

**Mémoire de la Ville de Montréal relatif au projet de loi 1 –
*Loi sur l'intégrité en matière de contrats publics.***

15 novembre 2012

TABLE DES MATIÈRES

Introduction	3
1. Le processus d'entrée en vigueur prévu au projet de loi et les mesures transitoires	5
2. Actionnariat	7
3. Délai accordé à l'AMF pour évaluer les observations et documents transmis par une entreprise en vertu de l'article 21.33	9
4. Connaissance par les organismes publics de la révocation d'une autorisation	10
5. Confidentialité	12
Conclusions	14

1.- Introduction

La Ville de Montréal, à titre de métropole du Québec est un important donneur d'ouvrages. Elle se sent donc particulièrement interpellée par les règles mises en place pour assainir l'industrie de la construction, particulièrement par celles proposées par le projet de loi 1 - *Loi sur l'intégrité en matière de contrats publics* (ci-après le « projet de loi »). À cet égard, la Ville de Montréal salue l'initiative prise par le présent gouvernement afin de resserrer les règles ayant pour but de combattre certaines pratiques prévalant dans l'industrie de la construction, lesquelles ont eu pour effet d'ébranler la confiance du public.

La Ville de Montréal aimerait formuler certains commentaires et considérations qui lui sont propres en raison de son statut de métropole du Québec. Le but n'est pas de critiquer la démarche du gouvernement avec laquelle la Ville de Montréal est totalement en accord mais plutôt de faire part au gouvernement des problématiques avec lesquelles la Ville est aux prises et qui demeurent entières, du moins à court terme. Parmi ces préoccupations, celle qui figure au premier plan est le fait que, au moment de son entrée en vigueur, le projet de loi n'apporte aucune solution, relativement aux contrats que doit attribuer la Ville. En effet, la délivrance graduelle des autorisations, qui touche dans un premier temps les contrats de constructions de plus de 50 millions de dollars ne concerne en rien les activités de la Ville qui ne compte pas de contrats d'une telle

envergure, sauf de très rares exceptions. La Ville de Montréal espérait plutôt pouvoir s'appuyer, dès l'entrée en vigueur du projet de loi, sur de nouvelles règles lui permettant d'attribuer des contrats, dans un climat propice à rassurer ses citoyens et à rétablir leur niveau de confiance.

Elle veut également profiter de l'occasion pour rappeler qu'il est nécessaire que le gouvernement modifie les règles actuellement en vigueur en ce qui concerne l'octroi de contrats, notamment en revoyant la règle de l'octroi au plus bas soumissionnaire conforme, en permettant à la Ville, à l'instar des autres organismes publics, de dresser une liste des entrepreneurs problématiques avec lesquels elle pourrait refuser de contracter, d'élargir, par rapport à ce qui prévaut actuellement, la possibilité de négocier avec le plus bas soumissionnaire conforme et de rendre applicable à tous les types de contrats, l'article 573.1.0.5 de la *Loi sur les cités et villes* permettant des discussions individuelles avec chacun des soumissionnaires, pour ne nommer que ces exemples.

Malgré ces remarques, la Ville de Montréal tient à réitérer le fait qu'elle adhère totalement aux objectifs du projet de loi, afin de faire en sorte que les contribuables regagnent la confiance dans les différentes institutions publiques qui les gouvernent. Il va sans dire qu'elle souhaite contribuer à la mise en place de normes ou mesures qui assureront de meilleures pratiques et une plus grande transparence dans l'attribution et l'administration de ses contrats et c'est dans ce contexte qu'elle formule les recommandations qui suivent.

1.- Le processus d'entrée en vigueur prévu au projet de loi et les mesures transitoires

Le 4 octobre 2012, la Ville de Montréal a décidé de suspendre le processus d'octroi de contrats pour des travaux municipaux, à moins qu'il ne s'agisse d'un cas d'urgence. Cette suspension était jugée nécessaire et opportune compte tenu du fait que la Ville de Montréal risquait d'accorder des contrats importants dans un contexte qui aurait pu affecter la confiance du public, alors que le gouvernement avait annoncé son intention d'adopter, à très court terme, des mesures législatives pour pallier ces situations.

Le 1^{er} novembre dernier, le gouvernement déposait le projet de loi 1 - *Loi sur l'intégrité en matière de contrats publics*. Un des objectifs de ce projet de loi est de compléter la constitution d'un registre de personnes admissibles au cours d'une période de 3 ans à compter de l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions. L'Autorité des marchés financiers (AMF), chargée de constituer et de gérer ce registre en collaboration avec l'Unité permanente anti-corruption (UPAC), procédera progressivement et par pallier. Elle se consacrera, dans un premier temps, à délivrer des autorisations à des entreprises pour des contrats et sous-contrats de construction et pour les services professionnels reliés à tels contrats d'une valeur supérieure à 50 millions de dollars.

Bien que la Ville reconnaisse le bien-fondé de débiter le registre des autorisations avec les contrats représentant un niveau de dépenses important pour les organismes publics, cette application graduelle suscite des inquiétudes relativement à la capacité de l'AMF et de l'UPAC de procéder à la délivrance des autorisations en temps opportun pour permettre à la Ville de Montréal, d'assurer à ses citoyens, des services municipaux essentiels de qualité, aux meilleurs coûts et conditions.

Au cours des années 2010 et 2011, la Ville a octroyé 276 contrats de 100 000\$ et plus et elle compte 2925 entreprises inscrites dans son fichier de fournisseurs dans le domaine de la construction. La directive de suspendre l'octroi de contrats ne peut être maintenue indéfiniment et ceux qu'elle aura à octroyer, n'ayant pas l'importance de ceux d'abord visés par le projet de loi, entraîne l'obligation pour la Ville de s'en remettre aux règles qui prévalent actuellement, malgré les questionnements que l'octroi de certains de ces contrats soulèvent.

La Ville de Montréal souhaite que la mise en place du registre se fasse le plus rapidement possible à un niveau qui touche davantage les contrats qu'elle octroie.

Recommandations :

- Que le mécanisme prévu à l'article 69 du projet de loi soit utilisé dès la mise en vigueur de ce dernier pour viser immédiatement les contrats et sous-contrats reliés aux infrastructures municipales d'une valeur égale ou supérieure à 100 000\$.

- Que l'AMF et l'UPAC soient pourvues de toutes les ressources financières et matérielles nécessaires afin que les entreprises ainsi visées puissent obtenir une autorisation le plus rapidement possible.

2.- Actionnariat

Parmi les critères motivant le refus de l'AMF de délivrer une autorisation à une entreprise, figure le cas où l'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 5 années précédentes, été déclaré coupable d'une infraction prévue à l'annexe 1.

Nous soulignons qu'à cet égard, la Loi sur le bâtiment va beaucoup plus loin en ce qui concerne l'émission des licences. Aux termes de l'article 45 de cette loi, un actionnaire est réputé être un dirigeant s'il détient 20% ou plus des actions avec droit de vote et celui-ci peut alors « contaminer » son entreprise, laquelle

pourrait se voir refuser ou restreindre sa licence. La Ville est d'avis qu'il serait souhaitable de prévoir un pourcentage de détention d'actions moins élevé que celui prévu au projet de loi pour faire en sorte qu'une personne morale se voit refuser l'émission d'une autorisation par l'AMF et suggère même que ce pourcentage soit abaissé par rapport à celui établi dans la Loi sur le bâtiment.

Certes, les termes des articles 21.25 et 21.26 du projet de loi pourraient pallier ce problème par la notion de « contrôle juridique de facto » qui y a été introduite ou par la référence à certains gestes des actionnaires sans égard au nombre d'actions qu'ils détiennent. À cet effet, nous suggérons d'ailleurs d'ajouter la notion d'actionnaire dans l'énumération des personnes faite à l'article 21.25.

Cependant, ces articles visent le cas où l'AMF exerce son pouvoir discrétionnaire pour refuser une autorisation et, partant, donne prise plus facilement à la contestation. C'est pourquoi la Ville propose que le pourcentage de détention d'actions d'un actionnaire prévu à l'article 21.24 soit abaissé, car cet article énonce des critères objectifs qui entraînent automatiquement le refus de l'AMF de délivrer une autorisation et non l'exercice possible d'une discrétion.

Recommandations

- Abaisser le pourcentage de détention d'actions prévu à l'article 21.24 à 10% des actions comportant un droit de vote.

- Ajouter la notion d'actionnaire dans l'énumération des personnes faite à l'article 21.25.

3.- Délai accordé à l'AMF pour évaluer les observations et les documents transmis par une entreprise en vertu de l'article 21.33

Nous remarquons que l'article 21.24 du projet de loi ne prévoit pas de délai à l'intérieur duquel l'AMF doit aviser une entreprise de sa décision lorsque cette dernière lui a soumis des observations ou fourni des documents en vertu de l'article 21.33.

Strictement, il est écrit que l'AMF doit informer l'entreprise de sa décision à l'expiration du délai prévu à l'article 21.33, après avoir examiné les observations de l'entreprise, ce qui peut être virtuellement impossible. En effet, l'AMF pourrait se trouver dans la situation où elle devrait faire connaître sa décision le même jour que celui de la réception des observations de l'entreprise. Or, ces observations peuvent parfois receler un certain niveau de complexité.

L'AMF devrait pouvoir disposer d'un délai raisonnable pour lui permettre d'analyser les observations et documents fournis par une entreprise sans pour autant retarder indûment le processus.

Recommandation

Accorder un délai de 10 jours à l'AMF pour faire connaître sa décision, suivant la réception, le cas échéant, des observations ou documents fournis par une entreprise en vertu de l'article 21.33 du projet de loi.

4.- Connaissance par les organismes publics de la révocation d'une autorisation

La connaissance de la révocation d'une autorisation à une entreprise est une information vitale pour permettre à un organisme public d'effectuer une gestion efficace de ses contrats. Sous le régime actuel, il est plutôt aisé d'effectuer ce suivi en consultant le registre des entreprises non admissibles (RENA) ou celui des entreprises se voyant restreindre leur licence en vertu de la Loi sur le bâtiment. La consultation de ces registres, sur une base quotidienne, permet de vérifier rapidement et efficacement si les entreprises qui y sont récemment inscrites ont conclu un contrat avec un organisme public.

Nous comprenons que le RENA et le registre des entrepreneurs ayant une licence restreinte survivront jusqu'à ce que l'AMF complète son registre de personnes autorisées. Il ne faudrait pas que suivant l'abolition du RENA et du registre de la Régie du bâtiment, le suivi des contrats soit plus laborieux et moins fiable pour s'assurer que l'autorisation d'une entreprise soit toujours valable pendant la durée du contrat.

Il est vrai que le projet de loi 1 impose l'obligation à une entreprise, de faire parvenir à l'AMF dans les 10 jours suivant un avis de cette dernière, une liste de chaque organisme public avec lequel l'entreprise a conclu un contrat lorsqu'elle se voit refuser le renouvellement de son autorisation ou encore, que cette dernière est révoquée. Le projet de loi prévoit même que ce défaut de l'entreprise constitue une infraction à la loi, entraînant le paiement d'une amende. Nous comprenons que la réception de cette liste par l'AMF permet à cette dernière d'aviser les organismes publics qui auraient conclu un contrat avec telle entreprise.

Compte tenu du fait qu'un organisme public dispose de peu de temps pour s'adresser au Conseil du trésor ou au ministère des Affaires municipales, des Régions et de l'Occupation du territoire (MAMROT) selon le cas, pour demander l'autorisation de poursuivre, lorsque l'intérêt public le requiert, un contrat avec une entreprise dont l'autorisation est révoquée, nous jugeons qu'il est essentiel qu'un organisme public soit avisé le plus tôt possible d'une telle situation. Il en va de même lorsqu'un organisme public doit faire intervenir une caution pour terminer l'ouvrage. Nous croyons que l'information nécessaire aux organismes publics pour assurer la bonne gestion et la bonne administration de leurs contrats ne devrait pas être tributaire de la collaboration et de la diligence d'une entreprise, qui à ce stade n'a plus forcément de motivation pour transmettre une telle liste, malgré que ce défaut soit assorti d'une amende. Nous estimons qu'il

faillie mettre en place un mécanisme précis et efficace permettant aux organismes publics d'être informés rapidement suivant la révocation ou le non-renouvellement d'une autorisation.

Recommandation

Prévoir un mécanisme ou des règles administratives permettant aux organismes publics d'être informés rapidement et efficacement de la révocation ou du non-renouvellement d'une autorisation. Nous laissons le soin au gouvernement d'inclure ce mécanisme à la loi ou de le préciser dans des règles administratives. Il serait souhaitable, suivant l'abolition du RENA et du registre de la Régie du bâtiment, que les organismes publics puissent quotidiennement vérifier le nom des entreprises retirées plutôt que d'avoir à comparer la liste de leurs contractants avec la liste complète des entreprises autorisées, ce qui peut s'avérer une procédure laborieuse.

5. Confidentialité

L'article 23 du projet de loi introduit un nouvel article dans la *Loi sur les contrats des organismes publics* afin de garder confidentiels, les renseignements relatifs à l'identification d'une personne agissant comme membre d'un comité de sélection constitué pour l'évaluation des soumissions. Cette confidentialité est assurée même suivant l'ouverture des soumissions. Il aurait été souhaitable que les membres de tels comités formés au sein des villes et municipalités

bénéficient des mêmes avantages afin de se prémunir contre les pressions que pourraient exercer certains fournisseurs.

Recommandation

Assurer la confidentialité des renseignements relatifs aux membres des comités formés au sein des municipalités pour l'examen des soumissions en ajoutant l'article 23 parmi ceux s'appliquant aux municipalités par le jeu de l'article 573.3.3.3 de la *Loi sur les cités et villes* modifié aux termes de l'article 36 du projet de loi.

CONCLUSIONS

- Viser, dès l'entrée en vigueur de la loi, les contrats et sous-contrats reliés aux infrastructures municipales d'une valeur égale ou supérieure à 100 000\$;
- Donner à l'AMF et à l'UPAC toutes les ressources nécessaires dans le cadre du processus de délivrance des autorisations;
- Qualifier comme actionnaire d'une entreprise, aux fins de l'application de l'article 21.24 du projet de loi, toute personne possédant au moins 10% des actions comportant un droit de vote;
- Accorder à l'AMF un délai raisonnable pour rendre une décision suivant la remise par une entreprise, d'observations ou de documents en vertu de l'article 21.33;
- Prévoir un mécanisme ou des règles administratives permettant aux organismes publics d'être informés rapidement et efficacement de la révocation ou du non-renouvellement d'une autorisation;
- Assurer la confidentialité des renseignements relatifs aux membres des comités formés au sein des municipalités pour l'examen des soumissions.