

Mémoire présenté à la Commission de l'aménagement du territoire relativement au projet de loi 67

Objet : Dispositions spécifiques aux appels d'offres – Nécessité d'imposer aux acheteurs publics l'inclusion de considérations environnementales

Pre. Geneviève DUFOUR
&
Pr. David PAVOT

Auteurs

Geneviève Dufour, Ph. D., avocate inscrite au Barreau du Québec depuis 2002 et professeure titulaire à la Faculté de droit de l'Université de Sherbrooke. Elle dirige la maîtrise en droit international et politique internationale appliqués et assume la direction du BAJI, le Bureau d'assistance juridique internationale, dans le cadre duquel elle intervient devant les tribunaux internationaux et conseille diverses organisations internationales. Elle est présidente de la Société québécoise de droit international et membre du Conseil d'administration du Conseil canadien de droit international. Ses travaux de recherche portent sur le droit international public et le droit international économique. En 2018, elle a obtenu le prix Tremplin pour sa contribution exceptionnelle à la recherche. Elle intervient fréquemment dans les médias d'ici et d'ailleurs à titre d'experte. Par ailleurs, elle est consultante pour plusieurs organisations et entreprises en matière de commerce international et a participé aux conférences ministérielles de l'OMC à titre d'experte pour le gouvernement du Bénin.

David Pavot, Ph, D., professeur adjoint de droit international à l'École de gestion de l'Université de Sherbrooke et titulaire de la Chaire de recherche sur l'antidopage dans le sport. Il est titulaire d'un doctorat en droit international (2016), d'un master et d'un DESS obtenus à l'Université Nice Sophia Antipolis. Ses travaux portent sur le droit international du sport et le droit international économique. Il est régulièrement invité dans d'autres universités pour enseigner ou prononcer des conférences au Canada comme à l'étranger. Il est aussi consultant en droit international.

Sommaire exécutif

Les marchés publics doivent être verdis. Or, pour ce faire, **le projet de loi 67 devrait imposer aux acheteurs publics d'acheter des produits et services plus écologiques**. De toute évidence, cette avenue pourrait offrir à l'industrie québécoise une occasion de devenir encore plus compétitive puisque nombre de nos produits rencontrent les plus hauts standards environnementaux.

Si on se compare, le Québec affiche un retard en matière de prise en compte de l'environnement dans ses achats publics. Plusieurs raisons peuvent expliquer ce retard. Parmi celles-ci, on déplore l'absence d'obligation faite aux acheteurs publics d'inclure des exigences environnementales dans les appels d'offres et la pratique de préférer l'offre la moins disante plutôt que l'offre la mieux disante. Autrement dit, on privilégie le prix à la qualité. Ce rapport propose plusieurs voies de passage pour verdir les marchés publics, inspirées de ce qui se fait déjà depuis plusieurs années en Europe, aux États-Unis et dans divers autres pays.

Rien dans les accords de libre-échange n'entrave la liberté du Québec d'inclure des exigences de protection de l'environnement dans ses marchés publics, en autant que ses motivations soient sincères. En effet, un acheteur ne peut recourir aux exigences techniques environnementales pour favoriser l'achat local. Il n'en demeure pas moins qu'**une meilleure prise en compte de l'environnement dans les appels d'offres aurait probablement pour effet de favoriser en toute légalité certaines branches de production québécoise**.

Le présent projet de loi constitue une occasion unique pour le Québec de verdir ses marchés publics. À ce titre, toutes les entités du gouvernement devraient se voir imposer l'obligation d'inclure le respect de l'environnement dans leurs appels d'offres. Les municipalités n'y font pas exception.

Table des matières

AUTEURS.....	2
SOMMAIRE EXÉCUTIF.....	3
TABLE DES MATIÈRES	4
INTRODUCTION.....	6
LE CADRE LÉGAL DOIT OBLIGER LES ACHETEURS À INCLURE DES CONSIDÉRATIONS ENVIRONNEMENTALES.....	7
PROPOSITION D’AJOUT DE PRINCIPES AU PROJET DE LOI : VOIES DE PASSAGE POUR UNE MEILLEURE PRISE EN COMPTE DE L’ENVIRONNEMENT	8
S’INSPIRER DE CE QUI SE FAIT À L’ÉTRANGER POUR FAIRE DES MARCHÉS PUBLICS UN VECTEUR DE TRANSFORMATION DE L’ÉCONOMIE	12
UN <i>MOMENTUM</i> À NE PAS MANQUER.....	14
VERDIR LES MARCHÉS PUBLICS EN TOUT LÉGALITÉ.....	15
LA NÉCESSITÉ DE RESPECTER LE PRINCIPE DE NON-DISCRIMINATION	16
IL EST POSSIBLE DE PRENDRE EN COMPTE L’ENVIRONNEMENT À CONDITION QUE LES MOTIVATIONS SOIENT SINCÈRES	16
CONCLUSION.....	18
ANNEXE 1 – SYNTHÈSE DES ACCORDS DE LIBÉRALISATION DES MARCHÉS PUBLICS : MUNICIPALITÉS DES ORGANISMES MUNICIPAUX	19

Les auteurs ont rédigé en 2014, à la demande du Groupe d'approvisionnement en commun de l'Est du Québec (GACEQ), un rapport intitulé « Tendances et risques légaux associés aux achats publics responsables » (82 pages). Les conclusions de ce rapport ont inspiré en partie la rédaction de ce présent mémoire. Depuis, ils accompagnent plusieurs organismes et entreprises québécoises en ce domaine. Aussi, les auteurs ont encadré leur étudiant, monsieur Albert Bergeron Gravel, dans la rédaction d'un rapport intitulé « L'achat environnementalement responsable », remis le 2 avril 2019 à l'Association de l'aluminium du Canada dans le cadre d'un stage financé par l'organisme Mitacs. Ce rapport a aussi servi d'inspiration à rédaction de ce présent mémoire.

Introduction

Depuis des années, le Québec présente un retard considérable en matière d'achat public dans la mesure où aucune obligation n'est faite aux acheteurs d'imposer des exigences environnementales. Or, sans pression institutionnelle, les acheteurs publics tendent à demeurer frileux quant à l'inclusion de critères environnementaux¹.

Le projet de loi 67 présente une occasion unique de transformer l'économie du Québec en un marché compétitif, tout en respectant les normes du commerce international. Or, pour que cette transformation se réalise, le projet de loi doit inclure une obligation pour les acheteurs publics d'intégrer une dimension environnementale dans les appels d'offres.

Pour plusieurs, les accords de libre-échange constituent un frein à la capacité du gouvernement et de ses entités infra-étatiques d'imposer des achats plus durables dans la passation des marchés publics. **Or, tous les accords de libre-échange prévoient la possibilité pour les États d'imposer des limites au commerce international pour des motifs de protection de l'environnement.** L'Accord sur les marchés publics de l'Organisation mondiale du commerce précise même que les États peuvent « établir, adopter ou appliquer des spécifications techniques pour encourager la préservation des ressources naturelles ou protéger l'environnement » dans leurs appels d'offres. Certes, les motivations doivent être sincères et ne pas constituer une restriction déguisée au commerce international.

¹ Mieko Igarashi, Luitzen de Boer et Ottar Michelson, « Investigating the anatomy of supplier selection in green public procurement » (2015) 108 Journal of Cleaner Production 442-450.

Le cadre légal doit obliger les acheteurs à inclure des considérations environnementales

Au Québec, rien n’interdit à un acheteur public d’inclure des considérations d’ordre environnemental dans un appel d’offres, mais rien ne l’y oblige non plus. Qui plus est, les acheteurs publics sont encouragés à choisir l’offre la moins chère (la moins disante) plutôt que l’offre la mieux disante, c’est-à-dire la plus intéressante en rapport avec la qualité.

C’est là que le bât blesse. On le sait, les achats responsables peuvent coûter plus cher. Cela découle, entre autres, de l’investissement en termes de recherche et de développement de technologies plus écologiques, mais aussi parce qu’il est encore malheureusement rare que les produits écologiques bénéficient d’une popularité leur permettant d’atteindre l’économie d’échelle. Il faut toutefois éviter de s’en tenir au simple **prix** d’achat d’un produit et privilégier le **coût** réel du produit, c’est-à-dire les coûts qui seront générés tout au long du cycle de vie du produit, incluant son entretien². Il faut ainsi se méfier du coût visible et aussi prendre en considération les coûts invisibles. En calculant ainsi le coût d’un produit, on arrive à un résultat souvent économiquement plus avantageux³.

Or, malgré une tendance grandissante à l’étranger, les acheteurs publics québécois ne reçoivent pas le message de leur gouvernement à l’effet qu’ils peuvent privilégier l’offre la « mieux-disante ». **Autrement dit, on privilégie l’offre économiquement la plus avantageuse à court terme.**

² Renata Schneiderova Heralova, « Life Cycle Cost Optimization Within Decision Making on Alternative Designs of Public Buildings » (2014) 85 *Procedia Engineering* 454-463.

³ *Ibid.*

Proposition d'ajout de principes au projet de Loi : voies de passage pour une meilleure prise en compte de l'environnement

Nous avons réalisé une étude comparative sur la manière dont une trentaine de pays dans le monde ont encadré les marchés publics pour les rendre plus durables. Si on se fie à ce qui se passe à l'étranger, il pourrait être opportun que ces principes soient ajoutés au projet de Loi. En voici un résumé.

1. Imposer qu'en règle générale, les acheteurs publics insèrent des spécifications techniques de développement durable dans leurs appels d'offres, basées ou non sur des certifications reconnues⁴. Voici quelques exemples :

- Exigence d'un certain pourcentage de matériaux recyclés
- Exigence quant à la source d'énergie renouvelable ou en fonction de ses émissions de gaz à effet de serre. Dans ce dernier cas de figure, on comprend aisément que nombre de produits québécois produits grâce à l'hydro-électricité pourraient facilement remplir cette exigence. Ex : l'aluminium chinois est en compétition direct avec l'aluminium québécois. Or, on parle d'un rapport de pollution de 17 tonnes de CO2 pour l'aluminium chinois versus 2 tonnes de CO2 pour l'aluminium québécois. On peut aussi considérer que le verre transformé au Québec rencontre des normes environnementales plus exigeantes en raison du recours à l'hydro-électricité.
- Exigence que les matériaux soient astreints à un marché de carbone (encore ici, l'aluminium québécois pourrait mieux rivaliser avec l'aluminium chinois qui n'est pas soumis à un marché du carbone).
- Exigence de matériaux répondant à certaines normes contenues dans les certifications connues (ex : FSC : gestion durable des forêts).

⁴ Bien que l'acheteur public ne puisse exiger l'obtention par un fournisseur d'une certification précise, ils peuvent s'y référer afin de clarifier les spécifications techniques qu'il exige. Il peut aussi s'en inspirer et sélectionner les spécifications techniques qui illustrent le mieux l'état de l'offre en vigueur.

2. Imposer que les contrats contiennent des clauses d'exécution de nature à diminuer l'impact environnemental.

- Livraison en dehors des heures de pointe,
- Livraison par train ou moyen de transport écologique
- Livraison en vrac et récupération des contenants
- Récupération des emballages et recyclage de ceux-ci
- Préciser dans l'appel d'offres que le contrat inclura des bonus en cas de respect de ces exigences et des malus en cas d'irrespect (comme le font les Européens).

3. Permettre d'éliminer des appels d'offres, au moins durant un temps déterminé, les fournisseurs non responsables, ayant commis des infractions en matière environnementale.

- L'Union européenne permet explicitement à ses États membres d'adopter de telles dispositions depuis 2004⁵. Le guide *Acheter Vert!* présente l'exemple « [d']une entreprise d'élimination de déchets qui s'est rendue coupable d'infractions répétées à des dispositions environnementales relevant du droit administratif ayant fait l'objet de plusieurs amendes administratives [ayant été] exclue pour faute professionnelle grave »⁶.

4. Imposer que le cycle de vie complet du produit soit pris en compte.

- Lorsque la Direction de l'Environnement de la Ville de Hambourg en Allemagne a choisi de remplacer deux vieilles lampes inefficaces par une lampe à faible consommation dans 300 bâtiments publics, la consommation annuelle d'électricité a été réduite d'environ 4,5 millions de kWh (l'équivalent d'environ 2,700 t d'émissions de CO2 évitées). En estimant le prix du kWh à 5 cents d'euros, l'économie sur la facture d'électricité d'Hambourg s'élève à 225.000€ »⁷.

⁵ Directives 2004/17/CE et 2004/18/CE.

⁶ Commission européenne, *Acheter vert! Un manuel sur les marchés publics écologiques*, 2005, p. 28. En ligne : <https://www.marche-public.fr/Marches-publics/Textes/Directives/Manuel-marches-ecologiques.pdf>.

⁷ *Guide Procura +*, 1^{ère} édition, p. 28.

- Pour que ce principe puisse se réaliser, le gouvernement doit toutefois mettre au point un système de comptabilité permettant de bien évaluer les coûts à long terme⁸. Les Pays-Bas ont mis au point ce type de système en ligne, accessible aux acheteurs publics.
5. Imposer que les acheteurs publics évaluent la qualité des offres par le biais de critères d'attribution relatifs au développement durable, tout en leur permettant de payer 10% plus cher afin d'atteindre ce résultat.
- Par exemple, le Connecticut permet explicitement à l'acheteur public d'allouer jusqu'à 10% de marge préférentielle à des produits respectueux de l'environnement⁹.
6. Exiger un devoir de vigilance au niveau de la chaîne d'approvisionnement afin que chaque fournisseur soit responsable de s'assurer du respect des normes de base en matière environnementale et de droit de la personne, conformément aux engagements internationaux pris par le Canada.
- À cet effet, la Norme ISO 26 000 relative à la responsabilité sociétale peut être utilisée aisément à titre d'indication ou d'inspiration.
 - Il devrait y avoir une exigence minimale de vérification du respect par les fournisseurs des quatre droits et principes fondamentaux du travail.
 - Les principes du libre-échange permettent maintenant explicitement l'inclusion de critères environnementaux dans les appels d'offres.

⁸ Il s'agit souvent d'un frein important à l'achat vert pour les acheteurs publics : F. Testa, E. Annunziata et M. Frey, « Drabacks and opportunity of green public procurement : An effective tool for sustainable production » (2016) 112 *Journal of Cleaner Production* 1893-900. Vidal Rosario et Nuria Pantoja ont élaboré une méthode permettant d'évaluer les projets en fonction des exigences (spécifications techniques, critères d'attribution, etc) et du coût relié au cycle de vie du produit : « Method bases on life cycle assessment and TOPSIS to integrate environmental award criteria into green public procurement » (2018) 44 *Journal of sustainable cities and society* 464-474.

⁹ *Chap. 58: Procedures promoting the procurement and Use of recycled products and environmentally preferable products and services by State Agencies*, para. 4a-67h, 2014.

7. Imposer un principe de non-régression faisant en sorte qu'un acheteur public ayant déjà inclus de tels critères de développement durables ne puisse plus lancer d'appels d'offres moins exigeants (effet cliquet).
 - L'Université de Sherbrooke a ajouté ce principe dans sa Stratégie d'approvisionnement durable¹⁰.

Toutes ces mesures peuvent être utilisées individuellement, au choix de l'acheteur public, mais elles peuvent aussi être cumulées dans le cadre d'un appel d'offres. Par exemple, il serait possible qu'un marché nécessitant du verre offre une marge préférentielle pouvant aller jusque 10% pour les fournisseurs capables de démontrer le recours à un système de traitement des eaux usées. Il serait aussi possible que le même marché exige en sus, à titre de spécification technique, que le verre soit produit à partir d'énergie recyclable. Dans ce dernier cas de figure, seuls les fournisseurs de verre utilisant de l'énergie recyclable seront retenus et une marge préférentielle sera en plus octroyée aux fournisseurs traitant leurs eaux usées. Dans ce dernier cas, en plus d'encourager une évolution des entreprises vers un meilleur respect de l'environnement, nombre de nos entreprises de transformation du verre primaire pourraient devenir très compétitives.

Pour l'instant, rien n'empêche un acheteur public québécois d'imposer ce type d'exigences environnementales. Toutefois, rien ne l'y oblige non plus. **Et sans directives claires de la part du gouvernement, les acheteurs publics, qui ne possèdent pas nécessairement tous les outils pour verdir les marchés publics et qui se frappent à un marché peu diversifié en termes de biens et de services écologiques, demeurent réticents à inclure des critères environnementaux.** Pourtant, un cercle vertueux peut s'établir, dans la mesure où l'importance des sommes dépensées dans le cadre des marchés publics peut conduire à une réelle diversification de l'offre de biens et de produits écologiques.

¹⁰ Université de Sherbrooke, *Stratégie d'approvisionnement durable 2018-2022*, p. 9, en ligne : <https://www.usherbrooke.ca/developpement-durable/fileadmin/sites/developpement-durable/documents/Strategie_d_approvisionnement_responsable.pdf>.

S'inspirer de ce qui se fait à l'étranger pour faire des marchés publics un vecteur de transformation de l'économie

Les pays européens et les États-Unis, entre autres, l'ont bien compris. Les appels d'offres doivent de plus en plus être axés sur des considérations de développement durable.

Cela amène nécessairement les producteurs locaux à devenir plus respectueux des normes environnementales, à innover et à se démarquer. Surtout, ça permet aux organismes publics de mieux contrôler l'origine des produits qu'ils achètent. **Au Québec, cela signifie, par exemple, que notre aluminium pourrait être favorisé étant donné qu'il atteint les plus hautes normes écologiques ou encore que nos produits agricoles se retrouvent plus systématiquement au menu des garderies et des hôpitaux en raison du raccourcissement des chaînes d'approvisionnement et de la source hydro-électrique des cultures maraîchères québécoises.**

Afin de mieux prendre en compte l'environnement dans les marchés publics, le gouvernement québécois pourrait facilement s'inspirer de ce qui se fait ailleurs. En effet, les exemples sont multiples et concernent tous les paliers de gouvernement.

Au niveau national, des gouvernements permettent explicitement de prendre en compte le cycle de vie des produits¹¹, d'autres imposent des spécifications techniques environnementales¹², certains reconnaissent la possibilité d'inclure des critères environnementaux¹³.

¹¹ Au Chili, la Loi sur l'achat public numéro 19886 dispose en son article 6 que les critères d'attribution doivent permettre d'établir la combinaison la plus avantageuse entre les biens ou les services achetés et leurs coûts, passés, présents ou futurs. Au Japon, les textes précisent que les biens et services sélectionnés dans un appel d'offres en considérant leur capacité à respecter l'environnement tout au long de leur cycle de vie (*Politique de base pour la promotion d'un achat public écologiquement responsable* », p. 4).

¹² En Tunisie. La loi 2003-72 du 2 août 2004 indique que les nouveaux bâtiments publics sont assujettis à des « spécifications techniques visant l'économie dans la consommation d'énergie » (art. 10) ».

¹³ Japon, *Politique de base pour la promotion d'un achat public écologiquement responsable*, p. 2.

Au niveau provincial, certains gouvernements adoptent des politiques d'achat public visant à protéger l'environnement, en prenant en compte le cycle de vie¹⁴, encourageant l'utilisation des marges préférentielles afin de favoriser les achats verts¹⁵, imposant le recours à des spécifications techniques environnementales¹⁶.

Au niveau municipal, certaines communes imposent la prise en compte de l'environnement à ses acheteurs publics¹⁷ par le biais de critères environnementaux¹⁸ et une analyse du cycle de vie¹⁹.

¹⁴ Massachusetts, *Section 2, Executive order 414*.

¹⁵ Plusieurs États américains voisins ont déjà adopté cette pratique depuis plusieurs années. Par exemple, on peut mentionner que le guide d'achat public du Massachusetts (2014) permet d'attribuer des marges préférentielles entre 5 et 10% pour les produits et services verts. Le Connecticut autorise aussi explicitement à l'acheteur public d'allouer jusqu'à 10% de marge préférentielle (*Chap. 58 : Procedures promoting the procurement and Use of recycled products and environmentally preferable products and services by State Agencies*, para. 4a-67h, 2014). Le Vermont fait de même (*Statuts du Vermont, titre 29, para. 93*).

¹⁶ Connecticut, *Chap. 58: Procedures promoting the procurement and Use of recycled products and environmentally preferable products and services by State Agencies*, para. 4a-67h, 2014 : dans le cadre des produits nettoyants. De son côté, le gouvernement Basque a fonctionné par paliers. En 2016, il a suggéré l'inclusion de spécifications techniques à ses acheteurs. 50 % des appels d'offres dans 10 catégories de marchés devaient obligatoirement en inclure en 2018, et dans 20 catégories de marchés en 2020, *Green Public Procurement Programme of the Basque Country 2020*, en ligne : http://www.oneplanetnetwork.org/sites/default/files/gpp-programme-basque-country-2020_eng.pdf

¹⁷ En 2013, la ville de Berlin a adopté le Programme *Beschaffung und Umwelt* (Marchés publics et environnement) : <www.umweltbundesamt.de/en/topics/economics-consumption/green-procurement/incorporating-green-procurement-into-your>.

¹⁸ Ville de Berlin, *Decree on the application of regulations for environmentally-friendly purchases and order placements for deliveries, construction work and services* (2013). Voir aussi la ville de Pampelune : Fisseha Tessema and Cecile Marsille (2009) *Practical insights and illustrative examples on Sustainable Public Procurement, Case Studies from Europe*, SuPP-Urb-China Paper No. 3 En ligne : https://www.scp-centre.org/wp-content/uploads/2016/05/32_Tessema_Marsille__2009_-_SPP_in_Urban_Administrations_in_China_en.pdf.

¹⁹ Ville de Berlin, *Decree on the application of regulations for environmentally-friendly purchases and order placements for deliveries, construction work and services*, 2013.

Un *momentum* à ne pas manquer

Le gouvernement a annoncé des investissements massifs et nous pouvons nous en réjouir. Il faut toutefois prendre le temps de bien faire les choses, car les décisions prises aujourd'hui feront le Québec de demain. Cela implique de modifier les façons de faire en matière de marchés publics, plus précisément d'inclure dans les différentes lois une obligation d'acheter des produits et des services plus écologiques.

En définitive, si ces modifications sont apportées, la manière dont les achats du gouvernement devront se faire dans les prochaines années incitera les acteurs de l'économie québécoise à transformer leurs façons de faire, et à terme, à devenir plus durables, et nécessairement plus compétitifs dans ce monde globalisé.

La protection de l'environnement n'est plus négociable. Le Québec souhaite se positionner comme une province verte. Il est donc temps d'être cohérent.

Verdir les marchés publics en tout légalité

En ces temps de pandémie et de guerre commerciale, il est tout à fait légitime qu'un gouvernement veuille prendre des mesures destinées à assurer le bien-être économique de sa population. Or, par le biais des accords de libre-échange et les accords de l'OMC, le Canada a des obligations internationales qui empêchent les entités infranationales, comme le Québec, d'agir comme bon lui semble.

En matière de marchés publics, plusieurs ensembles de règles peuvent s'appliquer :

- Accord sur les marchés publics révisé de 2014 de l'Organisation mondiale du commerce (AMP)
- Accord de partenariat transpacifique global et progressiste de 2018 (PTP GP)
- Accord économique et commercial global entre le Canada et l'Union européenne de 2017 (AECG)
- Accord de libre-échange canadien de 2017 (ALEC)
- Accord de commerce et de coopération entre le Québec et l'Ontario de 2009 (ACCQO)
- Accord de libéralisation des marchés publics du Québec et du Nouveau-Brunswick, de 2008 (AQNB)
- Accord intergouvernemental sur les marchés publics entre les gouvernements du Québec et le gouvernement de l'État de New York de 2001 (AQNY).

Certains de ces accords ne s'appliquent qu'aux entités fédérées. Quatre d'entre eux visent aussi les appels d'offres des municipalités : ALEC, ACCQO, AQNB et AECG.

Aussi, chacun fixe des seuils d'applicabilité des règles. Autrement dit, les règles ne s'appliquent que si le marché public dépasse un certain prix (voir annexe 1 : « Synthèse des accords de libéralisation des marchés publics municipalité et organismes municipaux »).

Lorsque les accords s'appliquent et que les seuils sont atteints, plusieurs règles s'appliquent. Parmi celles-ci, on trouve la règle du principe du traitement national qui interdit que les acheteurs publics privilégient les biens et services locaux.

La nécessité de respecter le principe de non-discrimination

Le principe de non-discrimination et plus précisément le principe de traitement national interdit au gouvernement québécois de prendre des mesures susceptibles de donner un avantage aux produits et services locaux au détriment des produits étrangers. Cette règle peut apparaître frustrante, mais elle est à la base du système commercial multilatéral depuis au moins 70 ans. **Appliquée aux marchés publics, cela signifie que les acheteurs publics ne peuvent pas traiter de manière plus favorable ni privilégier les produits, services et fournisseurs de services nationaux similaires au détriment des produits, services et fournisseurs de services étrangers (principe du traitement national).**

Certaines exceptions existent, mais celles-ci sont extrêmement restreintes et ne s'appliquent que dans des cas très particuliers²⁰.

Il est possible de prendre en compte l'environnement à condition que les motivations soient sincères

Néanmoins, **ni les accords susmentionnés ni le principe de non-discrimination n'empêche les acheteurs d'inclure dans le cadre de l'appel d'offres des exigences techniques de nature environnementale**, en autant qu'elles ne visent pas à discriminer ou à créer des obstacles non nécessaires au commerce. En aucun cas, une spécification technique ne peut mentionner l'origine du produit ou exiger que le produit provienne d'un territoire en particulier. L'écriture des exigences techniques requière évidemment un savoir-faire particulier et une connaissance du marché visé, mais doit aussi témoigner d'une réelle sincérité. Autrement dit, l'inclusion d'une exigence visant uniquement à discriminer les produits canadiens des produits étrangers ne passerait pas les tests du droit du commerce international. Le recours aux normes techniques internationales, telles que celles édictées par ISO, par la Commission du *Codex alimentarius* ou par d'autres organisations de

²⁰ Par exemple, le gouvernement canadien exclut habituellement du champ d'application des accords sur les marchés publics les contrats avec Hydro-Québec, les contrats de matériel et de systèmes de transport en commun urbain et les projets de route. Il peut aussi relativiser certaines obligations, comme en l'occurrence l'obligation de non-discrimination, en prévoyant qu'une partie du contrat puisse être donnée à des fournisseurs nationaux.

normalisation, peuvent constituer une base solide pour justifier une exigence environnementale.

Le Québec s'est doté d'une politique de développement durable. De nombreuses municipalités ont fait de même. Dès lors, il serait tout à fait naturel que le gouvernement exige un verdissement des marchés publics conséquent.

Évidemment, le projet de loi 67 constitue un premier pas, mais dans les prochains mois, une modification du cadre global des marchés publics devrait être envisagée afin que l'ensemble des ministères, des organismes et des démembrements de l'État aient l'obligation d'acheter plus vert.

Conclusion

Le gouvernement, ses organismes, ses démembrements et les municipalités achètent pour des montants considérables chaque année. Dès lors, ils ont la capacité de transformer l'offre de produits et de services. En effet, en exigeant des produits et des services plus écologiques, les acheteurs publics ont la capacité de transformer l'économie. Dans ce contexte, le Québec pourrait se démarquer et arriver à commercialiser des produits des plus compétitifs. La solution réside certainement en partie dans une économie plus durable.

Le projet de relance économique devrait nous permettre de modifier nos façons de faire. Cela passe d'abord et avant tout par l'inclusion, dans le projet de loi 67, d'une obligation faite aux acheteurs publics d'inclure des critères environnementaux dans les appels d'offres.

L'inclusion de critères environnementaux dans les appels d'offres est permise par le droit international, cadre avec la politique de développement durable du gouvernement, alignerait les marchés publics sur ce qui se fait déjà à l'étranger, permettrait d'initier un cercle vertueux en rendant nos industries encore plus écologiques et compétitives et ferait en sorte que nos produits se démarquent des produits étrangers tant au niveau local que sur les marchés internationaux.

Annexe 1 – Synthèse des accords de libéralisation des marchés publics : municipalités des organismes municipaux

Synthèse des accords de libéralisation des marchés publics Municipalités et organismes municipaux¹ Ce tableau est fourni à titre indicatif seulement, il n'a pas de valeur officielle.			
Accords applicables ² : ALEC, ACCQO, AQNB et AECG ⁹			
Domaine	Seuil ³	Ouverture	Obligations et particularités
Biens Services	≥ 101 100 \$	Fournisseurs du Canada	Pour les contrats de biens et services <ul style="list-style-type: none"> L'avis d'appel d'offres public doit être publié dans se@of. Le délai pour la réception des offres ne doit pas être établi de façon à empêcher des fournisseurs qualifiés de présenter des soumissions⁷. L'avis⁸ doit préciser que les contrats sont assujettis à l'ACCQO, à l'AQNB, à l'ALEC et à l'AECG⁹. Contrats de campagnes de publicité et de relations publiques. <ul style="list-style-type: none"> ouverts seulement aux fournisseurs du Québec et de l'Ontario; l'avis⁸ doit préciser que les marchés sont assujettis à l'ACCQO.
	≥365 700 \$ Ou ≥731 400 ⁴ \$	Fournisseurs du Canada et des pays signataires de l'AECG ⁵	
Construction	≥ 101 100 \$ et < 252 700 \$	Fournisseurs du Québec, du Nouveau- Brunswick et de l'Ontario seulement	Pour les contrats de construction <ul style="list-style-type: none"> L'avis d'appel d'offres public doit être publié dans se@of. Le délai pour la réception des offres ne doit pas être établi de façon à empêcher des fournisseurs qualifiés de présenter des soumissions⁷. Si ≥ 101 100 \$ et < 252 700 \$: l'avis⁸ doit préciser que les contrats sont assujettis à l'ACCQO et à l'AQNB. Si ≥ 252 700 \$: l'avis⁸ doit préciser que les contrats sont assujettis à l'ACCQO, à l'AQNB et à l'ALEC. Si ≥9,1M \$: l'avis⁸ doit préciser que les contrats sont assujettis à l'ACCQO, à l'AQNB, à l'ALEC et à l'AECG⁹.
	≥ 252 700 \$	Fournisseurs du Canada	
	≥ 9,1M \$	Fournisseurs du Canada et des pays signataires de l'AECG ⁵	
Exemptions et exceptions	<ul style="list-style-type: none"> Certains contrats sont exemptés, notamment ceux pour les services professionnels d'avocats et de notaires ainsi que les contrats de services financiers et les contrats de services de santé et de services sociaux. Des exceptions à certaines règles applicables existent aussi. Pour une liste complète, consulter le texte des accords. 		

- NOTES : 1. Les accords s'appliquent également aux personnes morales ou entités appartenant à un ou plusieurs organismes parapublics ou contrôlés par ceux-ci.
2. L'ALEC fait référence à l'Accord de libre-échange canadien, ACCQO à l'Accord de commerce et de coopération entre le Québec et l'Ontario, AQNB à l'Accord de libéralisation des marchés publics du Québec et du Nouveau-Brunswick et AECG à l'Accord économique et commercial global entre le Canada et l'Union européenne.
3. Les seuils indiqués sont ceux à partir desquels une ouverture est requise par les accords de commerce. La législation municipale fixe des seuils d'appel d'offres inférieurs pour certaines situations. Les montants sont en dollars canadiens.
4. Seuil de 731,4k\$ pour les entreprises des services public (ex. transport en commun, aqueduc et traitement des eaux usées).
5. Il est à noter que les seuils de l'AECG sont fixés en droits de tirage spéciaux (DTS). Les seuils en dollars canadiens ne sont présentés ici qu'à titre indicatif. Ces seuils sont ajustés tous les deux ans en fonction de l'évolution du taux de change DTS-dollars canadiens. Les pays signataires de l'AECG sont, outre le Canada, les pays membres de l'Union européenne (comprenant 28 pays membres dont : Allemagne, Autriche, Belgique, Bulgarie, Chypre, Croatie, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Grèce, Hongrie, Irlande, Italie, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Malte, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République slovaque, République tchèque, Roumanie, Royaume-Uni, Slovénie et Suède).
6. [se@of](#) (www.seao.ca) est le système électronique d'appel d'offres qui doit être utilisé pour diffuser les avis d'appel d'offres en vertu de la législation municipale. Ce système est identifié sur le site du [Secrétariat du commerce intérieur](#) (guichet d'accès aux avis d'appel d'offres du secteur public canadien) comme étant le site sur lequel les appels d'offres des municipalités sont publiés. La législation municipale peut exiger, en outre, d'autres formes de publication.
7. La Législation municipale prévoit la fixation par règlement ministériel des délais minimaux de réception des soumissions. Le délai doit être d'au moins 15 jours si l'ALEC, l'ACCQO ou l'AQNB sont applicables et de 30 jours si l'AECG est applicable.
8. Doivent également apparaître dans l'avis d'appel d'offres : une brève description du marché envisagé, les conditions d'obtention et l'endroit où se procurer les documents d'appel d'offres, l'endroit où les offres doivent être envoyées, la date et l'heure de fermeture de l'appel d'offres et, dans le cas d'une ouverture publique des offres, la date, l'heure et le lieu de cette ouverture.
9. Conséquent à la sanction le 19 avril 2018 de la Loi modifiant diverses dispositions législatives concernant le domaine municipal et la Société d'habitation du Québec (2018, chapitre 8), les entités du domaine municipal en appliquant les lois municipales, se conformeront à l'AECG.