

D É C I S I O N

QUÉBEC

RÉGIE DE L'ÉNERGIE

D-2006-65

R-3593-2005

12 avril 2006

PRÉSENT :

Gilles Boulianne, B. Sc. (Écon.)
Régisseur

Hydro-Québec

Demanderesse

Décision

*Demande d'approbation du contrat d'approvisionnement en
électricité découlant de l'appel d'offres A/O 2004-02*

1. LA DEMANDE

Hydro-Québec dans ses activités de distribution d'électricité (le Distributeur) demande à la Régie de l'énergie (la Régie) d'approuver le contrat d'approvisionnement intervenu le 3 octobre 2005 avec Tembec inc. (le Contrat), au terme de l'appel d'offres A/O 2004-02 relatif à un bloc d'énergie produite par cogénération décrété par le gouvernement du Québec¹. Outre l'approbation recherchée, le Distributeur demande d'interdire la divulgation, la publication et la diffusion de certains renseignements contenus dans le Contrat et dans certaines pièces produites au soutien de la demande.

Le 10 janvier 2006, la Régie accuse réception de ladite demande et indique au Distributeur que sa demande n'est pas valablement présentée puisqu'elle ne rencontre pas les prescriptions du paragraphe 1 du *Règlement sur les conditions et cas où la conclusion d'un contrat d'approvisionnement par le distributeur d'électricité requiert l'approbation de la Régie de l'énergie*² en ce qui a trait aux informations qu'elle doit contenir. Plus particulièrement, elle ne fait pas état des suites données par le Distributeur au rapport de constatations de la Régie préparé dans le cadre de sa surveillance de la procédure d'appels d'offres et d'octroi (la Procédure).

Le 16 janvier 2006, le Distributeur dépose un complément d'information. Il informe la Régie qu'il n'a pas de suite à donner aux constatations s'appliquant à l'appel d'offres dont découle le Contrat puisque « *la Régie a constaté que l'appel d'offres A/O 2004-02 a été administré conformément à la procédure d'appel d'offres et d'octroi et que les dispositions du code d'éthique ont été respectées par le Distributeur* »³.

Le 24 février 2006, la Régie demande au Distributeur de répondre plus spécifiquement à la constatation principale de la Régie, à savoir que la Procédure n'a pas été respectée pour la sélection des soumissions.

Le 2 mars 2006, le Distributeur dépose sa réponse à la Régie. Il réaffirme « *qu'il a appliqué avec rigueur les conditions énoncées au document d'appel d'offres* », et réitère que le rapport de constatations émis par la Régie « *ne remet pas en doute la conformité de la démarche du Distributeur dans son administration et sa gestion de l'appel d'offres* »⁴.

Pour les fins de l'examen de la demande, la Régie verse au présent dossier la documentation relative au dossier de surveillance A/O 2004-02. La Régie ne modifie pas le caractère confidentiel des documents qui ont été fournis dans le dossier de surveillance.

¹ *Règlement sur l'énergie produite par cogénération*, (2003) 135 G.O. II, 5665, décret 1319-2003.

² (2002) 134 G.O. II, 8151, décret 1354-2002.

³ Pièce HQD-2, Document 7, page 3.

⁴ Pièce HQD-3, document 1, page 5.

2. OPINION DE LA RÉGIE

L'article 74.1 de la *Loi sur la Régie de l'énergie*⁵ (la Loi) prescrit, qu'afin d'assurer le traitement équitable et impartial des fournisseurs, le Distributeur doit procéder par appel d'offres suivant une procédure et un code d'éthique approuvés par la Régie, pour les contrats d'approvisionnement requis pour satisfaire les besoins des marchés québécois qui excèdent l'électricité patrimoniale, ou les besoins qui seront satisfaits par un bloc d'énergie déterminé par règlement du gouvernement.

Selon les termes de l'article 74.2 de la Loi, la Régie surveille l'application de la Procédure ainsi que du code d'éthique, examine si ceux-ci ont été respectés et fait rapport de ses constatations au Distributeur et au fournisseur choisi. Le Distributeur ne peut conclure un contrat d'approvisionnement en électricité sans obtenir l'approbation de la Régie.

Le Contrat découle de l'appel d'offres A/O 2004-02 pour lequel la Régie a émis un rapport de constatations dans lequel elle indique que :

« La Régie constate que l'appel d'offres A/O 2004-02 pour les achats d'électricité est conforme à la Procédure et que les dispositions du Code d'éthique durant la période de l'appel d'offres ont été respectées, sauf pour la sélection des soumissions. »

« À l'étape de la sélection des soumissions, la Régie constate que le Distributeur s'écarte des objectifs prescrits par le gouvernement dans le décret 354-2003 lorsqu'il fait appel à la clause des prix non concurrentiels, après avoir introduit un élément de comparaison entre les prix des soumissions et ceux d'autres options de son portefeuille d'approvisionnement, dont la production éolienne. »

Le Distributeur soutient que le rapport de constatations ne remet pas en doute la conformité de la démarche du Distributeur dans son administration et sa gestion de l'appel d'offres. Il *« considère qu'il lui revenait, dans son rôle d'assurer l'alimentation de la clientèle au meilleur coût possible, de juger du bien-fondé d'invoquer la clause relative aux prix non concurrentiels au moment où la sélection des offres a été faite »*.

Le Distributeur soumet *« qu'il a dû se positionner sur le caractère raisonnable de faire supporter de tels coûts et une telle volatilité à sa clientèle et est arrivé à la conclusion que les soumissions comportant une indexation au prix des combustibles fossiles présentaient des coûts non concurrentiels dans les circonstances »*. Il ajoute qu'il *« ne pouvait ignorer les alternatives qui s'offraient à lui en matière d'approvisionnement, et ce, même si l'appel*

⁵ L.R.Q., c. R-6.01.

d'offres en question portait sur un bloc d'énergie déterminé par règlement du gouvernement. Cette démarche est implicite à toute démarche d'approvisionnement. »⁶

Quant à ces moyens évoqués par le Distributeur au soutien de sa prétention, la Régie juge que le Distributeur ne peut invoquer son mandat d'approvisionner sa clientèle au plus bas prix pour légitimer sa décision d'écarter les soumissions comportant une indexation au prix d'un combustible fossile, alors que celles-ci répondaient aux prescriptions du Distributeur dans son appel d'offres. En effet, les documents de l'appel d'offres indiquaient clairement qu'une indexation des prix des soumissions à ceux des combustibles fossiles était acceptable.

Qui plus est, le Distributeur ne peut faire appel à la clause de non-concurrence des prix en raison de la volatilité des coûts des combustibles fossiles, sans remettre en cause l'appel d'offres en soi. En effet, le Distributeur précisait lui-même que, « *le coût d'une centrale à cycle combiné au gaz naturel constitue le meilleur signal de prix disponible pour un approvisionnement de long terme* »⁷ (coût de référence). Ainsi, la volatilité des prix du gaz ne modifie pas de façon significative le caractère concurrentiel des offres rejetées, le coût de référence variant pratiquement de la même façon que le prix des soumissions analysées. À tout événement, une telle démarche, en soi, ne démontre pas le caractère non concurrentiel des soumissions rejetées.

De plus, la Régie est d'avis que, dans le cadre d'un appel d'offres portant sur un bloc spécifique déterminé par le gouvernement, le Distributeur, ne peut justifier sa décision de rejeter certaines soumissions sur la base d'une comparaison avec une autre forme d'énergie. Il s'écarte ainsi des objectifs prescrits à cet égard⁸.

Dans les circonstances, la Régie ne remet pas en cause les conclusions du rapport de constatations. Elle doit donc déterminer si elle peut approuver un contrat découlant d'un appel d'offres dont elle a constaté la procédure non conforme.

La Loi fait de l'appel d'offres une exigence formelle dans les cas prescrits à l'article 74.1. Le Distributeur, sauf pour les exceptions prévues, ne peut conclure un contrat d'approvisionnement en électricité autrement qu'en procédant par appel d'offres. Aussi, dans la mesure où la procédure d'appel d'offres est non conforme dans l'un de ses aspects essentiels, voire la sélection des soumissions, la Régie est d'avis que le Distributeur ne peut rechercher l'approbation d'un contrat qui en découle.

⁶ Pièce HQD-3, document 1, pages 4 et 5.

⁷ Pièce HQD-2, document 4, page 3.

⁸ Décret 354-2003, 5 mars 2003, concernant les préoccupations économiques, sociales et environnementales indiquées à la Régie de l'énergie à l'égard de la cogénération, (2003) 135 G.O. II, 1779 et décret 1319-2003, 10 décembre 2003, *Règlement sur l'énergie produite par cogénération*, (2003) 135 G.O. II, 5665.

Accepter dans le cas présent la proposition du Distributeur équivaut à remettre en cause le processus d'appel d'offres prescrit par la Loi pour des blocs d'énergie déterminés par règlement dont la Régie doit s'assurer de l'intégrité.

La demande d'approbation du Distributeur est refusée. En conséquence, la Régie ne se prononce pas sur la demande de confidentialité.

VU ce qui précède;

La Régie de l'énergie :

REJETTE la demande d'approbation du contrat d'approvisionnement en électricité intervenu le 3 octobre 2005 entre Hydro-Québec Distribution et Tembec inc.

Gilles Boulianne
Régisseur

Hydro-Québec représentée par M^e Yves Fréchette.