

MÉMOIRE

13 novembre 2012

PRÉSENTÉ PAR LA
CORPORATION DES MAÎTRES ÉLECTRICIENS DU QUÉBEC
À LA COMMISSION DES FINANCES PUBLIQUES

DANS LE CADRE DE LA CONSULTATION SUR LE PROJET DE LOI N°1 : LOI SUR
L'INTÉGRITÉ EN MATIÈRE DE CONTRATS PUBLICS



Table des matières

Introduction.....	2
Modifications de la Loi sur les contrats d'organismes publics.....	3
Modifications de la Loi sur le bâtiment.....	11
Conclusion.....	12

INTRODUCTION

La Corporation des maîtres électriciens du Québec (CMEQ), créée en 1950 par une loi d'ordre public¹, a pour objectif principal la sécurité du public. La CMEQ regroupe les entrepreneurs électriciens et compte près de 3300 membres. Ces entrepreneurs électriciens, qui emploient environ 20 000 électriciens et qui effectuent près de 14 % des heures travaillées dans l'industrie de la construction, sont régulièrement partie à des contrats et sous-contrats publics.

Depuis le 19 novembre 2001, la CMEQ administre et applique les dispositions de la *Loi sur le bâtiment*² relatives à la qualification professionnelle des entrepreneurs. La CMEQ réalise ainsi le mandat que lui a confié le gouvernement du Québec qui consiste à assurer la protection du public par le contrôle de la qualification des entrepreneurs électriciens quant à leur **probité**, leur compétence et leur solvabilité.

De plus, la CMEQ siège sur différents conseils d'administration d'organismes liés à l'industrie de la construction, tel la Commission de la construction du Québec (CCQ), le conseil d'administration de la Régie du bâtiment du Québec (RBQ) et le conseil d'administration de l'Association des entrepreneurs en construction du Québec (AECQ).

La CMEQ remercie la Commission des finances publiques pour son invitation à lui transmettre ses représentations sur le contenu du projet de loi n°1, *Loi sur l'intégrité en matière de contrats publics* (projet de loi). Compte tenu du délai imparti, le présent document résume l'essentiel de notre position actuelle à l'égard dudit projet de loi. Par conséquent, nous nous contenterons de faire des recommandations sur certaines dispositions et proposeront certaines modifications. La CMEQ tient toutefois à mentionner qu'elle comprend les objectifs recherchés par ce projet de loi en raison du contexte actuel.

¹ *Loi sur les maîtres électriciens*, L.R.Q. c. M-3.

² L.R.Q., c. B-1.1.

MODIFICATIONS DE LA LOI SUR LES CONTRATS D'ORGANISMES PUBLICS

Pour débiter, nous aimerions attirer votre attention à l'article 21.17 du projet de loi qui stipule :

21.17. Une entreprise qui souhaite conclure avec un organisme public tout contrat dont la valeur excède le montant déterminé par le gouvernement doit obtenir à cet effet une autorisation de l'Autorité des marchés financiers. Ce montant peut varier selon la catégorie de contrat.

Une entreprise qui souhaite conclure un sous-contrat dont la valeur excède ce montant et qui est rattaché à un contrat visé au premier alinéa ou à un sous-contrat rattaché à un tel contrat doit également être autorisée.

Le présent article s'applique également à une entreprise dont l'établissement où elle exerce ses activités de façon permanente est situé à l'extérieur du Québec.

Aux fins du présent chapitre, le mot « entreprise » désigne une personne morale de droit privé, une société en nom collectif, en commandite ou en participation ou une personne physique qui exploite une entreprise individuelle.

D'une part, il appert que le champ d'application de cet article devrait être précisé afin d'éviter des interprétations non voulues. En effet, cet article englobe les contrats et sous-contrats publics sans faire de distinction. Il y a lieu de prendre en considération qu'une entreprise peut conclure une multitude de sous-contrats de natures différentes dans le cadre de ses affaires courantes. L'interprétation de cet article pourrait fait en sorte que des fournisseurs secondaires soient soumis à l'application de la loi. Il y aurait donc avantage à ce que la notion de contrats de sous-traitance soit clairement définie afin de délimiter ladite chaîne des sous-traitants.

D'autre part, nous comprenons des propos tenus lors de la conférence de presse qui a suivi le dépôt du projet de loi que les contrats et sous-contrats visés ultimement par ledit projet de loi sont ceux de 25 000 \$ et plus. Toutefois, nous notons également qu'il est prévu que l'application de la loi se fera de façon graduelle afin commencer par les contrats les plus importants. À ce titre, nous constatons que l'article 68 du projet de loi soutient ce principe et prévoit ce qui suit :

68. Aux fins de l'article 21.17 de la Loi sur les contrats d'organismes publics (chapitre C-65.1), les contrats et sous-contrats visés par cet article sont à compter (indiquer *la date de la sanction de la présente loi*) les contrats et sous-contrats de services liés à la construction, s'ils sont d'une valeur égale ou supérieure à 50 000 000 \$ et si à cette date ils n'ont pas encore été conclus, que le processus d'adjudication ait été entrepris ou non.

[Nos soulignements]

Selon nous, cette façon de faire limite grandement le champ d'application de la loi et son impact immédiat. En effet, la majorité des contrats et sous-contrats publics impliquant des entreprises oeuvrant dans le domaine de la construction sont de valeur moindre à 50 000 000 \$. En raison de l'application graduelle de la loi, il pourrait devenir difficile pour une entreprise de déterminer si le contrat ou le sous-contrat public qu'elle veut obtenir est assujetti à l'application de la loi. Dès lors, il sera primordial de mettre en place des mécanismes de transmission d'informations efficaces auprès des entreprises.

Pour poursuivre, nous soumettons que l'article 21.18 du projet de loi doit être modifié afin d'éviter certains problèmes dans la pratique. Le libellé de cet article prévoit présentement ce qui suit :

21.18. L'entreprise qui répond à un appel d'offres doit être autorisée à la date du dépôt de sa soumission. Le contractant qui conclut un contrat de gré à gré doit être autorisé à la date de la conclusion du contrat. Dans le cas d'un consortium, chaque entreprise le composant doit être individuellement autorisée.

Le sous-contractant doit être autorisé à la date de la conclusion du sous-contrat.

Si le contrat est obtenu, les autorisations visées aux premier et deuxième alinéas doivent être maintenues pendant toute l'exécution du contrat ou du sous-contrat.

Nous constatons qu'il est prévu que l'autorisation doit être obtenue à des moments différents soit à la date du dépôt de la soumission pour l'entreprise qui répond à un appel d'offres et à la date de la conclusion du contrat pour le sous-contractant. Tel que mentionné précédemment, cette distinction peut causer des problématiques importantes dans la pratique. En effet, cette situation peut créer des incertitudes pour un entrepreneur qui désire déléguer une partie des travaux à un sous-contractant. Cet entrepreneur construit sa soumission à partir des prix soumis par des sous-contractants. Puisque le sous-contractant n'a pas à être autorisé à la date du dépôt de sa soumission mais uniquement à la

date de conclusion de son sous-contrat, comment l'entrepreneur pourra-t-il vérifier la validité de la soumission de son sous-contractant? En conséquence, nous soumettons qu'il y aurait lieu d'arrimer le moment de l'obtention de l'autorisation lors du dépôt de la soumission tant pour l'entrepreneur que pour le sous-contractant. Cela permettra à un entrepreneur de s'assurer que son sous-contractant remplit toutes les conditions pour obtenir le sous-contrat et permettra d'établir avec certitude le montant de sa propre soumission.

En ce qui concerne le consortium, l'article 21.18 prévoit que chaque entreprise le composant doit être individuellement autorisée. Toutefois, le moment où cette autorisation doit avoir été obtenue n'est pas précisé dans le projet de loi. Afin d'éviter toute ambiguïté, il y aurait lieu de préciser à quel moment les entreprises doivent avoir obtenu leur autorisation.

En ce qui concerne la demande d'autorisation, le deuxième alinéa de l'article 21.22 du projet de loi précise qu'elle doit notamment être accompagnée des droits qui seront déterminés par décision du Conseil du trésor.

21.22. La demande d'autorisation doit être présentée à l'Autorité par l'exploitant de l'entreprise dans le cas d'une entreprise individuelle, par un administrateur ou par un dirigeant dans le cas d'une personne morale ou par un associé dans le cas d'une société. Celui qui présente la demande agit à titre de répondant pour l'application du présent chapitre.

La demande doit être présentée selon la forme prescrite par l'Autorité. Elle doit être accompagnée des renseignements et des documents prescrits par règlement de l'Autorité et des droits qui sont déterminés par décision du Conseil du trésor.

Il ressort de la conférence de presse du 1^{er} novembre dernier que le coût de l'implantation de ce système d'autorisation est estimé à environ 20 millions de dollars dont plus de 50% sera assumé par les entreprises. Les droits chargés aux entreprises devraient être modulés de façon telle que cela ne devienne pas un fardeau financier pour elles. À cela, nous aimerions ajouter que les démarches administratives devant être accomplies par une entreprise pour obtenir une autorisation ou son renouvellement devraient être réduites à leur plus simple expression afin de ne pas ajouter un fardeau

administratif excessif, considérant que ce fardeau a déjà été augmenté avec les différentes mesures mises en place dans les dernières années, notamment par l'adoption de la *Loi* 35³.

Dans la même lignée, nous éprouvons certaines préoccupations quant aux délais que peuvent engendrer une telle démarche. En effet, l'utilisation des termes « dans les plus brefs délais » notamment à l'article 21.28 du projet de loi nous laisse craindre des retards dans l'octroi de contrat qui pourrait s'avérer urgent à réaliser. Tout en laissant une certaine flexibilité, les délais de traitement devraient être mieux précisés de part et d'autre. À ce titre, nous vous référons à la *Loi sur le bâtiment*⁴ qui prévoit qu'un délai doit être observé pour rendre une décision lorsqu'un organisme est saisi d'une demande de délivrance ou de modification d'une licence.

L'article 21.24 du projet de loi, quant à lui, mentionne certaines situations où l'Autorité doit refuser automatiquement à une entreprise de lui accorder ou de lui renouveler l'autorisation ou de lui révoquer ladite autorisation.

21.24. L'Autorité refuse à une entreprise de lui accorder ou de lui renouveler une autorisation ou révoque une telle autorisation lorsque :

- 1° l'entreprise a été déclarée coupable, au cours des cinq années précédentes, d'une infraction prévue à l'annexe I;
- 2° un de ses actionnaires qui détient au moins 50 % des droits de vote rattachés aux actions et pouvant être exercés en toutes circonstances a, au cours des cinq années précédentes, été déclaré coupable d'une infraction prévue à l'annexe I;
- 3° un de ses administrateurs ou un de ses dirigeants a été déclaré coupable, au cours des cinq années précédentes, d'une infraction prévue à l'annexe I;
- 4° l'entreprise a été déclarée coupable par un tribunal étranger, au cours des cinq années précédentes, d'une infraction qui, si elle avait été commise au Canada, aurait pu faire l'objet d'une poursuite criminelle ou pénale en vertu d'une infraction visée à l'annexe I;
- 5° l'entreprise a été déclarée coupable d'une infraction visée à l'article 641.2 de la Loi sur les élections et les référendums dans les municipalités (chapitre E-2.2), à l'article 221.1.2 de la Loi sur les élections scolaires (chapitre E-2.3) ou à l'article 564.3 de la Loi électorale (chapitre E-3.3) tant que l'interdiction prévue, selon l'infraction en cause, à l'un ou l'autre de ces articles n'est pas expirée;

³ *Loi visant à prévenir, combattre et sanctionner certaines pratiques frauduleuses dans l'industrie de la construction et apportant d'autres modifications à la Loi sur le bâtiment*, L.Q. c. 35.

⁴ *Supra* note 2, article 65.

6° l'entreprise a, au cours des deux années précédentes, fait l'objet d'une décision de suspension de travaux exécutoire en vertu de l'article 7.8 de la Loi sur les relations du travail, la formation professionnelle et la gestion de la main-d'oeuvre dans l'industrie de la construction (chapitre R-20);
7° l'entreprise a, au cours des deux années précédentes, été condamnée par un jugement final à payer une réclamation fondée sur le paragraphe c.2 du premier alinéa de l'article 81 de cette loi.

Une déclaration de culpabilité ne doit pas être considérée lorsqu'un pardon a été obtenu.

Il appert que certains paragraphes de cet article méritent d'être précisés. D'une part, le paragraphe 3° de cet article fait référence à la notion de dirigeant et il y a lieu de mentionner que la *Loi sur le bâtiment*⁵ donne une définition particulière à cette notion :

45. Est réputé être dirigeant, pour l'application du présent chapitre, le membre d'une société ou, dans le cas d'une personne morale, l'administrateur, le dirigeant, ou l'actionnaire détenant 20% ou plus des actions avec droit de vote ou, le cas échéant, la personne qui peut demander une licence pour le compte d'une société ou personne morale dans les cas déterminés par règlement de la Régie.

De plus, le *Règlement sur la qualification professionnelle des entrepreneurs et des constructeurs-propriétaires*⁶ vient ajouter :

2. Est réputé être dirigeant au sens de l'article 45 de la Loi, un membre d'une société ou, dans le cas d'une personne morale, un administrateur, un dirigeant, un actionnaire détenant 20% ou plus des actions avec droit de vote; est également réputé être dirigeant et peut demander une licence pour le compte d'une société ou personne morale, un gestionnaire à plein temps et, pour les travaux de construction d'une installation électrique d'un constructeur-propriétaire, le compagnon électricien qui a exercé le métier d'électricien pendant au moins 2 ans, qui est salarié à plein temps du constructeur-propriétaire et qui assume la direction de tels travaux pour le compte de ce dernier.

[Nos soulignements]

Il ressort de ces dispositions que la définition de dirigeant a une portée élargie ce qui fait en sorte que certaines personnes, l'actionnaire détenant 20% ou plus des actions avec droit de vote et le

⁵ *Supra* note 2.

⁶ R.R.Q. c. B-1.1, r.9.

gestionnaire à plein temps, sont considérées comme étant en « position d'autorité » notamment aux fins de l'obtention d'une licence d'entrepreneur. Afin de permettre au projet de loi d'avoir plein effet, il serait opportun que ces définitions de dirigeant soient prises en considération ou à tout le moins que le terme dirigeant soit défini dans la loi.

D'autre part, il y aurait également lieu de préciser à quelle loi le paragraphe 7^o du premier alinéa de cet article fait référence. Même si nous comprenons, par déduction, que la loi visée est la *Loi sur les relations du travail, la formation professionnelle et la gestion de la main-d'œuvre dans l'industrie de la construction*⁷, il y a lieu de la renommer pour éviter toute confusion à ce sujet.

L'article 21.25 du projet de loi octroie un pouvoir discrétionnaire à l'Autorité en ce qui concerne la demande d'autorisation, à savoir :

21.25. L'Autorité peut refuser à une entreprise de lui accorder ou de lui renouveler une autorisation ou révoquer une telle autorisation si elle considère que la confiance du public est affectée en raison du manque d'intégrité de l'entreprise, d'un de ses associés, d'un de ses administrateurs ou d'un de ses dirigeants ou d'une autre entreprise qui en a, directement ou indirectement, le contrôle juridique ou *de facto*.

À la lecture de cet article, nous constatons que les actionnaires ne sont pas mentionnés. En effet, cet article vise notamment les associés, les administrateurs ou les dirigeants de l'entreprise. Est-ce que cette omission est volontaire? Le terme « associé » étant différent du terme « actionnaire », il serait pertinent d'ajouter ce dernier terme afin d'assurer une certaine cohérence au projet de loi. Ceci est d'autant plus vrai que l'article 21.26, qui vient circonscrire les éléments pouvant être pris en considération dans l'exercice de cette discrétion, mentionne à plusieurs endroits la notion d'actionnaire.

Tel que nous l'avons mentionné ci-dessus, l'article 21.26 du projet de loi précise les éléments qui peuvent notamment être pris en considération dans l'exercice de la discrétion octroyée à l'article 21.25.

⁷ L.R.Q. c. R-20.

21.26. Aux fins de l'article 21.25, les éléments suivants peuvent notamment être considérés par l'Autorité :

1° les liens qu'entretient l'entreprise, un de ses actionnaires ou une personne ou entité mentionnée à l'article 21.25 avec une organisation criminelle au sens du paragraphe 1 de l'article 467.1 du Code criminel (Lois révisées du Canada (1985), chapitre C-46) ou avec toute autre personne ou entité qui s'adonne au recyclage des produits de la criminalité ou au trafic d'une substance inscrite aux annexes I à IV de la Loi réglementant certaines drogues et autres substances (Lois du Canada, 1996, chapitre 19);

2° le fait que l'entreprise, un de ses actionnaires ou une personne ou entité mentionnée à l'article 21.25 ait été mis en accusation, au cours des cinq années précédentes, à l'égard d'une des infractions visées à l'annexe I;

3° un des actionnaires, administrateurs, associés ou dirigeants de l'entreprise ou une personne ou entité mentionnée à l'article 21.25 qui a, directement ou indirectement, le contrôle juridique ou de facto de l'entreprise est ou a été, au moment de la commission par une autre entreprise d'une infraction prévue à l'annexe I, une personne ou une entité mentionnée à l'article 21.25 qui avait, directement ou indirectement, le contrôle juridique ou de facto de cette autre entreprise, à condition que cette dernière ait été déclarée coupable, dans les cinq années précédentes, de cette infraction;

4° l'entreprise est, directement ou indirectement, sous le contrôle juridique ou de facto d'une autre entreprise qui a été déclarée coupable, au cours des cinq années précédentes, d'une infraction prévue à l'annexe I, ou dont l'un de ses administrateurs, associés ou dirigeants l'a été au cours de la même période;

5° l'entreprise, un de ses actionnaires ou une personne ou entité mentionnée à l'article 21.25 a, dans le cours de ses affaires, été déclaré coupable ou mis en accusation, au cours des cinq années précédentes, à l'égard de toute autre infraction de nature criminelle ou pénale ou, au cours de cette période, a eu un comportement répréhensible dans le cours de ses affaires;

6° une personne raisonnable en viendrait à la conclusion que l'entreprise est la continuité d'une autre entreprise qui n'obtiendrait pas une autorisation;

7° l'entreprise peut être perçue comme étant le prête-nom d'une autre entreprise qui ne pourrait obtenir une autorisation;

8° l'entreprise ne peut justifier les sources légales de financement lui permettant de réaliser les contrats qu'elle exécute;

9° la structure de l'entreprise lui permet d'échapper à l'application de la présente loi.

Une déclaration de culpabilité ne doit pas être considérée lorsqu'un pardon a été obtenu.

Certains paragraphes de cet article méritent d'être clarifiés. En effet, nous observons que le paragraphe 2° du premier alinéa de cet article fait seulement référence aux mises en accusation et non aux déclarations de culpabilité. Cependant, le paragraphe 5° de ce même article traite des mises en accusation **et** des déclarations de culpabilité. Est-ce que cette distinction est voulue? De plus, afin d'éviter toute contestation et interprétation non voulue, nous soumettons que le paragraphe 7° du premier alinéa de l'article 21.26 du projet de loi devrait être se lire comme suit :

7° l'entreprise peut être raisonnablement perçue comme étant le prête-nom d'une autre entreprise qui ne pourrait obtenir une autorisation.

En effet, la perception, qui est une notion très subjective, devrait être associée à une notion reconnue en droit, à savoir la personne raisonnable, afin d'encadrer son application.

Finalement, nous aimerions aborder un aspect qui ne semble pas traité dans le projet de loi à savoir ce qu'il advient des droits et recours d'une entreprise s'étant fait refuser une demande ou un renouvellement d'autorisation ou si cette dernière est révoquée. En effet, il ne semble pas être mentionné qu'une entreprise puisse contester la décision rendue par l'Autorité. En raison des conséquences sérieuses découlant de la décision de l'Autorité⁸ et de la grande discrétion qui lui est accordée dans les motifs pouvant être pris en considération lors de sa prise de décision, nous jugeons opportun que soit prévu un processus de révision.

⁸ Voir notamment l'article 21.23 (2°) du projet de loi.

MODIFICATIONS DE LA LOI SUR LE BÂTIMENT

Le projet de loi prévoit l'abrogation éventuelle des dispositions visant le régime des licences restreintes aux fins de l'obtention d'un contrat public à la *Loi sur le bâtiment*⁹. Nous comprenons que ce projet de loi englobe en grande partie le but recherché par ces dispositions, à savoir empêcher les entrepreneurs d'obtenir des contrats ou sous-contrats publics lorsque leur intégrité a été entachée. Cependant, afin de pouvoir exercer pleinement notre mission qui est d'assurer la protection du public, il serait important que l'Autorité puisse transmettre à la CMEQ certaines informations qui concernent les entrepreneurs en électricité dont l'autorisation a été refusée, non renouvelée ou révoquée. Comme ces entrepreneurs pourront continuer à soumissionner dans le secteur privé, il serait important que les instances appropriées puissent apprécier les informations ayant mené au refus de la délivrance de l'autorisation, à son non-renouvellement ou à sa révocation afin de s'assurer qu'ils se méritent toujours la confiance du public. En effet, l'article 70 (12°)¹⁰ de la *Loi sur le bâtiment* prévoit que :

70. La [CMEQ] peut suspendre ou annuler une licence lorsque le titulaire:

[...]

12° a agi de telle sorte qu'il ne se mérite plus la confiance du public selon la [CMEQ].

[...]

[Nos adaptations]

Ce partage de renseignements permettrait à la CMEQ de remplir sa mission première qui est d'assurer la protection du public.

⁹ *Supra* note 2.

¹⁰ *Idib.*

CONCLUSION

En conclusion, nous croyons que ce projet de loi permettra de réintégrer la notion d'intégrité dans le processus d'octroi des contrats et sous-contrats publics et que les efforts mis en place pourront assurer que le processus d'octroi des contrats et sous-contrats publics sera plus transparent. Toutefois, tel que nous l'avons exposé dans nos observations et nos recommandations, il y a lieu de préciser certaines dispositions afin de clarifier l'application du projet de loi et de faire certains ajouts pour permettre à ce projet de loi d'avoir tous les effets recherchés.

Nous tenons à remercier, une fois de plus, la Commission des finances publiques pour son invitation à lui transmettre nos représentations sur le contenu du projet de loi n°1, *Loi sur l'intégrité en matière de contrats publics*.