

DE : Madame Sonia LeBel,
Ministre responsable de l'Administration gouvernementale
et présidente du Conseil du trésor

Le 10 janvier 2023

TITRE : Règlement déterminant les droits exigibles des entreprises pour l'application du chapitre V.1 de la Loi sur les contrats des organismes publics relatif à l'intégrité des entreprises ainsi que les montants des sanctions administratives pécuniaires pouvant être imposées par l'Autorité des marchés publics

PARTIE ACCESSIBLE AU PUBLIC

1- Contexte

Depuis le 7 décembre 2012, toute entreprise désirant obtenir un contrat ou un sous-contrat public comportant une dépense égale ou supérieure aux seuils déterminés par le gouvernement doit obtenir l'autorisation de contracter (l'« Autorisation ») prévue à l'article 21.17 de la Loi sur les contrats des organismes publics¹ (la « LCOP »). Cette Autorisation préalable vise à promouvoir la confiance de la société dans les marchés publics en attestant l'intégrité de ces entreprises.

D'adoption récente, la Loi visant principalement à promouvoir l'achat québécois et responsable par les organismes publics, à renforcer le régime d'intégrité des entreprises et à accroître les pouvoirs de l'Autorité des marchés publics² (la « Loi 18 ») modifie la LCOP afin notamment d'élargir la surveillance de l'Autorité des marchés publics (l'« AMP ») en matière d'intégrité à toute entreprise en relation contractuelle avec l'État. Ainsi, plusieurs de ces modifications concernent le régime d'intégrité des entreprises prévu au chapitre V.1 de la LCOP, dont l'Autorisation est une composante essentielle, et ont pour objectif d'en améliorer l'efficacité.

Afin de mettre en œuvre les mesures découlant de la Loi 18, l'AMP est tenue de prendre des règlements afin de fixer ou de modifier les diverses modalités se rapportant au régime d'intégrité. Dans ce but, le présent projet de règlement détermine les droits exigibles des entreprises pour l'application du régime d'intégrité des entreprises. Il établit également les montants des sanctions administratives pécuniaires (les « SAP ») pouvant être imposées par l'AMP ainsi que ceux des frais de recouvrement pouvant être réclamés par cette dernière.

Ce mémoire a pour objet d'autoriser la publication de ce projet de règlement à la *Gazette officielle du Québec*.

¹ RLRQ, c. C-65.1.

² L.Q. 2022, c. 18.

2- Raison d'être de l'intervention

L'actuelle mouture du mécanisme d'Autorisation prévoit une évaluation globale de l'intégrité d'une entreprise tous les trois ans, laquelle tient notamment compte de l'intégrité des personnes qui en ont le contrôle. En outre, l'entreprise autorisée est également tenue de mettre à jour en continu les renseignements fournis au soutien de sa demande d'Autorisation. Or, malgré cette obligation, l'AMP a constaté qu'elle n'est pas informée en temps utile des changements touchant ces renseignements. Ce faisant, elle ne dispose pas toujours d'un portrait contemporain de l'intégrité des entreprises, ce qui compromet la réalisation d'une surveillance proactive de l'intégrité. Des modifications visant à remédier à cette lacune ont été élaborées dans la Loi 18. Le présent projet de règlement reflète notamment l'impact de ces modifications sur les droits exigibles des entreprises pour l'application du régime d'intégrité.

Par ailleurs, depuis son adoption en 2012, le bon fonctionnement du régime d'intégrité se fonde en grande partie sur les déclarations fournies par les entreprises. Toute entorse aux règles entourant ces obligations de communication nuit au régime. Dans le cadre actuel, le non-respect de celles-ci fait rarement l'objet de poursuites pénales et s'avère difficile à sanctionner. Il en est de même des entreprises qui contournent ou tentent de contourner la LCOP en soumissionnant sur des appels d'offres alors qu'elles sont inadmissibles ou qu'elles ne détiennent pas l'autorisation requise. Considérant ce qui précède, le législateur a estimé opportun d'octroyer à l'AMP le pouvoir d'imposer des SAP aux entreprises concernées. Le présent projet de règlement fixe le montant de la sanction pour chacun des manquements prévus à 27.15 de la LCOP ainsi que celui des frais de recouvrement pouvant être réclamés par cette dernière.

Ainsi, l'approbation du projet de règlement est nécessaire afin de permettre l'application des mesures découlant de la Loi 18. En effet, les droits exigibles des entreprises dans le présent projet de règlement correspondent à des obligations réglementaires qui, en vertu de cette loi, entreront en vigueur le 2 juin 2023.

3- Objectifs poursuivis

Les enjeux relatifs au régime d'intégrité décrits ci-haut ont amené l'AMP à réviser son approche concernant ses activités de surveillance. Forte de 10 ans d'expérience, l'AMP a su forger une expertise en matière d'intégrité dans les contrats publics et est en mesure d'identifier les indicateurs pertinents permettant la tenue de vérifications appropriées. Ainsi, l'analyse de l'intégrité des entreprises se concentrera dorénavant sur les éléments les plus représentatifs du profil de risque de celles-ci, et ce, afin de rendre le régime d'intégrité plus efficient. Cette nouvelle approche de surveillance, soutenue par l'apport de renseignements en continu, se concrétise également par des modifications aux droits exigibles. En effet, les droits exigibles au renouvellement sont révisés à la baisse afin de tenir compte du fait que la surveillance de l'AMP s'effectuera désormais en continu, à partir d'indicateurs de risque, au lieu de faire l'objet d'un seul examen triennal global. Ainsi, le projet de règlement soumis a pour objectif l'atteinte de l'adéquation entre ces activités de surveillance et les droits exigibles de la part des entreprises.

Par ailleurs, le projet de règlement a également pour but de déterminer les montants des SAP pour chaque manquement prévu à l'article 27.15 de la LCOP. Ces montants tiennent

compte de la gravité objective des manquements et de leurs conséquences sur le bon fonctionnement du régime d'intégrité. Leur détermination a été faite en considérant les objectifs inhérents aux SAP, c'est-à-dire d'assurer la conformité aux obligations prévues à la LCOP, de dissuader la répétition des transgressions et de les prévenir.

4- Proposition

Le présent projet de règlement remplace les Droits relatifs à une demande d'autorisation présentée par une entreprise à l'AMP en vue de la conclusion de contrats et de sous-contrats publics (les « Droits »)³. Dans un premier temps, ce projet reprend les droits exigibles pour la délivrance de l'Autorisation, qui sont de 467\$, et ceux dus pour la vérification de chaque personne ou entité au sein de l'entreprise, qui sont de 234\$, et y applique l'indice général des prix à la consommation pour le Canada de 6.9% en date du 1 janvier 2023⁴ de façon à refléter les montants tels qu'ils apparaîtront au règlement une fois celui-ci édicté, soit respectivement de 499\$ et de 250\$. Il est utile de préciser que la nouvelle Loi limitant l'indexation de plusieurs tarifs gouvernementaux⁵ exclut les Droits de son application.

Ensuite, les droits exigibles au moment du renouvellement de l'Autorisation, qui sont de 467\$, sont révisés à 250\$, afin de s'adapter à la nouvelle approche de surveillance de l'AMP, qui s'effectuera désormais en continu et qui sera ciblée sur les éléments qu'elle considère être des indicateurs de risque en matière d'intégrité, comme décrite à la rubrique précédente.

En outre, le projet de règlement introduit les droits relatifs à une demande d'examen de l'intégrité formulée conformément à l'article 21.5.1 de la LCOP par une entreprise non autorisée devenue inadmissible pour l'une des situations visées à l'article 21.4 de cette loi. Ces droits ont été déterminés en tenant compte du fait que les vérifications effectuées par l'AMP dans le cadre d'un tel examen cibleront principalement les personnes entraînant l'inadmissibilité de l'entreprise.

Il introduit également un nouveau chapitre dans lequel sont déterminés les montants des SAP pouvant être imposées par l'AMP. La plupart des manquements prévus à l'article 27.15 de la LCOP s'inscrivent dans un objectif de renforcement de l'efficacité et du respect du mécanisme d'Autorisation. Tout en respectant le montant maximal de 10 000\$ fixé à la LCOP, ces montants ont été établis en tenant compte de la gravité respective des manquements auxquels ils se rattachent, de leurs conséquences sur le bon fonctionnement du régime d'intégrité et du type d'entreprise qui en est responsable. Ainsi, les montants proposés sont moins élevés pour une entreprise individuelle. Parmi les manquements susceptibles de faire l'objet des SAP les plus importantes, on retrouve ceux allant à l'encontre de l'obligation de détenir et de maintenir l'Autorisation lorsque requise, dont notamment le fait pour une entreprise d'avoir présenté une soumission pour un contrat public ou un sous-contrat public alors qu'elle est inadmissible à de tels contrats. Par ailleurs, les montants visant à sanctionner les manquements aux règles soutenant le bon fonctionnement du régime d'intégrité sont quant à eux moins élevés. C'est notamment le cas lorsque l'entreprise, alors qu'elle est partie à un contrat public ou à un sous-contrat public ou qu'elle détient une autorisation de contracter, omet ou refuse de transmettre à l'AMP, dans les délais et selon les conditions et modalités prescrits, un document ou un

³ RLRQ, c. C-65.1, r. 7.2.

⁴ *Id.*, art. 4.

⁵ L.Q. 2022, c. 29.

renseignement requis pour l'application de ce régime.

Finalement, les montants des frais de recouvrement pouvant être réclamés par l'AMP lorsqu'une créance lui est due en raison du défaut d'une entreprise de payer une SAP s'inspirent de ceux que l'on retrouve dans d'autres régimes de SAP.

5- Autres options

Seule l'élaboration d'un règlement peut permettre la détermination des droits liés au régime d'intégrité des entreprises prévu au chapitre V.1 de la LCOP, ainsi que l'introduction des montants des SAP. En lui octroyant les habilitations réglementaires pertinentes, le législateur enjoint à l'AMP de procéder par voie réglementaire, ne lui accordant aucune autre option afin de donner plein effet à ces modifications apportées par la Loi 18.

Les droits exigibles aux entreprises pour l'application du régime d'intégrité ont été déterminés afin de refléter les activités de surveillance de l'AMP comme mentionné à la rubrique 4 du mémoire. Ce faisant aucune autre option n'a été évaluée.

En ce qui concerne les SAP les montants retenus tiennent compte de la gravité respective des manquements auxquels ils se rattachent, de leurs conséquences sur le bon fonctionnement du régime d'intégrité comme mentionné à la rubrique 4 du mémoire. Ce faisant aucune autre option n'a été évaluée.

6- Évaluation intégrée des incidences

La proposition concerne les entreprises en relation contractuelle avec l'État, lesquelles seront touchées en premier lieu par ces dispositions réglementaires. En effet, ce sont ces entreprises qui pourront faire l'objet de sanctions administratives pécuniaires.

Cette proposition aura pour effet d'améliorer la performance du régime d'intégrité, créant, par le fait même, les conditions optimales pour l'assainissement des marchés publics.

7- Consultation entre les ministères et avec d'autres parties prenantes

Les changements apportés dans le cadre du présent projet de règlement donnent suite aux mesures adoptées par voie législative après des échanges tenus au cours de l'étude détaillée de la Loi 18. Considérant ce qui précède, l'AMP n'a pas consulté de parties prenantes en amont de la consultation exigée par la Loi sur les règlements (chapitre R-18.1), que le présent mémoire vise à déclencher.

8- Mise en œuvre, suivi et évaluation

Les dispositions réglementaires proposées nécessiteront des ajustements à certaines modalités administratives., des actions de communication sont planifiées, notamment auprès des entreprises, afin de les sensibiliser, en temps opportun, aux changements relatifs aux droits liés à la délivrance et au renouvellement de l'Autorisation, ainsi qu'à ceux concernant la demande d'examen d'intégrité.

En ce qui concerne le mécanisme des SAP et les montants afférents aux manquements prévus à l'article 27.15 de la LCOP, l'AMP s'est dotée d'un plan d'action afin d'être en mesure d'administrer adéquatement ce nouveau type de sanction une fois le règlement en vigueur. L'AMP informera également les entreprises et les organismes publics de ce nouveau mécanisme, notamment par le biais d'annonces sur son site Web et de communications individuelles aux entreprises susceptibles de se voir imposer de telles sanctions.

9- Implications financières

Pour l'exercice financier se terminant le 31 mars 2022, les dépenses se rattachant aux activités exécutées par l'AMP liées au processus d'Autorisation s'élèvent à 3 295 000 \$.

Dans le cadre des travaux de mise en œuvre de la Loi 18, l'AMP a effectué un exercice financier prévisionnel des dépenses liées à l'ensemble du nouveau régime d'intégrité, incluant celles concernant les SAP, lequel établit un besoin de 44 effectifs additionnels, afin de soutenir les obligations découlant de la Loi et de ses règlements, ainsi que des dépenses de 37,4 M\$ s'étalant sur une période de 5 ans et se décortiquant comme suit :

- dépenses récurrentes, lesquelles comprennent la rémunération des effectifs et des dépenses de fonctionnement, ce qui inclut l'informatique, pour un total de 7,2 M\$;
- dépenses non récurrentes liées aux investissements mobiliers et informatiques, qui totalisent 1,42 M\$.

Puisque ces estimations sont le résultat d'un exercice prévisionnel, l'AMP sera davantage en mesure de déterminer l'ensemble des dépenses liées au régime d'intégrité et aux SAP lorsque l'ensemble des mesures entreront en vigueur.

10- Analyse comparative

Un balisage des différents régimes de SAP en vigueur au Québec et une revue de la jurisprudence et de la doctrine applicables en la matière ont été réalisés afin de s'en inspirer lors de la détermination du montant approprié pour chacun des manquements visés. Ce balisage a principalement tenu compte de régimes ayant des manquements semblables et des assujettis aux profils similaires, dont ceux du ministère de l'Environnement, de la Lutte contre les changements climatiques, de la Faune et des Parcs, ainsi que de l'Autorité des marchés financiers.

Ministre responsable de l'Administration
gouvernementale et présidente
du Conseil du trésor,

SONIA LEBEL