

**OFFICE OF THE COMMISSIONER
OF OFFICIAL LANGUAGES
FOR NEW BRUNSWICK**



**COMMISSARIAT AUX
LANGUES OFFICIELLES DU
NOUVEAU-BRUNSWICK**

JUIN 2014

RAPPORT D'ENQUÊTE

FACILICORPNB

**TRANSMIS : AU PREMIER MINISTRE
AU PRÉSIDENT-DIRECTEUR GÉNÉRAL DE FACILICORPNB
AU SOUS-MINISTRE DE LA SANTÉ
À LA PARTIE PLAIGNANTE**

**DANS L'AFFAIRE DE LA LOI SUR LES LANGUES OFFICIELLES
DU NOUVEAU-BRUNSWICK, L.R.N.-B., 2002, CHAPITRE O-0.5**

**Objet: Plainte en vertu de la *Loi sur les langues officielles*
FacilicorpNB
Langue des communications écrites**

RAPPORT D'ENQUÊTE

1. Plainte

Le 29 janvier 2014, la partie plaignante a communiqué avec notre bureau afin de nous faire part de ses préoccupations quant à un processus de demande de propositions lancé par FacilicorpNB au cours de l'automne 2012.

À la suite d'une demande de renseignements soumise le 14 novembre 2013 en vertu de la *Loi sur le droit à l'information et la protection de la vie privée*, la partie plaignante a obtenu, entre autres, une copie de la demande de propositions en question. Après avoir pris connaissance de ce document, la partie plaignante a communiqué avec FacilicorpNB en janvier 2014 afin de poser un certain nombre de questions, parmi lesquelles celle de savoir si ledit document était disponible en français. On lui a répondu par la négative en lui faisant savoir que FacilicorpNB a pour pratique d'inclure la mention suivante dans ses demandes de propositions : « *The RFP documents are available in both official languages upon request. Les documents de la demande de propositions sont disponibles dans les deux langues officielles sur demande* ».

Par ailleurs, la partie plaignante a attiré notre attention sur les dispositions d'un paragraphe de la demande de proposition dont voici l'énoncé :

1.2.2 LANGUAGE OF SUBMISSION

The Working language of the Committee is English. Proponents may submit their response to the proposal in either of New Brunswick's two official languages. Proponents are advised that FacilicorpNB Ltd./Ltée may translate their proposals for the evaluation purposes. The Proponent agrees that it will accept FacilicorpNB Ltd./Ltée's translations as being equivalent to their original proposal.

Should a Proponent choose to submit both an English and French copy they must clearly indicate which copy is to be considered the "Original." If a circumstance arises where there is a substantive difference between the two proposals the proposal identified as the "Original" will be considered the official copy for evaluation purposes.

D'après la partie plaignante, ce paragraphe ne respecte ni le texte, ni l'esprit de la *Loi sur les langues officielles* du Nouveau-Brunswick.

2. Enquête

Selon les dispositions du paragraphe 43(13) de la *Loi sur les langues officielles* du Nouveau-Brunswick (« LLO »), une lettre tenant lieu d'avis d'enquête a été envoyée à FacilicorpNB le 26 février 2014 afin de lui faire part de cette plainte. Dans notre lettre, nous avons demandé à l'agence de répondre aux questions suivantes :

1. [Le document relatif à la demande de propositions] était-il disponible en français? Si oui, veuillez nous faire parvenir une copie de ce document.
2. Indépendamment de la réponse à la question susmentionnée, le paragraphe 1.1.2 (sic) du document en question ne semble pas être conforme aux exigences de la LLO. Nous aimerions connaître votre position à ce sujet.

Le 12 mars 2014, nous avons reçu une lettre de FacilicorpNB visant à apporter une rectification au numéro du paragraphe cité dans notre lettre (1.2.2 et non 1.1.2). En outre, l'agence nous demandait de « préciser quelle partie de la *Loi sur les langues officielles* du Nouveau-Brunswick, ou quelle exigence prévue par celle-ci, n'a pas été correctement respectée ou observée » dans ce dossier.

Dans une lettre envoyée à FacilicorpNB le 13 mars 2014, nous avons confirmé la rectification relative au numéro du paragraphe cité et avons énuméré les dispositions de la LLO pertinentes en l'espèce, c'est-à-dire les articles énoncés dans la section « Communication avec le public » (articles 27 à 30). La réponse de l'agence nous est parvenue par le biais d'une lettre datée du 7 avril 2014 dont voici un extrait :

FacilicorpNB est consciente de [des exigences de la LLO] et, à notre avis, elle les respecte toutes les deux, que ce soit dans le cadre de ses activités quotidiennes ou dans celui du processus de [demande de propositions (DP)].

Le processus de DP implique la demande de propositions auprès de fournisseurs de services ou de produits spécifiques. Le lancement d'une DP auprès de fournisseurs pour l'acquisition de services ou de produits n'est pas ce qu'on considère habituellement comme une communication avec le public ou une communication s'adressant au grand public.

La méthode employée pour l'affichage d'information concernant une DP est celle d'un babillard électronique appelé le Réseau de possibilités d'affaires du Nouveau-Brunswick (le RPANB). Pour accéder au RPANB, les fournisseurs et toute autre partie intéressée doivent devenir des utilisateurs inscrits. Il n'y a aucun frais d'inscription au RPANB.

Généralement, toute DP émanant de FacilicorpNB est rédigée dans la langue anglaise et les détails de la DP sont affichés sur le RPANB. Dans le cas où le fournisseur titulaire fonctionne en français, FacilicorpNB a traduit la DP avant d'entreprendre le processus de DP. Dans les deux cas, l'énoncé suivant apparaît sur le RPANB à l'égard de tout processus de DP impliquant FacilicorpNB:

The RFP documents are available in both official languages upon request. Les documents de la demande de propositions sont disponibles dans les deux langues officielles sur demande.

Si une demande en ce sens est reçue, le processus de DP en question est suspendu jusqu'à ce que la DP soit traduite et disponible en français pour le fournisseur qui en a fait la demande. C'est seulement après que le fournisseur demandeur a reçu la DP traduite que le processus de DP reprend son cours. Nous avons examiné attentivement le libellé du paragraphe 1.2.2. de la DP, et nous avons déterminé que l'énoncé « La langue de travail du Comité est l'anglais » est peut-être à la fois inapproprié et inutile, et nous proposons de le retirer complètement du gabarit en vue des prochaines DP.

Selon nous, le reste du libellé contenu dans le paragraphe 1.2.2 de la DP ne viole pas les principes de la [LLO] et respecte les exigences figurant aux articles 27, 28, 28.1, 29 et 30 de la Loi [...]. En outre, il est de notre avis que la mention « Les documents de la demande de propositions sont disponibles dans les deux langues officielles sur demande », apparaissant sur le RPANB, est en parfaite conformité avec la Politique et les lignes directrices sur les langues officielles - Langue de service (la Politique) du gouvernement du Nouveau-Brunswick à l'égard des achats publics. La politique stipule, sous l'en-tête « Biens et services achetés par le gouvernement », que

Pour l'achat de produits où le facteur linguistique n'a aucune répercussion sur le choix, le vendeur doit pouvoir vendre son produit dans la langue officielle de son choix. Il faut donc que toute communication et documentation soient établies dans la langue officielle choisie par le vendeur.

L'affichage sur le RPANB de l'énoncé stipulant que « Les documents de la demande de propositions sont disponibles dans les deux langues officielles sur demande » indique clairement aux fournisseurs qu'ils peuvent vendre leurs produits dans la langue officielle de leur choix et offre aux fournisseurs l'occasion de faire part de leur choix de langue officielle.

Nous vous demandons de nous faire savoir si vous avez des préoccupations ou si vous êtes en désaccord avec notre position telle qu'exposée dans la présente lettre. Notre objectif est de répondre pleinement aux exigences de la Loi et de nous assurer qu'un service de qualité égale est offert dans les deux langues officielles.

Compte tenu de la position exprimée par FacilicorpNB dans cette lettre, nous avons jugé nécessaire d'en savoir davantage sur le Réseau de possibilités d'affaires du Nouveau-Brunswick (RPANB). Dans un premier temps, nous avons visité le site Web de ce réseau dont la page d'accueil contient, entre autres, les informations suivantes :

Le présent site publie gratuitement les documents officiels d'appel d'offres pour des biens et des services, de même que les avis d'appels d'offres pour les projets de construction d'édifices et d'autoroutes au nom du gouvernement.

Le présent site contient également certaines possibilités de soumissions publiées par d'autres organismes du secteur public comme les municipalités, les corporations hospitalières, les corporations de la Couronne, les universités, les corporations régionales d'enfouissement et la Société des loteries de l'Atlantique.

Nous avons ensuite décidé de rencontrer des représentants de la Direction des opérations d'approvisionnement du ministère des Services gouvernementaux (« Ministère ») afin d'obtenir des renseignements sur la gestion et l'exploitation du Réseau de possibilités d'affaires du Nouveau-Brunswick (RPANB). Cette rencontre a eu lieu le 26 mai 2014.

Il nous a été expliqué qu'en répertoriant l'ensemble des avis d'appels d'offres lancés par les différents organismes du secteur public, le RPANB tient lieu de guichet unique pour les soumissionnaires potentiels qui peuvent ainsi prendre connaissance des demandes de propositions (DP) courantes. Outre les soumissions sur invitation (appels d'offres lancés à un petit groupe d'entrepreneurs qui sont invités à soumissionner) qui sont émises pour des produits ou des services de faible valeur, les DP sont accessibles à tous par le biais du site Web du RPANB. Toutefois, seules les entreprises inscrites au RPANB peuvent consulter les pièces jointes des DP et présenter des soumissions de façon électronique.

Le site Web du RPANB a été conçu avec une interface bilingue, ce qui permet aux internautes d'y accéder dans la langue officielle de leur choix et aux organismes émetteurs des DP de mettre en ligne leurs avis dans l'une des deux langues officielles ou dans les deux. Il n'y aurait pas de lignes directrices quant à l'emploi des langues officielles, ce choix appartenant aux organismes émetteurs. Cela dit, le Ministère peut faire traduire les DP lorsque des fournisseurs potentiels en font la demande. Dans de telles circonstances, le processus d'appels d'offres n'est pas suspendu, mais la date de clôture est repoussée.

Les renseignements obtenus nous semblent suffisants pour nous permettre de tirer des conclusions probantes sans qu'il soit nécessaire de poursuivre notre enquête ou d'invoquer tout pouvoir additionnel tel que conféré à un commissaire selon la *Loi sur les enquêtes*.

3. Analyse et observations

Tel que nous l'avons mentionné dans notre lettre du 13 mars 2014, la plainte au cœur de ce dossier porte sur la non-application alléguée des dispositions de la LLO liées à la communication avec le public. L'article 29 revêt une importance particulière dans ce contexte :

29 Tout affichage public et autres publications et communications destinés au grand public et émanant d'une institution sont publiés dans les deux langues officielles.

En tant qu'agence du secteur public du Nouveau-Brunswick, FacilicorpNB est assujettie à la LLO. Cela dit, l'agence est d'avis qu'elle respecte les exigences imposées par cette loi, y compris l'article énoncé ci-dessus. D'après FacilicorpNB, les DP ne s'inscrivent pas dans le cadre des publications et communications destinées au grand public, car elles sont adressées à des « fournisseurs de services ou de produits spécifiques » qui, afin d'accéder au RPANB, « doivent devenir des utilisateurs inscrits ». En d'autres termes, FacilicorpNB considère que les DP ont un caractère exclusif, ce qui remet en cause la pertinence de l'article 29.

Toutefois, nous n'avons pas eu besoin de nous inscrire au RPANB pour consulter l'avis d'appel d'offres émis par FacilicorpNB en octobre 2012. Le grand public y avait donc accès. Le ministère des Services gouvernementaux nous a d'ailleurs confirmé que le grand public peut prendre connaissance des possibilités d'affaires courantes en visitant le site Web du RPANB. Certes, il est nécessaire d'être un utilisateur inscrit pour visualiser l'intégralité des DP, mais les conditions d'inscription ne semblent pas être restrictives.

En parcourant l'avis d'appel d'offres lié au présent dossier, nous avons pu constater que les renseignements apparaissant dans la rubrique « Détails de l'appel d'offres » (« Tender Details ») n'ont été libellés qu'en anglais et ce, même dans la version française de l'avis. Certes, tel que l'agence nous l'a souligné, les avis d'appel d'offres de FacilicorpNB comportent l'énoncé bilingue suivant :

The RFP documents are available in both official languages upon request. Les documents de la demande de propositions sont disponibles dans les deux langues officielles sur demande.

Cet énoncé laisse cependant entendre que les documents des DP ne sont pas offerts dans les deux langues officielles dès le départ, puisque les fournisseurs intéressés doivent soumettre une demande afin de les obtenir dans la langue officielle de leur choix. FacilicorpNB indique alors que dans de tels cas, le processus d'appel d'offres en cours « est suspendu jusqu'à ce que la DP soit traduite et disponible en français pour le fournisseur qui en fait la demande ». Cette information diffère de celle qui nous a été donnée par le ministère des Services gouvernementaux et selon laquelle le processus n'est pas suspendu, mais plutôt prolongé. Quoi qu'il en soit, tout porte à croire que l'anglais est la langue par défaut des processus d'appels d'offres, et que les fournisseurs désireux d'obtenir des renseignements en français sont soumis à une attente. Nous croyons que cette pratique donne un certain avantage aux vendeurs présentant une soumission en anglais, ceux-ci n'ayant pas besoin d'attendre pour constituer leurs dossiers. Par conséquent, cette situation ne garantit pas un traitement égal aux soumissionnaires selon qu'ils sont francophones ou anglophones.

FacilicorpNB soutient que la mention relative à la disponibilité sur demande des documents de DP dans les deux langues officielles « est en parfaite conformité avec la Politique et les lignes directrices sur les langues officielles – Langue de service (la Politique) du gouvernement du Nouveau-Brunswick à l'égard des achats publics ». À cet égard, l'agence s'appuie sur l'application de la Politique concernant « l'achat de produits où le facteur linguistique n'a aucune répercussion sur le choix ». Dans un tel contexte, la Politique prévoit que « toute communication et documentation soient établies dans la langue officielle choisie par le vendeur ». À titre d'exemples de produits et services entrant dans cette catégorie, la politique cite des articles tels que du papier, des crayons ou des outils.

Il est à noter que la Politique, dans cette même section portant sur les biens et services achetés par le gouvernement, fait également état des « produits et services où le facteur linguistique influe directement sur la nature ou la disponibilité (comme des services pédagogiques) ». Pour ce type d'achats, la Politique prévoit que puisque le facteur linguistique influe directement

« sur le choix d'un produit ou service, [...], il revient au ministère ou à l'organisme client de décider de la langue pour la prestation du produit ou du service. Les activités relatives (appels d'offres, contrats et paiements des factures) doivent être disponibles dans les deux langues officielles ».

Dans sa DP, FacilicorpNB présente l'objectif de sa démarche en ces termes :

[Traduction]

2.3 OBJECTIF

C'est l'intention du Secrétariat du renouveau du système de santé [SRSS] d'instaurer une nouvelle approche en matière de gestion des soins de santé au Nouveau-Brunswick. Par conséquent, le SRSS a déterminé qu'il est nécessaire d'examiner et de connaître toute la gamme des produits dont nous disposons dans le système de santé. Le Secrétariat a l'intention de commencer par les plus grands partenaires, les régies régionales de la santé (RRS), qui sont responsables de plus de 60 % des dépenses et des activités totales en matière de soins de santé. Les directeurs généraux des RRS appuient un tel processus.

À cette fin, le SRSS cherche à embaucher une entreprise qui aura le mandat d'analyser les activités des RRS et de mettre en œuvre un processus et des outils capables d'appuyer une organisation axée sur le rendement en l'aidant à adopter un raisonnement fondé sur des paramètres précis. Les objectifs du travail consistent à [...] :

- Comparer les activités des RRS à des activités semblables qui sont plus efficaces.
- Recenser et mettre en œuvre les innovations et les pratiques exemplaires en santé qui sont les plus prometteuses pour le renouveau des soins de santé au Nouveau-Brunswick et qui permettront d'améliorer le rendement d'exploitation.
- Progresser en vue d'être une meilleure organisation pour ce qui est de l'efficacité opérationnelle.
- Chercher à créer une situation budgétaire viable pour les soins de santé au Nouveau-Brunswick.
- Se mettre en possession d'un outil et un processus pour la surveillance et la responsabilisation en ce qui concerne les résultats découlant du renouveau du système de santé.

Il ressort de cela que les services pour lesquels l'appel d'offres a été lancé par FacilicorpNB vont bien au-delà d'une simple commande de matériel. Par ailleurs, il est important de souligner qu'il est ici question d'une étude exhaustive portant sur les deux régies régionales de la santé du Nouveau-Brunswick dont l'une a adopté le français comme langue de fonctionnement, et l'autre, l'anglais. Chacune de ces régies est cependant assujettie à la LLO et doit tenir compte de ses obligations linguistiques dans la gestion courante de ses opérations. Cela nous amène à désapprouver le libellé du paragraphe 1.2.2. de la DP cité plus haut selon lequel « The Working language of the Committee is English » (« La langue de travail du Comité est l'anglais »). Nous prenons donc bonne note du fait que cet énoncé ne figurera désormais plus dans les DP de FacilicorpNB, cette dernière l'ayant jugé « peut-être à la fois inapproprié et inutile ».

4. Conclusions et recommandation

La notion d'égalité de statut et de droits du français et de l'anglais au Nouveau-Brunswick quant à leur usage dans toutes les institutions de la Législature et du gouvernement du Nouveau-Brunswick est essentielle au présent dossier. En effet, cette affaire donne l'impression que la priorité est toujours accordée à l'anglais; le français venant en seconde position ou étant tout simplement écarté.

À la lumière de l'ensemble des renseignements obtenus au cours du traitement de cette plainte, force est de conclure que nous ne partageons pas le point de vue de FacilicorpNB selon lequel l'article 29 ne s'applique pas en l'espèce; c'est-à-dire que les DP ne constituent pas des « publications et communications destinés au grand public ». Nous avons démontré plus haut que le grand public pouvait facilement accéder aux appels d'offres publiés par le RPANB. Par conséquent, en tant qu'agence du secteur public assujettie à la LLO, FacilicorpNB aurait dû publier sa DP dans les deux langues officielles, et ce, sans attendre qu'un fournisseur intéressé en fasse la demande. Quant aux documents relatifs à la DP, ils révèlent l'étendue et la complexité de l'étude que FacilicorpNB souhaitait réaliser au sujet du système de santé du Nouveau-Brunswick. Compte tenu des particularités de ce système en matière de langues officielles, il est regrettable que l'on ait jugé convenable de déclarer l'anglais comme seule langue de travail du comité. Nous notons toutefois avec satisfaction que ce faux pas a été corrigé par FacilicorpNB.

Nous concluons donc ce dossier en jugeant que la plainte est fondée, et en recommandant ce qui suit :

- 1. Que FacilicorpNB publie désormais ses appels d'offres dans les deux langues officielles, et ce, simultanément.**
- 2. Que dans ses pratiques courantes, FacilicorpNB reconnaisse l'égalité de statut et de droits du français et de l'anglais au Nouveau-Brunswick.**

Conformément au paragraphe 43(16) de la LLO, nous transmettons respectueusement ce rapport au premier ministre, au président-directeur général de FacilicorpNB, au sous-ministre de la Santé, ainsi qu'à la partie plaignante.

La commissaire aux langues officielles du Nouveau-Brunswick,

[Original signé par]

Katherine d'Entremont, M.A.P.

Signé à Fredericton

dans la Province du Nouveau-Brunswick

ce 20^e jour de juin 2014