

***LOI SUR LA TRANSPARENCE ET L'ÉTHIQUE EN MATIÈRE DE
LOBBYISME : D'HIER À DEMAIN***

**Mémoire présenté à la Commission des institutions de l'Assemblée
nationale du Québec dans le cadre de la consultation sur les
Propositions de modifications à la *Loi sur la transparence et
l'éthique en matière de lobbyisme***

Par

Alain Lemieux, Affaires gouvernementales et publiques

Septembre 2013

TABLE DES MATIÈRES

PRÉAMBULE

1. MÉRITES DE LA LÉGISLATION ACTUELLE : QUELQUES OBSERVATIONS

1.1 Instauration d'une discipline et d'un encadrement juridique

1.2 Transparence

1.3 Légitimité de la profession

1.4 Mission éducative

2. LES CARENCES DE LA RÉFORME PROPOSÉE

2.1 Rééquilibrage des droits et obligations

2.2 Renforcement des sanctions

2.3 Formation : Prochain chantier majeur

3. LE REGISTRE DES LOBBYISTES

4. CONCLUSION

PRÉAMBULE

Le lobbying n'est ni nouveau ni particulièrement moderne. Qui plus est, sa légitimité ou son utilité n'a d'ailleurs jamais été sérieusement mise en doute d'autant plus que les premiers véritables lobbyistes interpellèrent rien de moins que l'autorité papale dès le XVI^{ème} siècle.

Mais avant d'aller plus loin, écoutons ce que l'éminent historien français Michel Carmona évoquait dans son «Richelieu» à propos de ces premiers lobbyistes, alors surnommés les banquiers expéditionnaires : «*L'usage quand on sollicitait une dispense du Pape était de doubler la démarche diplomatique normale d'une démarche officieuse effectuée par des spécialistes de ce type d'interventions. Il existait en effet des personnages appelés des banquiers expéditionnaire dont le rôle consistait à jouer les messieurs bons offices auprès du Saint-Siège, moyennant, une honnête rétribution.*»¹

Nous n'avons pas l'intention, il va de soi, de vous ennuyer avec notre histoire du lobbying au travers les siècles car vous pouvez compter sur une importante doctrine aussi bien américaine, canadienne que québécoise sur le sujet². En fait, cette citation décrivant une pratique très ancienne nous permet de faire part à la Commission de quatre observations linéaires.

Premièrement, le lobbying a été, est, et sera pour un bon moment encore un acteur de changement ou pour utiliser une expression empruntée à feu le politologue Léon Dion, une «force politique», un moyen d'action de premier plan pour toute personne physique ou morale souhaitant faire valoir ses intérêts, seule ou par l'intermédiaire d'un expert ou d'un professionnel tel que le lobbyiste.

Deuxièmement, le lobbying, comme tout autre secteur d'activité largement influencé ou tributaire de l'environnement politique, économique, social ou juridique de l'époque où il s'exerce, n'est ni meilleur ni moins pire que le milieu dans le cadre duquel il se manifeste. Il en est en fait comme en droit le reflet.

Troisièmement, le lobbying moderne n'est pas ou enfin n'est plus uniquement fonction, de par sa nature même ou finalité, de la capacité ou facilité d'avoir accès à un gouvernement issu d'un parti politique plus qu'un autre. Bien que nous aurons l'occasion d'y revenir, le transfert majeur des compétences, ou pour utiliser un terme propre au droit administratif, la délégation de pouvoirs ou la législation déléguée a, dans une très large mesure, fait basculer le pouvoir véritable ou réel du législatif à l'exécutif, modifiant par le fait même la pratique du lobbying, ici comme ailleurs.

¹ Carmona, M., *Richelieu*, Paris, Éditions Fayard, 1983, p.32

² Pour un court exposé à cet effet, voir Raymond Hudon, *Les groupes d'intérêt: réalité en mutation et interprétations renouvelées*, dans Pelletier, R. et Tremblay, M., *Le parlementarisme canadien et québécois*, Les Presses de l'Université Laval, Québec, 2005, pp. 197-242

Enfin, le lobbyisme est devenu une véritable profession, du moins celui que pratiquent les véritables lobbyistes qui, au passage, sont de plus en plus fortement diplômés, avec des expériences diverses au niveau politique, administratif ou dans le monde des affaires. Ce qu'un cabinet comme Alain Lemieux, Affaires gouvernementales et publiques (AGP) offre, à l'instar de plusieurs autres, c'est une gamme d'informations ou de renseignements provenant de diverses sources, formelles ou informelles, l'accès à un réseau de contacts et enfin, des services conseils ou stratégiques permettant à un client d'atteindre le but qu'il s'est fixé. Le mandat est alors précisé dans le cadre d'un plan ou contrat, dûment accepté voire même signé par le client.

En cela, la législation visant à encadrer la profession ainsi que la contribution importante des universités à développer ou former de futurs lobbyistes, que ce soit dans le cadre de programmes généraux ou spécialisés ou encore la formation dispensée par plusieurs ordres professionnels ou associations à leurs membres ont largement contribué au développement et au perfectionnement de notre profession³.

Ces quelques observations nous amènent à aborder le sujet qui nous intéresse plus particulièrement aujourd'hui, soit celui de la révision de la loi que nous nous sommes dotés au Québec et adoptée par l'Assemblée nationale du Québec le 13 juin 2002, soit la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme* (ci-après «Loi»).

Depuis lors, les premières décisions ou ordonnances ont été prises, plusieurs enquêtes ont été menées, les dispositions de la Loi et celles de son Code de déontologie ont été précisées par plusieurs bulletins d'information, le Registre des lobbyistes a été constitué et les rapports annuels décrivent de façon fort précise l'application de la Loi. De plus, une commission parlementaire a déjà été tenue afin de discuter des propositions de réforme du Commissaire au lobbyisme de l'époque, M^e André C. Côté, bien qu'aucune suite n'ait été formellement donnée à celle-ci. En revanche, une mise à jour sous forme de synthèse a été présentée par le Commissaire aux membres de la Commission des institutions en avril dernier⁴.

Cela étant, et s'agissant de la Loi et de la réforme proposée, nous souhaitons rapidement vous démontrer que **si la loi de 2002 est venue répondre à des préoccupations réelles de l'époque, en revanche, le projet de réforme du Commissaire est insuffisant et ne propose pas les ajustements qui s'imposent.**

Permettez-nous d'en faire rapidement la démonstration.

³ À ce titre, il importe de saluer la contribution importante du politicologue Raymond Hudon, lequel a été à l'origine de plusieurs de ces cours aussi bien au niveau du baccalauréat que de la maîtrise à l'Université Laval.

⁴ Commissaire au lobbyisme du Québec, *L'encadrement des activités de lobbyisme au Québec, Synthèse des activités du Commissaire au lobbyisme du Québec 2007-2008 à 2011-2012*, Québec, avril 2013, 48 p.

1. MÉRITES DE LA LÉGISLATION ACTUELLE : QUELQUES OBSERVATIONS

1.1 Instauration d'une discipline et d'un encadrement juridique

Premièrement, il serait injuste et inconcevable de ne pas attribuer ses mérites à la Loi actuelle. En effet, son premier mérite est d'avoir développé un encadrement juridique régissant les lobbyistes, leurs opérations et activités. Pour l'essentiel, le moyen utilisé a été l'adoption d'une Loi que les spécialistes de droit administratif qualifieront de «sectorielle», en ce qu'elle régit un secteur d'activités et confie à un organisme public légalement constitué par ladite Loi des pouvoirs de contrôle et de surveillance, soit le Commissaire au lobbyisme et à la transparence (ci-après le «Commissaire»). Conséquemment, le Commissaire s'est vu confier des fonctions à la fois administrative, de gestion et juridictionnelle. Enfin, pour assurer son indépendance, le Commissaire est nommé par l'Assemblée nationale du Québec et lui en est imputable.

Le Québec n'est ni la première ni la dernière juridiction à adopter une telle législation incluant, rappelons-le, un Code de déontologie⁵. En revanche, le Québec a été la première province à adopter une telle Loi novatrice. En cela, nous nous devons de souligner le courage et la détermination du ministre de l'époque, monsieur Paul Bégin, d'avoir présenté et fait adopter cette Loi. Bien que les gouvernements libéraux qui se sont succédés se soient intéressés à la réforme ou modernisation de celle-ci, ces efforts sont restés sans suite. Nous invitons donc le ministre responsable actuel à procéder et à poursuivre le travail de son collègue de l'époque.

De façon générale, la Loi a été largement respectée par les lobbyistes professionnels, que ceux-ci agissent en cabinet ou pour le compte d'une entreprise. À preuve, la simple lecture des rapports annuels du Commissaire permettent de constater que le nombre répertorié de signalements à la Loi est insignifiant, pour ne pas dire marginal. Ainsi, de 2002-2003 à 2011-2012, les enquêtes sur signalement n'ont augmenté que de 1 à 32 tandis que les cas de vérifications et d'enquêtes sont passés de 0 à 4⁶. C'est bien peu, eu égard au nombre de lobbyistes actifs dont le nombre est passé de 288 à 2 797 au cours de ces années⁷!

La problématique principale a été et demeure toujours, il va de soi, celle des personnes, qui n'étant pas des lobbyistes de cabinet, commettent des actes de lobbyisme clairement identifiés ou identifiables, et refusant sciemment de s'inscrire comme lobbyiste ou encore d'inscrire leurs mandats au Registre. C'est le cas de plusieurs professionnels avec lesquels le Commissaire a eu maille à partir au cours des dernières années.

⁵ Sur ce point, voir Hudon, R. op.cit., supra, note 2, p.222

⁶ Commissaire au lobbyisme et à la transparence, op.cit., supra, note 4, pp.21-23. De 2002 à 2012, seulement treize (13) rapports d'enquêtes ont été transmis au Directeur des poursuites criminelles et pénales.

⁷ Ibid. p.44.

Il n'y a aucune raison pour que ces professionnels ne soient pas assujettis à la Loi, même si ceux-ci sont déjà régis par leurs lois professionnelles.

Le législateur se doit maintenant de trancher et d'assujettir toutes ces personnes à la Loi. En cela, nous appuyons les recommandations du Commissaire visant à élargir la définition des lobbyistes pour les entreprises et les organismes sans but lucratif ainsi que tout membre d'un ordre professionnel exécutant des actes de lobbying⁸. De plus, nous ne voyons aucune raison justifiant l'exception prévue à la Loi à l'endroit des représentations d'un professionnel auprès de son ministère de tutelle.

1.2 Transparence

Le second mérite de la Loi de 2002 est d'avoir prévu des dispositions importantes afin d'assurer la transparence. L'article 2 de la Loi prévoit à cet effet que : *«Constituent des activités de lobbyisme au sens de la présente loi toutes les communications orales ou écrites avec un titulaire d'une charge publique en vue d'influencer ou pouvant raisonnablement être considérées, par la personne qui les initie, comme étant susceptibles d'influencer la prise de décisions relativement à l'attribution d'un permis, d'une licence, d'un certificat ou d'une autre autorisation»*

Pour ce faire, le moyen utilisé est celui de l'inscription, soit celle du lobbyiste-conseil, d'entreprise ou encore d'association, au Registre des lobbyistes. De plus, chaque mandat de lobbying portant sur les actes prévus et définis par la Loi, doit être inscrit audit Registre.

En toute honnêteté, nous ne savons pas si le dispositif prévu par la Loi a été ou non respecté. Nous doutons qu'il y ait un moyen de quantifier ou mesurer la conformité à ces dispositions car il va de soi que l'imprécision des dispositions portant sur les activités assujetties à la Loi ou encore sur la définition de lobbyiste ou de l'interprétation qu'on a pu en faire, n'ont pas aidé à assurer une transparence optimale⁹.

En fait, les véritables questions que l'on devrait se poser de nouveau dans le cadre de la réforme actuelle seraient davantage les suivantes:

- 1) Est-ce que les règles actuelles sont suffisantes ?
- 2) En quoi et dans quelle mesure pouvons-nous dire que la seule pratique du lobbyisme soit assujettie à de telles règles de transparence et de publicité ?
- 3) À qui profite véritablement les règles de transparence ?
- 4) Est-ce que les titulaires de charges publiques, également acteurs de la Loi, devraient être assujettis à des dispositions particulières de transparence ?

⁸ Commissaire au lobbyisme du Québec, *Proposition de modifications à la Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme du Commissaire au lobbyisme du Québec*, Québec, 2012, pp.34-39

⁹ La difficulté de définir exhaustivement ce que signifie «l'acte de lobbyisme» n'est pas propre au Québec. Une problématique similaire affecte d'ailleurs l'application de la loi fédérale américaine. Sur ce point, voir Dvoskin, E., Marlowe, H., *Lobbyist Defender*, Bloomberg Business Week, June 2012

Qu'il nous soit ici permis de proposer un début de réponse à ces questions pour votre réflexion.

Suffisance des règles? Nous sommes d'avis que les dispositions actuelles sont non seulement suffisantes mais que certaines devraient être éliminées. C'est le cas de la règle obligeant un lobbyiste à dévoiler sa rémunération dans sa déclaration au Registre. Il n'existe d'ailleurs au Québec aucune autre disposition législative, autre que la législation fiscale, obligeant un professionnel ou autre personne à déclarer publiquement l'étendue de sa rémunération. À ce titre, nous nous sommes interrogés fort longtemps sur la légalité d'une telle disposition en regard des dispositions des chartes québécoise et canadienne portant sur la protection de la vie privée, et nous nous interrogeons toujours.

Lobbyisme et transparence? Nous comprenons difficilement pourquoi le lobbyisme causerait, plus que d'autres secteurs ou activités, une problématique de transparence. Est-ce qu'un professionnel, avocat ou comptable doit déclarer publiquement ses clients et mandats? Il va de soi que, contrairement à ces professionnels, des deniers publics sont toujours en jeu dans le cadre des activités de lobbyisme. Mais si tel est le cas, pourquoi un tel professionnel ou encore un professeur d'université ne devrait pas aussi inscrire les mandats qui lui sont confiés par un gouvernement au Registre des lobbyistes? Nous posons la question.

À qui profite les règles? Difficile à dire mais une chose est certaine, ces règles ne profitent certainement pas aux lobbyistes! Les concurrents, peut-être? Les opposants (i.e. personnes physiques, groupes ou associations) aussi... mais à quel point et dans quelle mesure et si oui, à quel prix pour les parties impliquées? Le public en général? Il faudrait aussi voir si la *Loi sur les règlements* (Québec) adoptée en 1986 et dont l'objectif central était de favoriser une plus grande transparence dans le processus réglementaire ainsi que la participation du public a véritablement mobilisé et impliqué le public en général.

Responsabilités des titulaires de charges publiques? Quelles sont les responsabilités et obligations de ceux-ci en matière de transparence? Bien que les propositions du Commissaire font état de cette problématique¹⁰, en pratique les fonctionnaires ou élus ont et conserveront toute la latitude nécessaire d'empêcher ou de limiter la capacité d'un lobbyiste d'exercer ses activités. Bref, le pouvoir discrétionnaire des titulaires de charges publiques demeure total. Nous reviendrons d'ailleurs sur ce point.

¹⁰ Commissaire au lobbyisme, op.cit., supra, note 8, pp.69-72

1.3 Légitimité de la profession

Le troisième mérite de la Loi actuelle fut, dans une très large mesure, de consacrer sinon légitimer la profession de lobbyiste ainsi que ses activités.

Rappelons simplement l'article 1 de la présente Loi :

Reconnaissant que le lobbyisme constitue un moyen légitime d'accès aux institutions parlementaires, gouvernementales et municipales et qu'il est dans l'intérêt du public que ce dernier puisse savoir qui cherche à exercer une influence auprès de ces institutions, la présente loi a pour objet de rendre transparentes les activités de lobbyisme exercées auprès des titulaires de charges publiques et d'assurer le sain exercice de ces activités.

C'est dans cet article que l'on retrouve le fondement même et la finalité de la Loi; soit de reconnaître pour la première fois la profession de lobbyiste, et plus important encore, de reconnaître comme «légitime» ce moyen d'accès aux institutions, et ce dans un contexte de transparence.

1.4 Mission éducative

La Loi actuelle, et surtout le travail du Commissaire on le comprendra, a fait œuvre utile en matière d'éducation. En cela, nous nous devons de rendre hommage au premier Commissaire, M^e André Côté, universitaire de profession, qui a grandement insisté sur l'importance de bien expliquer et de faire connaître la Loi aux principaux intéressés ainsi qu'au grand public. Son successeur, M^e François Casgrain, a poursuivi sinon intensifié le volet «formation» et nous l'invitons à poursuivre dans cette même voie, notamment afin de bien faire comprendre au public que le lobbyisme est une activité légitime et souhaitable à plusieurs égards.

Cela étant, il va de soi que les ressources dont dispose le Commissaire pour remplir cette mission sont limitées, aussi bien sur le plan des ressources financières qu'humaines. Nous invitons le gouvernement à investir davantage dans cette fonction éducative puisqu'elle permettra, à plus ou moins long terme, de prévenir ou limiter les infractions à la Loi.

À titre d'exemple, le Commissaire de la concurrence, lequel administre et applique la *Loi sur la concurrence*, a établi, développé et fait la promotion d'une multitude de programmes visant à informer le public, la communauté juridique, les gens d'affaires, les groupes ainsi que les associations professionnelles sur les dispositions de la Loi. Cela est sans compter les programmes d'immunité et de clémence qui ont permis, au cours des dernières années, d'identifier un nombre de plus en plus grand de contrevenants, tels que les cas de collusion dans les secteurs de l'essence au détail ou du chocolat¹¹.

¹¹ Ces programmes sont décrits sur le site du Bureau de la concurrence : www.bureaudelaconcurrence.gc.ca

Quoi qu'il en soit, il importe de se demander si toute personne inscrite comme lobbyiste au Québec ne devrait pas suivre une formation obligatoire de base? Nous y reviendrons. Abordons maintenant la seconde section de cette courte présentation, soit les carences de la réforme proposée par le Commissaire.

2. LES CARENCES DE LA RÉFORME PROPOSÉE

La Loi actuelle a eu de grands mérites, nous l'avons déjà évoqué et nous le réitérons. Au cours de toutes ces années, notre cabinet a d'ailleurs collaboré avec le bureau du Commissaire ainsi que du Registre. À cet égard, nous saluons et félicitons les fonctionnaires qui ont eu à appliquer cette loi novatrice, avec la connaissance ainsi qu'avec les ressources limitées inhérentes au lancement d'une telle loi et d'une nouvelle organisation.

En revanche, nous nous devons aussi de constater que le projet de réforme à l'étude ne propose pas tous les ajustements qui s'imposent. À ce titre, AGP souhaite plus particulièrement traiter des aspects suivants :

2.1 Rééquilibrage entre les droits et les obligations des lobbyistes et des titulaires de charges publiques

2.2 Accroissement des coûts et des sanctions associées aux infractions à la Loi

2.3 Formation de base des lobbyistes et des titulaires de charges publiques

2.1 Rééquilibrage des droits et obligations

L'économie générale de la Loi ainsi que les obligations qui y sont prévues reposent et ont reposé en fait et en droit uniquement sur les épaules des lobbyistes. Essentiellement, les lobbyistes ne disposent en pratique d'aucun droit, si ce n'est que de se voir reconnaître un «moyen légitime d'accès aux institutions», tel que libellé par l'article premier de la Loi. À peine pouvons-nous parler de «droit mou» (soft law) ou de «quasi-droit» du moins tant et aussi longtemps qu'il n'aura atteint une pleine reconnaissance.

Or, la rédaction de cet article et très certainement l'interprétation qu'on en a faite, sont à l'origine d'un grave déséquilibre qui, s'il n'est pas corrigé, peut mettre en péril son objectif premier, son intégrité et son développement. Pourquoi? Parce qu'aucune disposition de la Loi, ou de tout autre texte à cet égard, impose à un titulaire de charges publiques de garantir un accès minimal à son institution, de partager un renseignement public ou encore d'accepter d'analyser un dossier que lui soumettra un lobbyiste et ce, au nom de son client.

Ce ne sont que quelques exemples qui illustrent malheureusement le déséquilibre existant entre le droit conféré au lobbyiste par la loi, et par le fait même au client que ce dernier représente, et l'absence d'une contrepartie pour le titulaire de charges publiques de permettre au lobbyiste de faire valoir son dossier. Aussi et à titre d'exemple, la décision du titulaire de charges publiques, soit d'accepter ou de refuser la demande n'a même pas à être motivée.

Existe-t-il des recours en vertu de la Loi actuelle contre un titulaire de charges publiques, élu ou non, qui persiste à refuser, limiter ou entraver l'accès? La Loi actuelle ne prévoit rien, si ce n'est vraisemblablement qu'une simple plainte au Commissaire qui, malheureusement, n'a aucun pouvoir de réprimande ou de sanction contre celui-ci.

Cela étant, le «droit» d'accès légitime enchâssé par l'article premier de la Loi ne peut pas exister sans une contrepartie pour le titulaire de charges publiques de permettre à un lobbyiste et par le fait même au justiciable, soit le client qu'il représente, de présenter son dossier, le défendre, répondre aux questions ou objections, présenter une preuve et obtenir une réponse à sa demande.

Nous soumettons que ou bien le lobbyiste a un droit ou bien il n'en a pas! Or, si celui-ci possède un tel droit comme nous le croyons, il doit le faire valoir et on doit le reconnaître¹².

Ainsi, nous sommes persuadés que le législateur et le gouvernement sont en mesure de prendre les décisions qui s'imposent, dans la mesure bien entendu où une certaine concurrence sur le marché des idées soit conservée et garantie, notamment par l'accès aux institutions. À ce titre, les titulaires de charges publiques, élus ou non, les lobbyistes ou autres groupes d'intérêts et, à la rigueur les médias, sont des participants actifs à cet environnement qui doit normalement tendre à la production d'instruments de régulation efficaces¹³.

Un tel «marché» sera davantage efficace si titulaires de charges publiques et lobbyistes sont assujettis aux mêmes règles, aussi bien en matière d'accès que de transparence. En cela, nous fondons un certain espoir sur les projets d'article 1 et 2 contenus dans le projet de réforme, articles libellés comme suit :

1. *Tout en reconnaissant que le lobbyisme constitue un moyen légitime d'accès aux institutions parlementaires, gouvernementales et municipales, la présente loi affirme le droit du public de savoir qui cherche à exercer une influence auprès de ces institutions publiques.*

¹² On oublie très souvent que l'intervention d'un lobbyiste est non seulement légitime mais aussi et surtout sera efficace en permettant de réduire les coûts de transaction entre les parties, d'assurer une cohésion et cohérence dans les représentations et de favoriser la circulation et le traitement des informations. Sur ce point, voir Posner, R.A, *Economic Analysis of Law* (5^e Ed), Little, Brown and Co., New-York, 1998, p.574. Voir également Mackay, E. et Rousseau, S., *Analyse économique du droit*, Les Éditions Thémis, Montréal, pp.159-162

¹³ Trebilcock, M.J., Hartle, D., Prichard, J.R.S., et Dewee, D.N., *Le choix des instruments d'intervention*, Conseil économique du Canada, 1982

2. *La présente loi a pour objet d'assurer la transparence des activités de lobbying exercées auprès des titulaires de charges publiques et le sain exercice de ces activités. À ce effet, elle identifie les responsabilités des différents acteurs que sont le Commissaire au lobbying, les lobbyistes et les titulaires de charges publiques.*

Enfin, elle reconnaît que chacun des acteurs a un rôle à jouer dans l'atteinte des objectifs de transparence et de sain exercice des activités le lobbying qu'elle prône¹⁴.

Enfin, s'il est vrai que les lobbyistes ont l'obligation d'être dûment inscrits en vertu de la Loi, il serait, tout aussi souhaitable que les titulaires de charges publiques aient de leur côté, la responsabilité inverse de s'assurer que les personnes rencontrées soient bel et bien inscrites au Registre. D'ailleurs, un tel devoir de vérification n'est, à notre connaissance, enchâssé dans aucun code d'éthique ou règlement interne de la fonction publique, ce qui est déplorable.

2.2 Renforcement des sanctions

L'un des moyens les plus efficaces d'assurer un plus grand respect de la Loi est d'augmenter considérablement les amendes ou sanctions. Bref, comme l'a suggéré Gary S. Becker, en augmentant le coût associé au non-respect d'une loi, on diminuerait du même niveau les incitations à commettre un acte illégal¹⁵.

Une augmentation des amendes ou le renforcement des sanctions ne sera véritablement efficace que si des ressources additionnelles sont consacrées aux mesures de contrôle et de surveillance, ressources à la disposition du Commissaire et de son équipe.

Une fois encore, pour reprendre l'analyse de Becker, le gain anticipé par un contrevenant potentiel est largement tributaire de la possibilité qu'il sera ou non découvert.¹⁶

Rappelons à nouveau que le titulaire de charges publique ne doit pas être exempté de l'application de la Loi. En un mot, la Loi devrait être modifiée afin de prévoir que le régime de peines et sanctions s'applique également aux contrevenants qui sont titulaires de charges publiques.

2.3 Formation : prochain chantier majeur

Un dernier aspect que la réforme proposée semble ignorer est celui de la formation de base en lobbying.

¹⁴ Commissaire au lobbying et à la transparence, op.cit., supra, note 8, p.145

¹⁵ Becker, G.S., *Crime and Punishment: An Economic Approach*, The University of Chicago, 1976, pp.39-85.

¹⁶ Pour un commentaire dans le même sens voir Benson, B., et Baden, J., *The Economics of Corruption*, 1985, The Journal of Legal Studies, 14, p.408 et ss.

Nous sommes d'avis qu'à plus ou moins long terme, toute personne souhaitant exercer la profession de lobbyiste au Québec devra suivre une formation de base obligatoire, comme c'est le cas pour la plupart sinon la totalité des professions ou techniques réglementées. C'est le prochain grand chantier du Commissaire et de tous ceux et celles, titulaires de charges publiques ou non, qui souhaitent assurer la pérennité et le développement harmonieux de la profession de lobbyiste au Québec.

À ce titre, la pratique du lobbyisme n'est pas différente de celles d'autres professions ou techniques, pas plus d'ailleurs que son évolution. Les exemples des services financiers ou du courtage immobilier ou en valeurs mobilières en témoignent bien puisqu'à l'origine, les intermédiaires de marchés, agents et courtiers n'avaient aucune formation obligatoire de base à suivre. Nous parlons ici de la fin des années 80.

La situation a bien évolué depuis lors puisque tous les planificateurs financiers ou courtiers en assurances ou en valeurs mobilières assujettis à l'Autorité des marchés financiers doivent maintenant suivre une formation de base, tout comme les courtiers relevant de l'Organisme d'autoréglementation en courtage immobilier. La protection du public l'exigeant et le justifiant, personne au Québec ne voudrait revenir en arrière!

AGP ne propose pas de transformer l'Association québécoise des lobbyistes en ordre professionnel, nous n'en sommes pas encore là. En revanche, nous souhaitons fortement que le Commissaire initie un chantier dont la mission serait de développer une formation de base qui, dans un avenir plus ou moins rapproché, sera obligatoire pour toute personne souhaitant obtenir la certification de lobbyiste, que ce soit de conseil, d'entreprise ou d'organisation.

3. LE REGISTRE DES LOBBYISTES

D'entrée de jeu, il importe de saluer la volonté du Commissaire d'assurer, par le biais du Registre, une plus grande transparence des activités de lobbyisme exercées auprès des titulaires de charges publiques. Dans une optique d'efficacité et de productivité administrative, AGP salue notamment la décision du Commissaire de supprimer toute référence au renouvellement de l'inscription, exercice qui s'avérerait inutile eu égard à l'avis de modification.

Bien que nos commentaires et recommandations sur le chapitre 6 des Propositions de modifications du Commissaire font l'objet de l'annexe jointe à la présente, qu'il nous soit permis de résumer certains de ceux-ci.

En premier lieu, concernant la recommandation 65 prévoyant l'inscription de plusieurs lobbyistes d'une même entreprise ou organisation par la présentation d'une seule déclaration au Registre, nous proposons d'étendre cette mesure aux lobbyistes-conseils

opérant sous une même entité corporative et pouvant bénéficier de cette réunion d'information. En effet, en plus de faciliter l'inscription, cela permettrait d'éviter d'avoir à colliger des renseignements identiques, exercice imposant une lourdeur administrative et une duplication inutile dans un cabinet où plusieurs lobbyistes-conseils collaborent dans plusieurs mandats. Ainsi, dès lors qu'un mandat au Registre est actif, il devrait être reconnu pour tous les lobbyistes-conseils d'un même cabinet, dûment inscrits il va de soi.

Ce constat s'étend par le fait même à la recommandation 66 prévoyant de regrouper dans le Registre tous les lobbyistes d'une même entreprise ou d'une même organisation. Conséquemment, AGP propose d'étendre cette option aux lobbyistes-conseils d'une même entité corporative.

S'agissant de la recommandation 68 à l'effet que *«toute personne qui consulte le Registre puisse se faire une idée précise du but recherché»*, nous vous soumettons que celle-ci est beaucoup trop large et difficile à interpréter. AGP se permet de souligner la grande disparité au niveau des éléments à insérer au niveau du libellé du mandat lors de l'inscription. À la lecture des mandats récents publiés au Registre, il ressort que l'interprétation de ce que constitue un énoncé de mandat est loin d'être uniforme au sein du personnel chargé d'approuver les inscriptions au Registre.

Finalement, le mot «influencer», utilisé à la recommandation 68, devrait être modifié, aussi péjoratif soit-il. L'utilisation de l'expression «afin que toute personne qui consulte le Registre puisse se faire une idée précise du but recherché par le lobbyiste et de la décision qu'il tente d'obtenir», serait plus appropriée. Nous le soumettons.

La recommandation 70 prévoit que l'inscription des lobbyistes doit être effectuée au Registre avant le début des activités, sauf pour les communications non planifiées où l'inscription pourrait se faire dans un délai de cinq (5) jours suivant leur survenance. AGP propose que ce délai soit ramené à dix (10) jours afin d'en faciliter l'application.

En effet, cette exception prévoit actuellement un délai de trente jours, délai que le Commissaire propose de ramener à cinq jours seulement, délai relativement trop court en ce qu'il imposerait d'une part une charge administrative supplémentaire et d'autre part, que l'inscription du mandat au Registre, incluant son autorisation, souvent avec modifications, son renvoi au conservateur pour approbation et finalement sa publication, ne pourrait pratiquement pas se compléter à l'intérieur de ce délai proposé de cinq jours.

En regard de la proposition 81 prévoyant la présentation du bilan des activités à raison de quatre (4) fois par année, AGP est d'avis qu'elle apporterait une lourdeur administrative, pour ne pas dire inutile, en plus de complexifier l'administration de la procédure de mise à jour des données. De plus, cet exercice devrait être effectué par chacun des lobbyistes inscrits appartenant à une même entité puisqu'aucun système d'intégration globale des mandats de tous les lobbyistes-conseils d'un même cabinet n'est actuellement offert par le Commissaire, tel que précédemment décrit. Par exemple, en prenant en considération

l'inscription de quatre lobbyistes-conseils d'un cabinet, cet exercice de bilan serait effectué seize fois dans une année, et ce en sus de l'avis de modification, exercice global ce qui nous apparait farfelu, sinon insensé!

Enfin, AGP souhaite qu'un équilibre soit recherché entre la volonté du Commissaire de conserver un Registre complet des activités de lobbyisme et les obligations, déjà assez lourdes, imposées aux lobbyistes en ce qui concerne aussi bien l'inscription que la mise à jour des données¹⁷.

À ce titre, nous aimerions rappeler au législateur que le resserrement des règles américaines visant à assurer davantage de transparence a complètement raté la cible. Ainsi, au lieu de favoriser les inscriptions, ces dernières ont chuté drastiquement, les nouveaux lobbyistes refusant de s'inscrire et les lobbyistes actuels se désinscrivant mais tout en poursuivant leurs activités¹⁸!

CONCLUSION

Les progrès réalisés depuis l'adoption de la Loi sont considérables et, dans une très large mesure, l'objectif de transparence a été atteint : la Loi a offert un encadrement juridique novateur régissant le lobbyisme et les personnes exerçant de telles activités, en plus de mettre sur pied un organisme pour en assurer le contrôle et la surveillance.

Ce faisant, la Loi est venue non seulement légitimer la profession mais aussi et surtout, consacrer le droit de toute personne physique ou morale de recourir au lobbyisme pour intervenir auprès des titulaires de charges publiques. Du même coup, en plus de donner des assises juridiques au principe de transparence, la Loi a fait œuvre utile en instaurant une discipline, notamment par l'adoption d'un Code de déontologie, en dissipant la perception d'un lien nécessaire entre lobbyisme et trafic d'influence et en éduquant tous les acteurs principaux et le public en général sur le nouveau dispositif.

En revanche, la réforme proposée se doit de corriger plusieurs lacunes de la Loi actuelle. Le Commissaire y réussit à plusieurs égards mais un coup de barre doit être donné afin de rééquilibrer les droits et obligations entre les lobbyistes et les titulaires de charges publiques. Le rééquilibrage doit avoir comme objectif et finalité d'assujettir tout aussi fortement les titulaires de charges publiques car ces derniers disposent d'un pouvoir discrétionnaire presque absolu de donner accès aux institutions à un lobbyiste ou de le limiter.

¹⁷ Il va de soi que malgré la bonne volonté du personnel du Registre, des problèmes se sont posés et continueront de se poser. Sur ce point, voir par exemple Nadeau, R., *Le Registre des lobbyistes est tatillon*, Journal de Québec, 22 novembre 2010, p.8

¹⁸ Voir Kirkpatrick, D.D., *Law to Curb Lobbying Sends it Underground*, The New York Times, January 18 2010

Le rapport du Commissaire semble reconnaître cet état de fait et nous l'invitons à poursuivre son travail afin de s'assurer que les titulaires de charges publiques, partenaires incontournables en regard de l'application efficace et effective de la Loi, soient assujettis à la Loi au même titre que les lobbyistes. Autrement, le droit conféré à toute personne de recourir à ce moyen légitime qu'est le lobbyisme ne pourra avoir de signification véritable.

Par ailleurs, AGP favorise un contrôle et une surveillance accrue et un durcissement des sanctions et amendes afin de s'assurer que la Loi soit respectée. Tel que le précisait l'économiste et Prix Nobel, Gary S. Becker, plus les coûts de non-respect sont élevés et plus les probabilités d'être découverts sont accrues, plus les contrevenants potentiels seront réticents à agir.

Dans ce contexte, AGP attire l'attention du législateur sur l'importance de mieux encadrer le pouvoir discrétionnaire et la délégation de pouvoir émanant de la Loi. La *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme* n'est pas l'instrument premier pour procéder à cette fin mais un meilleur encadrement permettrait de réduire considérablement les opportunités de conflits ou de différends, du moins en regard des relations qu'entretiennent les lobbyistes et les titulaires de charge publique.

Enfin, nous invitons le gouvernement et le Commissaire à imposer, à plus ou moins long terme, une formation de base obligatoire pour toute personne souhaitant exercer la profession de lobbyiste au Québec. C'est un chantier auquel notre cabinet est disposé à participer, en collaboration avec le Commissaire, il va de soi.

ANNEXE

COMMENTAIRES SUR LE CHAPITRE 6 DES PROPOSITIONS DE MODIFICATIONS À LA LOI SUR LA TRANSPARENCE ET L'ÉTHIQUE EN MATIÈRE DE LOBBYISME

6.1.2 Une seule inscription par lobbyiste

Recommandation 64 : prévoir que, pour chaque mandat de lobbyisme, le lobbyiste indique au Registre s'il agit à titre de lobbyiste-conseil, de lobbyiste d'entreprise ou de lobbyiste d'organisation.

AGP propose de soustraire le lobbyiste-conseil de cette obligation considérant le fait que son rôle ne change pas au gré des mandats confiés, il restera lobbyiste-conseil. En effet, cette action entraînerait un dédoublement administratif superflu. Par contre, AGP reconnaît que cette obligation pourrait être justifiée pour les lobbyistes d'entreprise et d'organisation.

6.1.3 L'inscription de plusieurs lobbyistes et le regroupement des lobbyistes d'une même entreprise ou d'une même organisation

Recommandation 65 : permettre l'inscription de plusieurs lobbyistes d'une même entreprise par la présentation d'une seule déclaration comportant les renseignements afférents à chacun des lobbyistes tout en précisant que le lobbyiste demeure responsable de s'assurer que les renseignements portés au Registre concernant les activités de lobbyisme sont exacts, complets et à jour.

AGP salue la volonté du Commissaire de vouloir simplifier le processus en permettant de retrouver les lobbyistes d'une même entreprise ou organisation sous une seule et unique inscription au Registre des lobbyistes. Ainsi, en plus de faciliter l'inscription, cela permettrait d'éviter de colliger des renseignements identiques à maintes reprises sous le chapeau d'une même entité. Par contre, pourquoi limiter cette mesure seulement aux lobbyistes d'entreprise ou d'organisation et non pas aux lobbyistes-conseils, opérant sous la même entité corporative et pouvant bénéficier de cette réunion d'informations.

En effet, l'exigence d'effectuer une inscription distincte pour chaque lobbyiste-conseil œuvrant dans une entreprise, entreprise au sens commun et non pas au sens de la Loi, amène une lourdeur administrative et une duplication inutile. Ainsi, le processus d'inscription d'une activité de lobbyisme doit être multiplié pour tous les lobbyistes qui collaborent au mandat en cause, ce que nous déplorons. À ce titre, dès lors qu'une inscription est active pour un lobbyiste d'une même entité, le mandat devrait être reconnu comme étant dûment inscrit pour tous les autres lobbyistes de cette entité.

Recommandation 66 : regrouper dans le Registre tous les lobbyistes d'une même entreprise ou d'une même organisation.

AGP soumet que cette recommandation devrait être étendue aux lobbyistes-conseils d'une même entreprise et renvoie aux commentaires afférents à la recommandation précédente, par souci d'éviter une duplication inutile des procédures administratives.

6.2.2 L'objet des activités de lobbyisme

Recommandation 68 : préciser que l'objet des activités de lobbyisme déclaré au Registre doit contenir tous les renseignements utiles afin que toute personne qui consulte le Registre puisse se faire une idée précise du but recherché par le lobbyiste et de la décision qu'il tente d'influencer.

Actuellement, la loi, telle que libellée, prévoit l'obligation de décrire l'objet des activités de lobbyisme en cause ainsi que tous les renseignements utiles ou pertinents. Par contre, la recommandation à l'effet que «*toute personne qui consulte le Registre puisse se faire une idée précise*» est nettement trop large, sujette à interprétation et difficilement quantifiable. À ce titre, il est important de souligner ici la grande disparité au niveau des éléments à insérer au niveau du libellé du mandat lors de l'inscription. En effet, et à la simple lecture des mandats récents publiés sur le Registre, il ressort que l'interprétation de ce que constitue un énoncé de mandat acceptable est loin d'être uniforme au sein du groupe d'analystes chargés d'approuver les inscriptions.

Finalement, le terme «influencer», à la fin de la recommandation 68 devrait être modifié, péjoratif soit-il. L'utilisation de l'expression «afin que toute personne qui consulte le Registre puisse se faire une idée précise du but recherché par le lobbyiste et de la décision qu'il tente d'obtenir» serait en effet plus appropriée.

6.3 Le moment de l'inscription

Recommandation 70 : prévoir que l'inscription des lobbyistes au Registre doit être effectuée avant le début des activités de lobbyisme, sauf pour les communications d'influence non planifiées où l'inscription pourrait se faire dans un délai de cinq jours suivant leur survenance.

AGP salue la décision du Commissaire d'assurer une plus grande transparence des activités de lobbyisme en prévoyant la règle générale d'une inscription a priori des activités visées. Par contre, l'exception proposée concernant les communications non planifiées est de trop courte durée. En effet, cette exception vise actuellement un délai de trente jours, délai que le Commissaire propose de ramener à cinq jours seulement. Ce délai serait très difficile à appliquer, d'une part en ce qu'il imposerait une charge administrative supplémentaire et immédiate et d'autre part, que l'inscription du mandat, son autorisation, souvent avec modifications, son renvoi au Commissaire pour approbation et finalement, sa publication au Registre, ne pourrait pratiquement pas se compléter à l'intérieur de ce délai. Conséquemment, AGP propose que ce délai soit minimalement ramené à dix jours afin de tenir compte de tous ces facteurs.

6.8 Le renouvellement de l'inscription

Recommandation 79 : supprimer toute référence au renouvellement d'une inscription.

AGP est en accord avec la recommandation du Commissaire de supprimer le renouvellement de l'inscription, renouvellement qui est tant soit peu inutile considérant l'avis de modification. De plus, et tel que le décrit ce dernier dans son rapport sur les modifications proposées, le renouvellement de l'inscription et l'avis de modification sont souvent espacés de quelques

semaines seulement, ne pouvant justifier un second exercice administratif de mise à jour des données.

6.10 Le bilan trimestriel

Recommandation 81 : prévoir l'obligation pour les lobbyistes de déclarer, à tous les trois mois, au plus tard les 15 janvier, 15 avril, 15 juillet et 15 octobre, le bilan des activités de lobbyisme qu'ils ont exercées pour le dernier trimestre selon les modalités déterminées par le Commissaire au lobbyisme.

AGP prend acte de cette recommandation du Commissaire visant à «*connaître les activités de lobbyisme effectivement réalisées, du moins celles effectuées auprès de certains titulaires de charges publiques désignées*». Par contre, force est de constater que cette mesure prévoyant la présentation du bilan des activités à raison de quatre (4) fois par année, apporterait une lourdeur administrative, complètement inutile. De plus et avec respect avec ce qui est décrit par le Commissaire, il serait faux d'affirmer que ceci simplifierait la tâche du lobbyisme, c'est plutôt le contraire!

Premièrement, l'administration de la procédure globale de mise à jour des données par le Commissaire serait amenée à un second niveau de complexité mais qu'en plus, cet exercice devrait être répété quatre fois par année, nombre considérable pour une organisation. De plus, cet exercice devrait être effectué par chacun des lobbyistes inscrits appartenant à une même organisation puisque aucun système d'intégration globale des mandats de tous les lobbyistes d'une même entreprise n'est actuellement offert par le Commissaire. Ainsi, en prenant en considération l'inscription de quatre (4) lobbyistes, cet exercice de bilan serait effectué seize (16) fois pendant une année par une même entité, en plus de l'avis de modification.

AGP rappelle à cet effet que le rôle du Commissaire au lobbyisme devrait en être un de facilitateur et non pas d'entrave au travail effectué par les lobbyistes dûment inscrits. À cet effet, un équilibre devrait être recherché entre la volonté de conserver un Registre complet et les obligations, déjà assez lourdes, imposées aux lobbyistes en ce qui concerne la mise à jour des données.