

Cour d'appel fédérale



Federal Court of Appeal

**Date : 20170809**

**Dossier : A-359-16**

**Référence : 2017 CAF 165**

[TRADUCTION FRANÇAISE]

**CORAM : LE JUGE WEBB  
LE JUGE DE MONTIGNY  
LA JUGE GLEASON**

**ENTRE :**

**FRANCIS H.V.A.C. SERVICES LTD.**

**demanderesse**

**et**

**MINISTRE DES TRAVAUX PUBLICS ET DES  
SERVICES GOUVERNEMENTAUX ET  
MODERN NIAGARA OTTAWA INC.**

**défendeurs**

Audience tenue à Ottawa (Ontario), le 11 mai 2017.

Jugement rendu à Ottawa (Ontario), le 9 août 2017.

**MOTIFS DU JUGEMENT :**

**LE JUGE DE MONTIGNY**

**Y ONT SOUSCRIT :**

**LE JUGE WEBB  
LA JUGE GLEASON**

Cour d'appel fédérale



Federal Court of Appeal

Date : 20170809

Dossier : A-359-16

Référence : 2017 CAF 165

[TRADUCTION FRANÇAISE]

**CORAM : LE JUGE WEBB  
LE JUGE DE MONTIGNY  
LA JUGE GLEASON**

**ENTRE :**

**FRANCIS H.V.A.C. SERVICES LTD.**

**demanderesse**

**et**

**MINISTRE DES TRAVAUX PUBLICS ET DES  
SERVICES GOUVERNEMENTAUX ET  
MODERN NIAGARA OTTAWA INC.**

**défendeurs**

**MOTIFS DU JUGEMENT**

**LE JUGE DE MONTIGNY**

[1] Notre Cour est saisie d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision rendue le 2 septembre 2016 par le Tribunal canadien du commerce extérieur (le TCCE), qui a conclu, en application du paragraphe 30.14(2) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*,

L.R.C. (1985), ch. 47 (4<sup>e</sup> suppl.) (la Loi) que la plainte déposée par Francis H.V.A.C. Services Ltd. (la demanderesse ou Francis Ltd.) à l'égard du processus d'approvisionnement mené par le ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux du Canada (TPSGC) défendeur n'était pas valide.

[2] La question à trancher en l'espèce est de savoir si le TCCE a commis une erreur en concluant que Modern Niagara Ottawa Inc. (MNO), défenderesse, possédait l'attestation de sécurité requise pour satisfaire aux modalités de la demande de propositions (DP) à la date de clôture de l'appel d'offres. La présente affaire soulève aussi la question de savoir si le TCCE a commis une erreur en concluant que TPSGC n'avait pas contrevenu à la règle empêchant la modification de la soumission en corrigeant les erreurs de calcul de MNO et vérifiant l'attestation de sécurité de MNO après la clôture de l'appel d'offres.

[3] Après avoir étudié attentivement le dossier et les observations des parties, et en tenant compte du fait qu'il faut suivre la norme de la décision raisonnable, qui appelle la retenue, lors du contrôle des décisions du TCCE, je rejeterais la présente demande pour les motifs suivants.

#### I. Faits et procédures

[4] Le 5 février 2016, TPSGC a publié une DP pour des services d'entretien de systèmes de chauffage, de ventilation, de climatisation (CVC) et de réfrigération commerciale et de chaudières au Polygone de Connaught du ministère de la Défense nationale, situé à Ottawa (Ontario). On prévoyait adjuger un contrat unique pour ces services au soumissionnaire

conforme ayant le prix évalué le plus bas. La date de clôture prévue de l'appel d'offres était le 21 mars 2016.

[5] Francis Ltd. menait ses activités dans l'industrie du chauffage et de la ventilation dans la région d'Ottawa depuis 1992. En mars 2016, elle a répondu à la DP, et TPSGC l'a ensuite informée, le 7 avril 2016, qu'elle était le soumissionnaire retenu. Un marché a donc été conclu entre Francis Ltd. et Sa Majesté la Reine du chef du Canada.

[6] Le 11 avril 2016, TPSGC a communiqué avec Francis Ltd. afin de lui proposer de mettre fin au contrat par consentement mutuel. En guise d'explication, TPSGC a indiqué à Francis Ltd. que son prix n'était pas le moins élevé, mais plutôt le deuxième moins élevé. TPSGC a également informé Francis Ltd. que l'on avait conclu au départ que la défenderesse MNO, à laquelle le contrat a finalement été adjugé, ne respectait pas les exigences indiquées dans la DP, mais qu'à la suite d'une nouvelle évaluation, TPSGC avait conclu que sa soumission était recevable. On a ensuite expliqué que cette situation était attribuable à une erreur sur l'identité de MNO en tant que soumissionnaire, ce qui, à son tour, a donné lieu à confusion quant à l'état de l'attestation de sécurité d'installation de MNO.

[7] MNO a présenté sa soumission sous le nom commercial Modern Niagara Building Services (MNBS). Elle exploite, à Ottawa et dans les environs, une entreprise de services mécaniques et électriques, de commandes de bâtiment et d'entretien de matériel de chauffage, de ventilation et de climatisation. MNO est une filiale de Modern Niagara Group Inc., une entreprise nationale qui offre des services en plomberie à Ottawa depuis plus de 56 ans.

[8] MNO est issue de la fusion en janvier 2016 de plusieurs sociétés, dont l'une avait également pour nom Modern Niagara Ottawa Inc. (l'ancienne société MNO). Le siège social de MNO est le même que celui de l'ancienne société MNO; quatre des cinq administrateurs sont aussi les mêmes.

[9] Il ressort du dossier que l'ancienne société MNO possédait une attestation de sécurité d'installation valable de niveau « très secret » le 23 juillet 2015 et que MNO possédait la même attestation le 30 juin 2016 (dossier d'appel, vol. 2, onglet 11, aux pages 524 et 525). Le dossier qui nous est présenté ne nous permet cependant pas de savoir si MNO possédait une telle attestation au moment de la présentation de la soumission, comme l'exigeait la clause 6.1 de la DP.

[10] Le 22 avril 2016, Francis Ltd. a déposé sa plainte auprès du TCCE. Elle y alléguait que le marché qui avait été passé avec elle avait été irrégulièrement annulé et qu'il avait été adjudgé par la suite à un autre soumissionnaire après une « modification de soumission » et sans qu'il y ait eu de nouvelle DP. Elle a demandé l'annulation du marché adjudgé à MNO et le rétablissement du marché passé avec elle ou, subsidiairement, la réouverture du processus de soumission et l'indemnisation de ses pertes. Le TCCE a décidé d'enquêter sur la plainte conformément au paragraphe 30.13(1) de la Loi, ce qui a donné lieu à la décision visée par le présente procédure en contrôle judiciaire.

## II. La décision attaquée

[11] Devant le TCCE, Francis Ltd. a fait valoir que MNO – l'entité à laquelle on a finalement adjudgé le marché – ne respectait pas les exigences de la DP en matière de sécurité à la date de clôture de l'appel d'offres. Francis Ltd. a soutenu qu'en procédant à une nouvelle évaluation de l'état de l'attestation de sécurité, TPSGC a irrégulièrement permis à MNO de modifier sa soumission. De plus, étant donné que MNO avait présenté sa soumission sous son nom commercial enregistré, Francis Ltd. a soutenu qu'on ne pouvait établir clairement, au moment de la clôture de l'appel d'offres, si MNO possédait l'attestation de sécurité requise indiquée dans la DP. Francis Ltd. a aussi soutenu que MNBS n'était pas habilitée à présenter une soumission parce que « MNBS » était un nom commercial et que la société issue de la fusion n'avait pas enregistré ce nom commercial. Elle a aussi soutenu, au regard de son affirmation qu'il y avait eu modification de la soumission, que les modifications apportées à la soumission initiale n'avaient pas été signées par MNO.

[12] Se fondant sa propre jurisprudence, le TCCE a d'abord déclaré qu'il devait, lorsqu'il était saisi d'une plainte, faire preuve d'une grande déférence à l'égard des évaluateurs dont il devait examiner le caractère raisonnable des évaluations des soumissions. Il a ensuite conclu que MNBS était « fournisseur potentiel » au sens des articles 30.1 et 30.11 de la Loi, ce qui en faisait, selon lui, une entité en mesure de satisfaire aux conditions du contrat. Le TCCE a conclu que, même si le nom « MNBS » avait été enregistré auprès de l'ancienne société MNO, l'utilisation de ce nom par cette dernière ne donnait lieu à nulle incertitude quant à l'identité du

soumissionnaire et n'était contraire à aucune exigence de la DP. Par conséquent, le TCCE a accepté que le nom commercial « MNBS » renvoyait au soumissionnaire MNO.

[13] Ensuite, le TCCE a fait observer que TPSGC a reconnu qu'il avait commis une erreur dans son évaluation initiale de l'attestation de sécurité de MNBS et qu'il a donc dû procéder à une nouvelle évaluation afin de corriger son erreur. Le TCCE n'a vu aucune raison de conclure que l'attestation de sécurité accordée à MNO ne la visait pas expressément et a conclu que TPSGC et son organe interne responsable de délivrer les attestations de sécurité, la Direction de la sécurité industrielle canadienne (DSIC), étaient au courant de la fusion avec la société remplacée. Le TCCE a donc conclu que la fusion avait été prise en considération lorsque l'attestation de sécurité requise a été accordée à MNO. Il a donc conclu que TPSGC s'était acquitté de façon raisonnable de ses obligations en constatant que MNO possédait l'attestation de sécurité requise lorsqu'elle a présenté sa soumission.

[14] Enfin, le TCCE a examiné les allégations de Francis Ltd. selon lesquelles TPSGC avait permis à MNBS de modifier deux volets de sa soumission : l'attestation de sécurité et la soumission financière. En ce qui concerne le premier point, le TCCE a dit que l'autorité contractante, dès qu'elle découvre des erreurs dans le processus d'évaluation, doit prendre des mesures adéquates pour les corriger. Il a aussi conclu que la DP n'exige pas de preuve portant que l'exigence relative à l'attestation de sécurité est remplie. L'entrepreneur ou l'offrant doit simplement détenir en permanence, pendant l'exécution du contrat ou de l'offre à commandes, une cote de sécurité d'installation valable (voir la clause 7.3 de la DP, dossier de la demande, vol. 1, onglet E-3, à la page 100). Il a noté que TPSGC aurait contrevenu directement à la

clause 4.2 de la DP, selon laquelle le marché est adjudgé au soumissionnaire conforme ayant le prix évalué le plus bas (dossier de la demande, vol. 1, onglet E-3, à la page 95), s'il avait poursuivi sa relation contractuelle avec Francis Ltd. après avoir été informé de l'erreur. Ainsi, TPSGC aurait aussi contrevenu aux accords commerciaux applicables aux termes desquels l'adjudication des marchés octroyés doit respecter les conditions énoncées dans les documents d'appel d'offres. Le TCCE n'était donc pas fondé à conclure que la soumission avait été modifiée au regard de l'attestation de sécurité.

[15] En ce qui concerne la question de savoir si les corrections apportées à la soumission initiale après la date de clôture constituent aussi une autre indication d'une modification de soumission, le TCCE a conclu que ces révisions ont été faites à l'initiative de TPSGC, uniquement afin de rajuster des erreurs de calcul. Il a cité sa propre jurisprudence pour affirmer que les autorités contractantes peuvent chercher à obtenir des précisions afin d'avoir une meilleure compréhension de la teneur d'une soumission. Le TCCE a expliqué que, même si de nouveaux renseignements ne peuvent pas être pris en considération dès la fin d'un processus d'approvisionnement, il est toujours possible de chercher à obtenir des explications. Étant donné que les révisions apportées par TPSGC ne constituaient pas une nouvelle soumission, mais plutôt des corrections à certaines parties d'une soumission financière déjà signée et présentée, le TCCE a conclu qu'elles n'appelaient pas la signature de MNO.

[16] Vu les circonstances, le TCCE a donc conclu en application du paragraphe 30.14(2) de la Loi que la plainte déposée par Francis Ltd. n'était pas valide. Malgré cette conclusion, il a conclu

que les parties devaient assumer leurs propres dépens, étant donné la conduite de TPSGC dans cette affaire.

### III. Questions en litige

[17] À mon avis, la présente demande de contrôle judiciaire soulève deux questions :

- A. Le TCCE a-t-il commis une erreur susceptible de contrôle en ne concluant pas qu'il y avait eu modification de la soumission en ce qui concerne la vérification de l'attestation de sécurité ou les révisions financières?
- B. Le TCCE a-t-il commis une erreur susceptible de contrôle en concluant que les révisions apportées à la soumission initiale présentée par MNO n'appelaient pas de signature?

[18] Les questions de savoir si une DP avait été menée selon les exigences publiées sont « au cœur même de l'expertise du TCCE ». Par conséquent, l'examen de ces conclusions doit être mené selon la norme de contrôle déférente de la décision raisonnable (*CGI Information Systems and Management Consultants Inc. c. la Société canadienne des postes*, 2015 CAF 272, au paragraphe 59, citant *Siemens Westinghouse Inc. c. Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux)*, 2001 CAF 241, aux paragraphes 21 et 22, [2002] 1 C.F. 292). Cette approche est en effet conforme à la jurisprudence de la Cour suprême, selon laquelle la norme de la décision raisonnable est présumée jouer en matière de contrôle de la décision d'un tribunal quant à l'interprétation de sa propre loi constitutive ou d'une loi étroitement liée à sa mission (voir *Edmonton (Ville) c. Edmonton East (Capilano) Shopping Centres Ltd.*, 2016 CSC 47, au paragraphe 22, [2016] 2 R.C.S. 293; *Mouvement laïque québécois c. Saguenay (Ville)*, 2015 CSC

16, au paragraphe 46 [2015] 2 R.C.S. 3). Le droit est donc bien fixé : la norme applicable à ces conclusions est celle de la décision raisonnable et une juridiction réformatrice doit faire preuve d'une grande déférence à l'égard du tribunal (voir aussi *Canada (Procureur général) c. Almon Equipment Limited*, 2010 CAF 193, aux paragraphes 31 à 33, 405 N.R. 91).

[19] L'avocat de Francis Ltd. soutient, citant l'arrêt *Wilson c. Énergie Atomique du Canada Ltée*, 2016 CSC 29, au paragraphe 91, [2016] R.C.S. 770 [*Wilson*], qu'en dépit de la jurisprudence précitée bien fixée, il faut appliquer la norme de la décision correcte à l'analyse concernant la modification de soumission effectuée par le TCCE. Cette thèse n'a aucun fondement, pour au moins deux motifs. En premier lieu, la question en litige dans l'affaire *Wilson* était une pure question d'interprétation des lois, ce qui est bien différent de la question en litige en l'espèce, à savoir une question mélangée de fait et de droit qui appelle l'évaluation des circonstances particulières ayant mené à l'annulation du marché initialement adjugé à Francis Ltd. et à l'acceptation subséquente de la soumission de MNO. En second lieu, le raisonnement sur lequel l'avocat s'appuie est celui des juges dissidents dans l'arrêt *Wilson*. La majorité de la Cour a clairement conclu que la norme de la décision raisonnable joue en matière de décisions des arbitres de griefs chargés d'interpréter les lois ou les conventions qui relèvent de leur expertise.

[20] Par conséquent, il n'y a aucune raison en l'espèce d'écarter la norme de la décision raisonnable. Conformément aux principes consacrés par l'arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, au paragraphe 47, [2008] 1 R.C.S. 190, je m'intéresserai « à la justification de la décision, à la transparence et à l'intelligibilité du processus décisionnel » et m'emploierai à

vérifier si la décision rendue par le TCCE appartient « aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit ».

IV. Analyse

A. *Le TCCE a-t-il commis une erreur susceptible de contrôle en ne concluant pas qu'il y avait eu modification de la soumission en ce qui concerne la vérification de l'attestation de sécurité ou les révisions financières?*

[21] L'avocat de Francis Ltd. soutient que MNBS a modifié sa soumission lorsqu'elle a révisé son barème de prix, ce qui correspondait à une réduction de près des deux tiers des montants indiqués dans la soumission initiale. Francis Ltd. affirme que permettre à MNBS de modifier son offre après la clôture du processus d'appel d'offres non seulement est contraire au principe d'équité devant régir le processus d'approvisionnement, mais ne respecte pas un certain nombre d'accords commerciaux. Selon la demanderesse, les révisions apportées par TPSGC ne visaient pas simplement à chercher à obtenir « une meilleure compréhension de la teneur de la soumission », comme l'a conclu le TCCE au paragraphe 49 de ses motifs, mais elles constituaient plutôt un remaniement complet de la soumission.

[22] Certes, il ne fait aucun doute que les soumissionnaires ne peuvent pas apporter de corrections et de modifications importantes à leurs soumissions après la date de clôture. Il faut satisfaire aux exigences figurant dans la DP au moment de la clôture de l'appel d'offres, et une entité d'approvisionnement ne peut pas examiner des renseignements présentés après cette date. Une « modification de soumission », comme on l'appelle, est considérée comme une façon indirecte d'accepter une soumission en retard. L'interdiction des modifications des soumissions

facilement compréhensible : permettre la modification d'une soumission après coup saperait le processus de soumission même, puisque cela permettrait qu'une soumission soit modifiée au moment où celles des autres sont connues ou pourraient l'être (voir *Canadian Law of Competitive Bidding and Procurement* de Anne C. McNeely, Aurora, Canada Law Book, 2010, cité dans *Asphalte ABC Rive-Nord Inc. c. Canada (Procureur général)*, 2013 CF 1287, au paragraphe 56, 445 FTR 119).

[23] Dans la présente affaire, MNO n'a pas présenté de nouveaux renseignements après la date de clôture de l'appel d'offres, le 21 mars 2016. C'est plutôt TPSGC qui a corrigé de sa propre initiative les erreurs de calcul de MNO. La soumission contenait 23 tableaux individuels, un pour chaque immeuble visé par la DP. Dans chacun de ces tableaux individuels, on ventilait le prix unitaire pour chaque unité de CVCA et par année, en indiquant des totaux partiels par année au bas (voir la clause 6.2.1.1 de la DP, dossier de la demande, vol. 1, onglet E-3, aux pages 145 à155). La soumission contenait aussi un autre tableau, le [TRADUCTION] « Tableau récapitulatif du barème de prix – Annexe 1 » (le tableau récapitulatif), qui ajoutait les totaux partiels de chacun des 23 tableaux, divisait les totaux annuels en montants trimestriels et utilisait les montants trimestriels pour calculer le prix total sur cinq ans (voir la clause 6.2.1.2 de la DP, dossier de la demande, vol. 1, onglet E-3, à la page 156).

[24] Il ressort clairement de l'examen de la soumission de MNO qu'elle contenait les bons prix pour chacune des unités de CVC. Toutefois, il y avait des erreurs dans l'addition des totaux partiels dans trois des 23 tableaux qu'il était facile de déceler en calculant les prix individuels par année et en les comparant aux totaux partiels. Le tableau récapitulatif contenait aussi une erreur,

puisqu'il comptait les totaux partiels annuels sans les diviser par quatre, de sorte que les montants trimestriels étaient en réalité des montants annuels. Encore une fois, cette erreur était facile à relever par l'addition des totaux partiels annuels et la comparaison aux montants indiqués dans le tableau récapitulatif.

[25] Étant donné ce qui précède, il est indéniable que c'est TPSGC qui a découvert les erreurs et qui les a corrigées, et non MNO. TPSGC n'a utilisé aucun renseignement qui n'était pas déjà contenu dans la soumission. En fait, TPSGC était en droit de corriger lui-même toute erreur de calcul et de passer un marché en fonction des prix unitaires indiqués par MNO. Ce n'est que par souci de courtoisie que TPSGC a cherché à obtenir des précisions et une confirmation auprès de MNO, afin de s'assurer que ses corrections de calcul représentaient exactement la teneur réelle de la soumission. Ce faisant, TPSGC n'invitait pas MNO à apporter des modifications à sa soumission ou à présenter une soumission révisée fondée sur de nouveaux renseignements ou d'une modification de sa proposition initiale; il ne cherchait plutôt qu'à confirmer que les chiffres corrigés étaient exacts.

[26] On peut facilement établir une distinction entre la jurisprudence sur laquelle la demanderesse s'appuie pour soutenir qu'il y a eu modification de la soumission et les faits de la présente affaire. Dans l'affaire *Vachon Construction Ltd. c. Cariboo (Regional District)* (1996), 136 D.L.R. (4<sup>d</sup>) 307, 24 B.C.L.R. (3<sup>d</sup>) 379 (C.A.) [*Vachon*], le montant de la soumission en chiffres et en lettres n'était pas le même. Dans cette affaire, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a conclu que la soumission elle-même était invalide, puisqu'une offre qui présente un prix incertain ne peut, selon le droit des contrats, constituer le fondement d'une

relation contractuelle liant les parties. Dans l'affaire *Vachon*, la Cour a aussi conclu que la soumission ne pouvait pas être corrigée après la clôture de l'appel d'offres en permettant au soumissionnaire de choisir le montant le moins élevé, puisqu'il s'agirait manifestement d'une modification de la soumission. On peut opposer cette conclusion à la soumission présentée par MNO, parce qu'il n'y a aucune ambiguïté quant aux prix unitaires; les erreurs n'étaient liées qu'à des calculs fondés sur ces prix unitaires et il n'était pas nécessaire d'avoir de nouveaux renseignements pour corriger les erreurs de calcul.

[27] L'arrêt *Vachon* a été suivi par l'arrêt *Maystar General Contractors Inc. c. Newmarket (Town)*, 2009 ONCA 675, [2009] O.J. No. 3939 [*Maystar*] de la Cour d'appel de l'Ontario. Dans cette dernière affaire, il y avait aussi incertitude quant au prix. Le prix indiqué dans la soumission correspondait à 33 000 528 \$, la TPS, à 2 346 960 \$ et le coût total (prix indiqué + TPS), à 35 874 960 \$. Ces chiffres étaient manifestement incohérents, ce qui a mené la Cour à conclure que le prix était donc incertain :

[TRADUCTION] Le juge de première instance a conclu que le prix était incertain et, par conséquent, que la soumission était non conforme et non susceptible de constituer le fondement d'un contrat. Je retiens cette conclusion. Le prix indiqué, exprimé en mots et en chiffres, était de 33 000 528 \$. Toutefois, le montant de la TPS, qui s'élevait à 2 346 960 \$ ne correspondait pas à 7 p. 100 de 33 000 528 \$, mais bien à 7 p. 100 de 33 528 000 \$, chiffre qui n'apparaît pas dans le document; et le total des coûts pour les travaux s'élevait à 35 874 960 \$, qui correspond à la somme de la TPS de 2 346 960 \$ et de 33 528 000 \$. Étant donné que la TPS et le coût total des travaux correspondent tous deux à un prix différent de celui indiqué, il est impossible de savoir quel prix Bondfield avait à l'esprit.

*Maystar*, au paragraphe 27

[28] Étant donné l'incertitude entourant le prix, la Cour a conclu que permettre au soumissionnaire de clarifier cette irrégularité modifierait la soumission d'une façon que ses

conditions ne permettaient pas. Encore une fois, ce cas est différent de la présente espèce. En l'espèce, il est tout à fait possible de confirmer le prix de la soumission présentée par MNO parce que les seuls chiffres qui sont pertinents sont les prix unitaires; les erreurs en cause ne sont que des erreurs de calcul et ne sèment aucun doute sur le prix total de la soumission.

[29] À la lumière de ce qui précède, j'estime qu'il était raisonnable de la part du TCCE de conclure que MNO n'avait pas modifié sa soumission en confirmant les révisions apportées par TPSGC quant à l'aspect financier de la soumission. Pour le même motif, on ne peut pas affirmer que TPSGC a tenu compte de nouveaux renseignements qui n'étaient pas inclus dans la soumission initiale. Par conséquent, TPSGC a simplement cherché à confirmer auprès de MNO que les chiffres corrigés reflétaient bien la soumission initiale.

[30] La demanderesse soutient aussi que le TCCE a commis une erreur en concluant que MNBS possédait l'attestation de sécurité requise pour satisfaire aux conditions de la DP à la date de clôture de l'appel d'offres. L'attestation de sécurité requise sur laquelle le représentant de MNO s'appuyait était datée du 23 juillet 2015 et TPSGC n'a jamais expliqué le transfert à MNO de l'attestation de sécurité que possédait l'ancienne société MNO. Francis Ltd. affirme en outre que MNO ne pouvait pas écrire à TPSGC après le rejet de sa soumission pour indiquer qu'elle possédait une attestation de sécurité, puisque cela constituerait une modification de sa soumission. Elle ajoute que si TPSGC était parvenu à la conclusion que MNO détenait l'attestation de sécurité, il lui incombait de présenter des documents susceptibles d'expliquer comment il était arrivé à cette conclusion sans modification de la soumission.

[31] Les dispositions pertinentes de la DP relatives à l'attestation de sécurité sont les clauses 6.1 et 7.3, rédigées comme suit :

### **6.1 Exigences relatives à la sécurité**

1. À la date de clôture des soumissions, les conditions suivantes doivent être respectées :

- a) le soumissionnaire doit détenir une attestation de sécurité d'organisme valable tel qu'indiquée à la Partie 7 – Clauses du contrat subséquent;
- b) les individus proposés par le soumissionnaire et qui doivent avoir accès à des renseignements ou à des biens de nature protégée ou classifiée ou à des établissements de travail dont l'accès est réglementé doivent posséder une attestation de sécurité tel qu'indiquée à la Partie 7 – Clauses du contrat subséquent;
- c) le soumissionnaire doit fournir le nom de tous les individus qui devront avoir accès à des renseignements ou à des biens de nature protégée ou classifiée ou à des établissements de travail dont l'accès est réglementé.

[...]

### **7.3 Exigences relatives à la sécurité**

**7.3.1** Les exigences relatives à la sécurité (LVERS et clauses connexes) s'appliquent au contrat et font partie intégrante du contrat.

1. L'entrepreneur ou l'offrant doit détenir en permanence, pendant l'exécution du contrat ou de l'offre à commandes, une cote de sécurité d'installation valable au niveau SECRET, délivrée par la Direction de la sécurité industrielle canadienne (DSIC) de Travaux publics et Services gouvernementaux Canada (TPSGC).
2. Les membres du personnel de l'entrepreneur ou de l'offrant devant avoir accès à des établissements de travail dont l'accès est réglementé, doivent TOUS détenir une enquête de sécurité du personnel de niveau SECRET, émise ou approuvée par la DSIC de TPSGC.
3. Les contrats de sous-traitance comportant des exigences relatives à la sécurité NE doivent pas être attribués sans l'autorisation écrite préalable de la DSIC de TPSGC.
4. L'entrepreneur ou l'offrant doit respecter les dispositions :

a) de la Liste de vérification des exigences relatives à la sécurité et guide de sécurité (s'il y a lieu), reproduite ci-joint à l'annexe B

b) du Manuel de la sécurité industrielle (dernière édition)

Voir la DP, dossier de la demande, vol. I, onglet E-3, aux pages 98 et 100  
[Majuscules dans l'original.]

[32] Il est évident à la lumière de ces dispositions que la DP n'exige pas des soumissionnaires qu'ils présentent une preuve quelconque qu'ils possèdent une attestation de sécurité d'installation. La clause 6.1 exige uniquement des soumissionnaires qu'ils détiennent une attestation de sécurité valable à la date de clôture des soumissions. Il incombait donc à TPSGC de vérifier si les soumissionnaires avaient rempli cette exigence. Lorsque MNO a informé TPSGC qu'elle possédait une attestation de sécurité d'installation valable de niveau très secret et qu'elle a joint un rapport daté du 23 juillet 2015 sur son attestation de sécurité, TPSGC était dans l'obligation de vérifier si MNO possédait l'attestation requise à la clôture de l'appel d'offres.

[33] Je retiens la thèse de l'avocat de TPSGC portant que la disqualification d'un soumissionnaire conforme en raison de l'erreur de TPSGC irait à l'encontre d'un processus d'approvisionnement équitable. TPSGC ne pouvait pas fermer les yeux sur les affirmations de MNO. Une fois que cette erreur liée à l'attestation de sécurité a été découverte, MNO est ressortie comme le soumissionnaire le moins disant. TPSGC avait donc l'obligation de corriger son erreur, en annulant l'adjudication du marché à Francis Ltd. et en passant un nouveau contrat avec MNO. Conformément à la clause 4.2 de la DP, « la soumission recevable avec le prix évalué le plus bas sera recommandée en vue de l'attribution du marché » (dossier de la demande, vol. 1, onglet E-3, à la page 95). Si TPSGC avait poursuivi sa relation contractuelle avec Francis Ltd. dans ces circonstances, il aurait sciemment contrevenu à cette disposition, comme l'a conclu

le TCCE. Je ne vois nulle raison de remettre en question cette conclusion (motifs, au paragraphe 43).

[34] MNO n'a pas modifié sa soumission lorsqu'elle a présenté la confirmation d'attestation de sécurité datée du 23 juillet 2015, et TPSGC n'est pas allé au-delà de la soumission en confirmant ces renseignements avec la DSIC. Concrètement, la soumission présentée par MNO n'a pas changé par suite des renseignements présentés à TPSGC; seul le résultat de la vérification de l'attestation de sécurité par TPSGC a changé en raison de la correction d'une erreur dans le nom de l'organisation et de l'évaluation du soumissionnaire réel en fonction des renseignements exacts de l'entité.

[35] Selon moi, la seule question concrète liée à l'attestation de sécurité consiste à décider si MNO possédait véritablement l'attestation de sécurité requise à la date de clôture de l'appel d'offres. Il n'y a aucune preuve directe à cet égard dans le dossier. Nous n'avons que la confirmation de l'attestation de sécurité datée du 23 juillet 2015 (dossier de la demande, vol. II, onglet E-11, à la page 525), qui porte sur l'ancienne société MNO, ainsi qu'une confirmation par courriel de la DSIC datée du 7 avril 2016 (dossier de la demande, vol. 1, onglet E-17, à la page 565), selon laquelle MNO possédait l'attestation de sécurité d'installation de niveau très secret.

[36] Si TPSGC ne s'était fondé que sur l'attestation de sécurité du 23 juillet 2015 pour attribuer le marché à MNO, cela aurait été clairement erroné. Il a toutefois bel et bien vérifié l'attestation de sécurité le 7 avril 2016, et la DSIC l'a informé que MNO possédait l'attestation

requis. Encore une fois, nous ne disposons d'aucune preuve directe selon laquelle la DSIC a tenu compte du statut de MNO à la suite de la fusion pour arriver à sa conclusion; nous avons toutefois une lettre adressée au TCCE, en date du 11 juillet 2016, dans laquelle M. Roy Chamoun, avocat de TPSGC, écrit ce qui suit :

[TRADUCTION] TPSGC fait valoir que Modern Niagara Ottawa Inc. a informé la Direction de la sécurité industrielle canadienne (DSIC), comme cela est requis, de la fusion effectuée le 1<sup>er</sup> janvier 2016. La DSIC a étudié ces renseignements et a conclu que la plus récente structure de sociétés de Modern Niagara Ottawa Inc., portant le numéro de société 001942170, appelée MNO n° 2 dans les commentaires de la plaignante, possède une attestation de sécurité d'installation de niveau très secret.

Dossier de la demande, vol. II, onglet E-12, à la page 526

[37] Le TCCE a examiné cette question et a choisi de tenir ces renseignements pour véridiques. Au paragraphe 35 de ses motifs, il écrit :

Le Tribunal ne voit aucune raison de conclure que l'attestation de sécurité accordée à MNO ne visait pas expressément la société ontarienne n° 1942170. TPSGC et la DSIC étaient au courant de la fusion de la société remplacée (la société ontarienne n° 1847249), et ont tenu compte de ce renseignement pour accorder l'attestation de sécurité à la société MNO issue de la fusion (la société ontarienne n° 1942170).

[38] Il n'y a nulle raison de croire que l'avocat de TPSGC a présenté des observations fallacieuses au TCCE ou qu'il a tenté d'une quelconque façon d'induire le tribunal en erreur. De plus, la demanderesse n'a pas tenté de remettre en question sa bonne foi ou de produire des preuves en sens contraire. Dans ces circonstances, il était raisonnable de la part du TCCE de s'appuyer sur les observations formulées par TPSGC et de conclure, à la lumière de la lettre envoyée par M. Chamoun et des circonstances, que TPSGC s'était acquitté de ses obligations de vérifier si MNO possédait l'attestation de sécurité requise à la date de clôture de l'appel d'offres.

Une telle conclusion s'inscrit parfaitement dans l'expertise et la compétence fondamentale du TCCE et il convient de faire preuve d'une grande retenue à cet égard.

[39] J'ajouterais seulement que la véritable contestation de Francis Ltd. semble concerner la décision de la DSIC d'accorder une attestation de sécurité à MNO après sa fusion. Toutefois, ni le TCCE ni notre Cour ne sont saisis de cette question. Il serait donc inapproprié d'y répondre, voire de conjecturer sur le caractère raisonnable de cette conclusion, puisqu'elle sort du cadre de la présente procédure de contrôle judiciaire.

B. *Le TCCE a-t-il commis une erreur susceptible de contrôle en concluant que les révisions apportées à la soumission initiale présentée par MNO ne nécessitaient pas de signature?*

[40] Francis Ltd. fait aussi valoir que les révisions apportées à la soumission originale de MNO correspondaient en fait, sur le plan des faits et du droit, à une soumission entièrement nouvelle. Elle affirme donc que les modifications devaient être signées pour être recevables. Étant donné qu'elles ne l'étaient pas, elle affirme que la deuxième soumission, qui indiquait le nouveau barème de prix, n'était pas valable, ce qui faisait de Francis Ltd. le soumissionnaire conforme le moins disant.

[41] Cet argument n'est pas du tout fondé. MNO n'a pas soumis un document de soumission entièrement nouveau; elle a à peine intégré à sa soumission originale signée les totaux corrigés que TPSGC avait calculés.

[42] Il était entièrement raisonnable de la part du TCCE de conclure que les révisions présentées par MNO « ne nécessitaient pas de signature » et qu'elles « ne constituaient pas une nouvelle soumission ni une soumission complète » (motifs, au paragraphe 51).

[43] Francis Ltd. a aussi fait valoir que la soumission pour le marché attribué à MNO a été présentée sous le nom de MNBS, qui n'est pas une personne morale, mais seulement un nom commercial. Étant donné que MNBS était enregistrée auprès de l'ancienne société MNO, cela signifie que la soumission a donc été présentée au nom d'une entité qui n'existait plus et que le nom commercial n'était donc plus enregistré légalement.

[44] Encore une fois, cet argument est fallacieux. Comme l'a souligné le TCCE, l'absence d'enregistrement du nom commercial n'a résulté en aucune incertitude quant à l'identité du soumissionnaire et n'était contraire à aucune exigence de la DP. Non seulement il ressortait clairement du dossier que TPSGC avait accepté que le nom commercial « MNBS » devait renvoyer au soumissionnaire MNO, mais ces renseignements étaient aussi publics. De plus, une société fusionnée possède l'ensemble des biens, des droits, des privilèges et des franchises des sociétés qui fusionnent, conformément à l'article 179 de la *Loi sur les sociétés par actions*, L.R.O. 1990, ch. B-16.

V. Conclusion

[45] Pour tous ces motifs, je propose que la demande de contrôle judiciaire soit rejetée avec dépens et qu'un montant global de 1 500 \$ soit adjugé à chacun des défendeurs.

« Yves de Montigny »

---

j.c.a.

« Je suis d'accord.

Wyman W. Webb, j.c.a. »

« Je suis d'accord.

Mary J.L. Gleason j.c.a. »

Traduction certifiée conforme  
François Brunet, Réviseur

**COUR D'APPEL FÉDÉRALE**

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIER :** A-359-16

**INTITULÉ :** FRANCIS H.V.A.C. SERVICES  
LTD. c. MINISTRE DES  
TRAVAUX PUBLICS ET DES  
SERVICES  
GOUVERNEMENTAUX ET  
MODERN NIAGARA OTTAWA  
INC.

**LIEU DE L'AUDIENCE :** OTTAWA (ONTARIO)

**DATE DE L'AUDIENCE :** LE 11 MAI 2017

**MOTIFS DU JUGEMENT :** LE JUGE DE MONTIGNY

**Y ONT SOUSCRIT :** LE JUGE WEBB  
LA JUGE GLEASON

**DATE DES MOTIFS :** LE 9 AOÛT 2017

**COMPARUTIONS :**

Paul K. Lepsoe POUR LA DEMANDERESSE

Alexandre Kaufman POUR LE DÉFENDEUR  
MINISTRE DE TRAVAUX  
PUBLICS ET SERVICES  
GOUVERNEMENTAUX

Nigel McCready POUR LA DÉFENDERESS  
MODERN NIAGARA OTTAWA  
INC.

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :**

Low Murchison Radnoff s.r.l. POUR LA DEMANDERESSE  
Avocats  
Ottawa (Ontario)

Nathalie G. Drouin  
Sous-procureure générale du Canada

Tierney Stauffer LLP  
Avocats  
Ottawa (Ontario)

POUR LE DÉFENDEUR  
MINISTRE DES TRAVAUX  
PUBLICS ET DES SERVICES  
GOUVERNEMENTAUX

POUR LA DÉFENDERESSE  
MODERN NIAGARA OTTAWA  
INC.