

MISE À JOUR NO. 2 SUR LES MARCHÉS PUBLICS : LES NOMBREUX MOTIFS DE CONTESTATION EN MATIÈRE DE MARCHÉS PUBLICS FÉDÉRAUX : RÉSUMÉ POUR GARDER LE NORD

Publié le 7 juin, 2021

Catégories: [Perspectives](#), [Publications](#)

Comme nous l'avons décrit dans un précédent bulletin, le Tribunal canadien du commerce extérieur (le Tribunal ou TCCE) supervise les marchés publics conclus avec le gouvernement fédéral. Il a ainsi rendu des centaines de décisions sur une variété de plaintes déposées par des fournisseurs. Le Tribunal, tout en faisant preuve d'une déférence appropriée à l'égard de l'expertise technique des décideurs, s'efforce de protéger les principes d'ouverture et d'équité auxquels souscrit le gouvernement fédéral dans les nombreux accords commerciaux applicables aux marchés publics.

La présente mise à jour aborde certains exemples représentatifs de ces plaintes, mais ne se veut nullement une liste exhaustive des centaines de situations pouvant donner lieu à des contestations en matière de marchés publics.

Les accords commerciaux prévoient plusieurs mesures de protection en cas d'erreurs de fond et de procédure commises par les entités gouvernementales dans le cadre d'un marché public. On peut répartir les manquements aux accords commerciaux en quatre grandes catégories :

1. Documents d'appel d'offres irréguliers

2. Erreur dans les procédures d'appel d'offres

3. Évaluation déraisonnable

4. Erreur postérieure à l'attribution du marché

Allégations de manquements dans le cadre d'un marché public



- Documents d'appel d'offres
- Procédure d'appel d'offres
- Évaluations de la soumission
- Erreurs post-attribution

Selon notre expérience, le tableau ci-dessus illustre (très approximativement) la fréquence relative des allégations tombant dans chacune de ces quatre catégories, qui sont abordées plus en détail ci-dessous.

Les deux premières catégories peuvent se résumer de la façon suivante :

1. Irrégularités dans les documents d'appel d'offres ou la stratégie d'approvisionnement (erreurs dans l'appel d'offres lui-même)

- a. Marché (attribution ou renouvellement) irrégulièrement adjudgé dans le cadre d'un marché public à fournisseur unique (*Cognos Inc.* (29 novembre 2002) PR-2002-017);
- b. Modalités d'appel d'offres favorisant indûment un fournisseur, soit, de fait, une situation de fournisseur unique (*D. Charlton Co. Ltd.* (10 août 2016), PR-2015-070);
- c. Marché soustrait de façon irrégulière à l'examen en vertu d'un accord commercial, sur le fondement notamment de l'exception relative à la sécurité nationale (voir la discussion dans *Ocalink Technologies Inc.* (24 février 2021), PR-2020-062)

2. Erreurs dans les procédures d'appel d'offres et de réception des soumissions

- d. Délai insuffisant pour présenter les soumissions (*C2 Logistics* (27 janvier 2006), PR-2005-020);
- e. Modifications apportées trop près de la date de clôture des soumissions (*Bosik Vehicles Barriers Ltd.*, (29 mars 2004), PR-2003-076).

En ce qui concerne les deux catégories susmentionnées, il est important de noter le délai de 10 jours ouvrables pour la présentation d'une contestation auprès de l'organisme public ou le dépôt d'une plainte au Tribunal. Comme ces manquements ont habituellement lieu avant l'attribution du marché et parfois même avant le

dépôt de la soumission, les plaignants se trouvent dans la situation peu commode de devoir contester ou porter plainte **avant l'attribution du marché**.

Les allégations appartenant à la troisième catégorie sont les plus courantes. En voici quelques exemples :

3. Évaluation déraisonnable des soumissions

- f. Défaut d'appliquer les modalités de l'appel d'offres (*RTG Protech Inc.* (4 juin 2009), PR-2009-013);
- g. Application de critères non énoncés dans l'appel d'offres (*Star Group International Trading Corp.* (7 avril 2014), PR-2013-032);
- h. Approches ou pratiques d'évaluation arbitraires; par exemple, les références ne sont pas vérifiées de manière uniforme et transparente (*TELUS Communications Co.* (21 février 2002), PR-2001-030 et PR-2001-040).

Les plaintes concernant des événements postérieurs à l'attribution du marché sont rares (le Tribunal ayant compétence sur le processus des marchés publics, mais pas sur l'administration des marchés), mais deviennent plus courantes.

4. Erreurs après l'évaluation de la soumission ou l'attribution du marché

- i. Compte rendu inadéquat (*TireeRankinJV* (27 janvier 2005), PR-2004-038);
- j. Annulation irrégulière de l'appel d'offres ou du marché; par exemple, défaut d'effectuer une réévaluation en bonne et due forme avant l'annulation (*Valcom Consulting Group Inc.* (14 juin 2017), PR-2016-056; *Marine Recycling Corporation and Canadian Maritime Engineering Ltd.* (22 janvier 2021), PR-2020-038, PR-2020-044 et PR-2020-056).

Un fournisseur peut faire valoir ses droits même après l'attribution du marché à un autre soumissionnaire. Toutefois, ces plaintes doivent exclusivement viser le processus entourant l'attribution, la modification ou le renouvellement du marché public.

Comme on a pu le constater ci-dessus, le Tribunal protège rigoureusement l'intégrité du processus des marchés publics, que le manquement soit procédural ou de fond. Il recommande également des mesures de redressement (y compris la modification ou le rétablissement de l'attribution du marché ou un dédommagement pour manque à gagner.) Ces mesures de redressement seront explorées dans un article à venir.

Pour en savoir plus, ou pour obtenir de l'aide relativement à la contestation d'un marché public fédéral auprès du Tribunal, veuillez contacter l'auteur, Peter Jarosz [\[1\]](mailto:peter.jarosz@mcmillan.ca), au 613.691.6145, ou à l'adresse peter.jarosz@mcmillan.ca.

[1] L'auteur a été avocat à la Direction des services juridiques du Secrétariat du Tribunal canadien du commerce extérieur d'avril 2015 à avril 2021. Les opinions exprimées dans cet article sont celles de l'auteur.

par [Peter Jarosz](#)

Mise en garde

Le contenu du présent document ne fournit qu'un aperçu du sujet et ne saurait en aucun cas être interprété comme des conseils juridiques. Le lecteur ne doit pas se fonder uniquement sur ce document pour prendre une décision, mais devrait plutôt obtenir des conseils juridiques précis.

© McMillan S.E.N.C.R.L., s.r.l. 2021