conformément à la spécification sur les exigences - appendice 7).

[Traduction]

La section 3.3.1.1 de l'ÉT prévoit ce qui suit :

*Each bidder's proposal shall include documentary evidence that the OMS/CAD software has been successfully fielded in at least three other police agencies, at least two of which are in Canada. Names, addresses and telephone numbers for at least three current Canadian/U.S. references, which the PM [Project Manager] SAMPIS may contact during bid evaluation, are to be included with the proposal. (Chaque soumissionnaire devra inclure dans sa proposition une preuve documentaire que le logiciel SGC/RAO a été mis en service avec succès dans au moins trois autres corps policiers, dont au moins deux au Canada. Le nom, l'adresse et le numéro de téléphone d'au moins trois personnes au Canada ou aux États-Unis pouvant fournir des références et avec lesquelles le gestionnaire de projet du SISEPM pourra communiquer durant l'évaluation des soumissions doivent être inclus dans la proposition).*

La section 3.3.1.2 de l'ÉT prévoit, notamment, ce qui suit :

Les soumissionnaires qui proposent une configuration de système fondée sur l'intégration non testée, dans un environnement policier, d'une série de composants OCVL devront soumettre des preuves fondées sur l'expérience de la capacité de conception et d'intégration de systèmes du soumissionnaire.

[Traduction]

La section 3.3.3.4.1 de l'ÉT, au sujet du logiciel SGC, édicte ce qui suit :

Les programmes fournis dans le logiciel OCVL pour exécuter les diverses fonctions du SISEPM – SGC devront être accompagnés de dossiers d’essais exhaustifs qui démontrent une grande fiabilité. De plus, ces programmes doivent être indépendants des mises à niveau du système d’exploitation et autres logiciels de systèmes.

[Traduction]

La section 3.3.3.5.1 de l’ÉT, au sujet du logiciel RAO, indique ce qui suit :

Les programmes fournis dans le logiciel OCVL pour exécuter les diverses fonctions exigées dans le cadre du SISEPM – SGC devront être accompagnés de dossiers d’essais exhaustifs qui démontrent une grande fiabilité. De plus, ces programmes doivent être indépendants des mises à niveau du système d’exploitation et autres logiciels de systèmes.

[Traduction]

La section 3.4.4 de l’ÉT précise les cinq étapes de la gestion du projet applicables à la gestion de l’élaboration du SISEPM et au suivi des produits à livrer, ainsi qu’il suit : étape A, conception préliminaire; étape B, conception détaillée; étape C, mise en œuvre et intégration; étape D, essai d’acceptation du système; étape E, mise en service.

À la date de clôture pour la réception des propositions, le 15 février 2000, trois propositions avaient été soumises par trois soumissionnaires, dont une en provenance de Xwave. Le Ministère et le MDN ont déterminé que la proposition soumise par Xwave était irrecevable, parce qu’elle ne répondait pas aux conditions obligatoires énoncées à la section 3.3.1.1 de l’ÉT. Les deux autres propositions reçues ont été jugées techniquement conformes. Le 14 juin 2000, un contrat au montant de 7 211 493,98 \$ a été adjugé à MacDonald, Dettwiler and Associates Ltd., et les autres soumissionnaires en ont été avisés. Le 20 juin 2000, une réunion d’information a été tenue avec Xwave dans le but de réexaminer sa proposition. Le 28 juin 2000, Xwave a déposé la présente plainte auprès du Tribunal.

## **POSITION DES PARTIES**

### **Position du Ministère**

Le Ministère a soutenu que, contrairement à l’allégation de Xwave, il n’était pas exigé que le SGC et le système RAO se retrouvent dans un produit intégré unique. Plutôt, le produit final ou la « solution livrée » devait prendre la forme d’un système logiciel OCVL intégré. Le Ministère a ajouté que sa position est corroborée par les termes des sections 3.3.3.4.1, 3.3.3.5.1 et 3.3.1.2 de l’ÉT, lesquelles exigent des preuves de capacité et d’expérience en ce qui a trait à la conception et à l’intégration de systèmes, ainsi que par les points 3 et 4 de l’annexe C de la DP, qui permettent des droits de licence distincts à la fois pour le logiciel SGC et pour le logiciel RAO proposés.

De plus, le Ministère a soutenu que l’allégation de Xwave, selon laquelle Versaterm est le seul logiciel capable de répondre aux exigences du MDN, est fondée sur une interprétation erronée selon laquelle la DP aurait exigé que les soumissionnaires proposent un système unique intégrant le logiciel SGC et le logiciel RAO. Comme l’enquête auprès de l’industrie et les études ultérieures du MDN l’ont révélé, plusieurs fabricants produisent un logiciel SGC ou RAO qui n’est pas intégré avec un système RAO ou un SGC assorti et qui semblerait satisfaire aux exigences relatives à l’offre d’un logiciel OCVL et les autres exigences énoncées dans les documents d’appel d’offres.

Le Ministère a soutenu que, dans le contexte de l’ÉT, l’expression « SGC/RAO » est correctement interprétée comme signifiant « SGC et RAO ». Le Ministère a fait observer que Xwave elle-même a

appliqué une telle interprétation dans sa proposition. En outre, le Ministère a soutenu que Xwave était au courant de l'exigence visant l'inclusion d'exemples démontrant que le logiciel SGC et le logiciel RAO qu'elle offrait avaient été mis en service avec succès dans au moins trois autres corps policiers. En fait, Xwave a fourni au moins 19 exemples d'installations actuelles de son logiciel RAO et trois exemples d'installations actuelles de son logiciel SGC. Cependant, deux des exemples se rapportant au SGC ne répondaient pas aux exigences de l'ÉT.

En ce qui concerne l'allégation de Xwave selon laquelle l'interprétation correcte de l'expression « SGC/RAO » est « SGC ou RAO » ou « SGC et/ou RAO », le Ministère a soutenu que, selon de telles interprétations, l'exigence portant sur l'inclusion par un soumissionnaire « d'une preuve documentaire que le logiciel SGC/RAO a été mis en service avec succès dans au moins trois autres corps policiers » [traduction] peut être satisfaite en l'absence de toute preuve que le SGC a été mis en service avec succès dans au moins trois autres corps policiers et que le SGC est un produit OCVL. Le Ministère a soutenu qu'une telle interprétation n'est tout simplement pas raisonnable.

Le Ministère a ajouté qu'il incombait à Xwave de veiller à ce que sa proposition soit conforme aux conditions obligatoires de la DP. De plus, c'est à cette dernière qu'il incombait de demander des éclaircissements en cas de présumée ambiguïté de la signification de la section 3.3.1.1 de l'ÉT. Le Ministère a soutenu que, puisque Xwave allègue que l'expression « SGC/RAO » qui se trouve à la section 3.3.1.1 est incompatible avec toutes les autres utilisations de cette expression dans les documents d'appel d'offres, cette présumée incompatibilité aurait dû être signalée à l'attention de l'agent de négociation des marchés. Le Ministère a fait observer que, bien que les soumissionnaires aient soulevé 105 questions, auxquelles le Ministère et le MDN ont répondu, durant la période de préparation des soumissions, aucun soumissionnaire n'a demandé d'éclaircissements sur la signification de l'expression « SGC/RAO ». De même, tous les soumissionnaires, y compris Xwave, ont fourni les trois exemples demandés à la section 3.3.1.1. Cependant, un seul des exemples soumis par Xwave était conforme aux exigences énoncées dans l'ÉT.

Étant donné les circonstances de l'espèce, le Ministère a demandé le remboursement des frais qu'il a engagés relativement à la plainte.

### **Position de Xwave**

Xwave a soutenu que sa position, c.-à-d. que le Ministère exigeait des preuves de la mise en service réussie d'un système unique intégrant un logiciel SGC et un logiciel RAO, découle de documents produits par le MDN et par le Ministère à la réunion d'information du 20 juin 2000. Ces documents soulignaient que les références de mises en service antérieures présentées par Xwave dans sa proposition ne se rapportaient pas à un système RAO intégré.

Xwave a maintenu avec fermeté que Versaterm est le seul produit qui répond aux spécifications techniques et aux exigences de mise en service énoncées à la section 3.3.1.1 de l'ÉT, ainsi qu'elles sont présumément interprétées par le Ministère (c.-à-d. deux systèmes intégrés SGC et RAO mis en service avec succès au Canada et un autre, ailleurs) ou selon la position avancée dans le RIF (c.-à-d. trois SGC distincts et trois systèmes RAO distincts, dont deux ayant été mis en service avec succès au Canada et un, ailleurs). Xwave a souligné qu'il faut considérer avec soin l'affirmation avancée par le Ministère selon laquelle Xwave aurait pu proposer d'autres produits.

Xwave a affirmé avoir compris que le contrat, s'il était accepté, permettrait au soumissionnaire retenu d'intégrer le SGC et le système RAO avant la livraison. Cependant, Xwave a soutenu que, étant donné que la section 3.3.1.1 de l'ÉT utilise le terme « *software* » (logiciel) au singulier, il s'ensuit

nécessairement que la proposition de chaque soumissionnaire devait inclure la preuve qu'un système logiciel unique avait été mis en service avec succès dans trois autres corps policiers, dont au moins deux au Canada. En application d'une telle interprétation, il aurait fallu que le système unique de logiciel ait déjà été intégré pour satisfaire aux exigences de mise en service antérieure énoncées à la section 3.3.1.1.

Xwave a dit ne pas croire que l'expression « SGC/RAO », énoncée à la section 3.3.1.1 de l'ÉT, était ambiguë. Elle a toujours été d'avis que cette expression signifiait « SGC ou RAO ». Xwave a soutenu que toute autre interprétation aurait eu pour effet d'enlever toute pertinence aux dispositions de l'ÉT portant sur l'intégration non testée du système.

Xwave a soutenu que le système RAO n'est pas simplement un sous-système du logiciel SGC. Dans les faits, les spécifications se rapportant au système RAO représentent environ 50 p. 100 des spécifications contenues dans la DP et, en termes de coût, le système RAO représente environ 60 p. 100 du coût global du contrat. De plus, il ressort clairement du diagramme qui figure à l'appendice 7 de l'ÉT que le système RAO fait partie intégrante du SISEPM. Xwave a soutenu que, en fait, le système RAO doit être installé à tous les 22 emplacements du SISEPM et que, sans le système RAO, le logiciel SGC n'est qu'une simple base de données résidente dans un système des services de police. En ce qui concerne les logiciels RAO et SGC qu'elle a proposés, Xwave a soutenu que ces deux produits étaient des produits OCVL.

## DÉCISION DU TRIBUNAL

Aux termes de l'article 30.14 de la Loi sur le TCCE, le Tribunal doit, lorsqu'il a décidé d'enquêter, limiter son étude à l'objet de la plainte. En outre, à la fin de l'enquête, le Tribunal doit déterminer la validité de la plainte en fonction des procédures et autres exigences établies par règlement pour le contrat spécifique. De plus, l'article 11 du Règlement prévoit, notamment, que le Tribunal doit déterminer si le marché public a été passé conformément aux exigences des accords commerciaux applicables.

L'alinéa 1015(4)a) de l'ALÉNA indique que « 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 ». L'alinéa 1015(4)d) précise que « l'adjudication des marchés sera conforme aux critères et aux conditions essentielles spécifiées dans la documentation relative à l'appel d'offres ». L'AMP prévoit la même chose. Le paragraphe 506(6) de l'ACI prévoit que : « [d]ans l'évaluation des offres, une Partie peut tenir compte non seulement du prix indiqué, mais également de la qualité, de la quantité, des modalités de livraison, du service offert, de la capacité du fournisseur de satisfaire aux conditions du marché public et de tout autre critère se rapportant directement au marché public et compatible avec l'article 504<sup>[7]</sup>. Les documents d'appel d'offres doivent indiquer clairement les conditions du marché public, les critères qui seront appliqués dans l'évaluation des soumissions et les méthodes de pondération et d'évaluation des critères ».

La DP indique clairement que seules les propositions qui satisfont à toutes les conditions obligatoires seront examinées en vue d'une adjudication. Elle indique aussi clairement que les exigences énoncées à la section 3.3.1.1 de l'ÉT sont des exigences obligatoires de la DP. Ce point n'est pas en litige.

Le Tribunal est d'avis que la question en litige se rapporte, essentiellement, à l'interprétation correcte de l'expression « SGC/RAO » qui se trouve à la section 3.3.1.1 de l'ÉT. Xwave est d'avis que, lue en contexte, il est raisonnable d'interpréter l'expression comme signifiant « SGC ou RAO » ou « SGC et/ou RAO » et que, par conséquent, elle s'est conformée à l'exigence de la section lorsqu'elle a fourni des

---

7. L'article porte sur la non-discrimination.

preuves que le système RAO qu'elle proposait avait été mis en service avec succès dans trois corps policiers. Le Ministère soutient que l'interprétation correcte est plutôt « SGC et RAO » et que, puisque Xwave n'a pas soumis d'élément de preuve que le SGC qu'elle a proposé a été mis en service avec succès dans trois corps policiers, sa proposition a correctement été déclarée non conforme.

L'expression « SGC/RAO » qui se trouve à la section 3.3.1.1 de l'ÉT, considérée séparément, peut sous-tendre n'importe laquelle des trois interprétations exprimées par Xwave et par le Ministère. En vérité, la barre oblique est en général utilisée pour signifier « ou », « et » ou ces deux notions. Le Tribunal reconnaît que les tribunaux, lorsqu'ils ont été confrontés à la question de l'interprétation de la barre oblique dans un contexte précis, ont décidé que sa signification dépend, dans chaque cas, des circonstances dans lesquelles elle est utilisée. Dans *Zellers c. Group Resources*<sup>8</sup>, la Cour de l'Ontario a déclaré que « la barre oblique, en elle-même, ne signifie rien et son interprétation dépend totalement des circonstances dans lesquelles elle est utilisée »<sup>9</sup> [traduction]. Le Tribunal a adopté cette position dans le dossier n° PR-99-006<sup>10</sup> et la reprend dans la présente.

Le Tribunal conclut que l'expression « SGC/RAO » qui se trouve à la section 3.3.1.1 de l'ÉT, interprétée à la lumière de l'ensemble de la DP, signifie « SGC et RAO ». Le Tribunal est d'avis que, dans les circonstances de l'espèce, l'expression en cause ne peut raisonnablement être interprétée comme signifiant « SGC ou RAO ».

L'expression « SGC/RAO » a été utilisée à de nombreuses reprises dans l'ÉT ailleurs que dans la section 3.3.1.1. Le Ministère a affirmé que, dans tous ces cas, elle signifiait « SGC et RAO ». Xwave n'a pas contesté cette dernière affirmation. Le Tribunal, après avoir examiné les occurrences de l'expression « SGC/RAO » dans l'ÉT, est d'accord avec le Ministère sur le fait que, dans toutes ces occurrences, elle signifiait « SGC et RAO ». Il en ressort une forte probabilité que la même expression, lorsqu'elle est utilisée à la section 3.3.1.1, signifiait aussi « SGC et RAO ». Incidemment, le Tribunal note que Xwave elle-même, dans sa proposition, a retenu cette interprétation.

Le Ministère a soutenu que, bien que l'expression « SGC/RAO » signifiait « SGC et RAO », elle ne renvoyait pas à un système unique intégrant les logiciels SGC et RAO et, donc, qu'il n'était pas obligatoire que les exemples requis se rapportent à un tel système intégré. Selon le Ministère, trois exemples distincts de mise en service du SGC et du système RAO auraient suffi. Dans la plupart des autres cas, lorsque l'expression « SGC/RAO » est utilisée dans l'ÉT, elle semble désigner un système intégré SGC/RAO. Il serait donc possible de présumer que tel est aussi le cas lorsqu'elle est utilisée à la section 3.3.1.1 de l'ÉT. Cependant, une telle présomption est infirmée aux sections 3.1, 3.1.1 et 3.3.1.2, qui indiquent clairement que, aux fins de l'exigence sur l'expérience en mise en service, le Ministère était disposé à examiner des logiciels SGC et RAO n'ayant pas fait l'objet d'une intégration antérieure. Plus particulièrement, la section 3.3.1.2 indiquait que les soumissionnaires qui proposaient une configuration de système fondée sur une intégration non testée, devaient soumettre des preuves fondées sur l'expérience de la capacité de conception et d'intégration de systèmes du soumissionnaire. Les sections 3.1 et 3.1.1, quant à elles, exigeaient uniquement que le système RAO soit intégré au SGC « à la livraison » ou « ultimement ». Le fait que les documents produits par le Ministère à la réunion d'information tenue avec Xwave le 20 juin 2000, au sujet de la proposition de cette dernière, aient signalé que certains exemples de mise en service de SGC inclus par Xwave dans sa proposition ne se rapportaient pas à un système intégré RAO n'est pas un facteur déterminant de l'interprétation qu'il convient de donner à l'expression « SGC/RAO », particulièrement

8. (1995), 21 O.R. (3d) 522, [1995] O.J. n° 5 (C. Ont. (Div. gén.)).

9. *Ibid.* (QUICKLAW) à la p. 11.

10. *Quality Services International* (28 juin 1999) (TCCE).

compte tenu de la section 3.3.1.2. Par conséquent, le Tribunal est d'avis que l'expression « SGC/RAO » qui se trouve à la section 3.3.1.1 ne signifiait pas que des exemples de mise en service d'un système intégré SGC/RAO étaient exigés. Trois exemples de mise en service du SGC et trois autres exemples du système RAO auraient satisfait à l'exigence énoncée dans cette section.

Xwave a soutenu que, étant donné que la section 3.3.1.1 de l'ÉT utilise le mot « *software* » au singulier, il doit être interprété comme signifiant « SGC ou RAO » ou un système intégrant les logiciels SGC et RAO. Xwave a soutenu que, autrement, le mot aurait dû être au pluriel. Le Tribunal fait d'abord observer que le mot « *software* » ne prend pas de « s » au pluriel (en anglais). Il est vrai, cependant, que le verbe utilisé qui se rapporte à l'expression « SGC/RAO » aurait dû être au pluriel étant donné que, dans ce cas, le SGC et le système RAO devaient être considérés séparément. C'est donc « *have* » (ont) et non « *has* » (a) qui aurait dû être utilisé. Ce fait ne convainc pas le Tribunal du bien-fondé de la position de Xwave. Dans un tel contexte, le Tribunal fait observer qu'accepter l'interprétation de Xwave mènerait à un résultat déraisonnable, c.-à-d. que le logiciel SGC ou le logiciel RAO, qui selon le Tribunal sont tous deux importants dans le cadre de l'acquisition visée, pourrait être réputé acceptable en tant que partie d'un système intégré proposé aux termes de la DP sans que la mise en service réussie de l'un ou de l'autre ne soit documentée dans la proposition ou n'ait été documentée de la façon requise par la DP (c.-à-d., trois autres corps policiers, dont au moins deux au Canada). Le Tribunal fait aussi observer, à cet égard, que des produits OCVL étaient exigés<sup>11</sup>. Ainsi qu'il a déjà été indiqué, les dispositions des appels d'offres doivent être interprétées dans leur contexte et leur interprétation dépend des circonstances dans lesquelles elles sont utilisées. Étant donné l'analyse qui précède, le Tribunal est d'avis que l'expression « SGC/RAO » qui se trouve à la section 3.3.1.1 se rapporte à des logiciels SGC et RAO distincts, et non pas nécessairement à un système intégré.

Xwave a soutenu que, étant donné une telle interprétation, seul le produit Versaterm pourrait satisfaire l'exigence portant sur la mise en service énoncée à la section 3.3.1.1 de l'ÉT. Le Ministère a contesté l'affirmation de Xwave à cet égard. En l'espèce, il n'est pas nécessaire que le Tribunal rende une décision sur cette question. Puisque le Tribunal a déterminé que l'expression « SGC/RAO » qui se trouve à la section 3.3.1.1 de l'ÉT, lorsqu'elle est interprétée dans son contexte, ne pouvait, d'une façon raisonnable, être interprétée comme signifiant « SGC ou RAO », il s'ensuit que Xwave aurait dû vraisemblablement découvrir les faits à l'origine de ce motif de plainte au moment de la diffusion de la DP. Le délai de dix jours ouvrables étant depuis longtemps écoulé, il est maintenant trop tard pour que Xwave dépose une plainte concernant le fait que la section 3.3.1.1 aurait favorisé un fournisseur donné, contrairement aux dispositions des accords commerciaux applicables<sup>12</sup>.

Le Ministère a demandé le remboursement des frais qu'il a engagés dans la présente affaire. Le Tribunal a décidé que les circonstances de l'affaire ne justifient pas le paiement de frais par Xwave. Bien qu'elle ne soit pas valide, la plainte de cette dernière n'était pas sans fondement<sup>13</sup>. Par conséquent, il n'est pas nécessaire de présenter des exposés à ce sujet et il n'y aura pas de frais accordés.

---

11. Voir, par exemple, les sections 3.1, 3.2.1.1, 3.3.1.2, 3.3.4.1, 3.3.5.1 de l'ÉT.

12. Le paragraphe 6(1) du Règlement prescrit, notamment, qu'un fournisseur potentiel peut déposer une plainte auprès du Tribunal dans les dix jours ouvrables suivant la date où il a découvert ou aurait dû vraisemblablement découvrir les faits à l'origine de la plainte.

13. *Flolite Industries, Addendum* (7 août 1998), PR-97-045 (TCCE).

**DÉCISION DU TRIBUNAL**

À la lumière de ce qui précède, le Tribunal détermine que le marché public a été passé conformément aux dispositions de l'ALÉNA, de l'AMP et de l'ACI et que, par conséquent, la plainte n'est pas fondée.

Peter F. Thalheimer

Peter F. Thalheimer

Membre président