

Consultations particulières et auditions publiques sur le projet de loi n° 26

**Loi visant principalement la récupération de sommes
obtenues à la suite de fraudes ou de manœuvres dolosives
dans le cadre de contrats publics**

*Mémoire de l'Association des ingénieurs-conseils du Québec (AICQ)
présenté à la Commission des institutions*

15 janvier 2015

I. Introduction

L'Association des ingénieurs-conseils du Québec (AICQ) participe avec un grand intérêt aux consultations particulières sur le projet de loi n° 26, *Loi visant principalement la récupération de sommes obtenues à la suite de fraudes ou de manœuvres dolosives dans le cadre de contrats publics*.

Nous croyons que le programme de remboursement volontaire prévu dans ce projet de loi pourrait représenter une opportunité pour certaines entreprises de contribuer à leur réhabilitation, dans la foulée de la crise qui a secoué l'industrie de la construction au cours des dernières années.

Dans cette optique, l'AICQ souhaite notamment formuler des suggestions qui permettraient de favoriser le succès de ce programme.

L'Association des ingénieurs-conseils du Québec

Depuis 40 ans, l'Association des ingénieurs-conseils du Québec regroupe des firmes d'ingénierie de toutes les tailles, présentes dans toutes les régions du Québec et qui emploient la majorité de la main-d'œuvre dans le secteur du génie-conseil. Ces firmes multidisciplinaires ou spécialisées offrent une gamme variée de services professionnels à des clients publics et privés dans de nombreux domaines.

La mission de l'Association est de promouvoir la contribution socioéconomique de l'industrie du génie-conseil au sein de la collectivité québécoise et de veiller à ses intérêts. L'AICQ est membre de l'*Association des firmes d'ingénieurs-conseils du Canada* (AFIC) et affiliée à la *Fédération internationale des ingénieurs-conseils* (FIDIC).

II. La situation actuelle dans le secteur du génie-conseil au Québec

Au cours des 20 dernières années, le secteur du génie-conseil au Québec a connu un important mouvement de fusions et d'acquisitions, en plus d'une forte croissance de sa main-d'œuvre. À titre d'illustration, le *membership* de l'AICQ est passé de quelque 160 firmes et 7 000 employés il y a 20 ans à moins d'une quarantaine de firmes qui employaient, en 2012, près de 23 000 personnes au Québec.

Le contexte de crise dans le secteur de la construction, combiné à une mauvaise conjoncture économique, a cependant eu un impact très négatif sur le secteur du génie-conseil québécois au cours des dernières années. En effet, ces facteurs ont entraîné une baisse de l'activité et des pertes d'emplois majeures, au moment où l'industrie était en pleine transformation et alors que les firmes du Québec se positionnaient face à une compétition internationale de plus en plus présente, tant à l'échelle mondiale qu'au Québec.

Depuis trois ans, nous observons chez les membres actuels de l'Association une baisse marquée du nombre d'employés, de l'ordre de 20 % par rapport au niveau de 2012, une statistique qui signifie la perte de plus 5000 emplois dans l'ensemble de l'industrie du génie-conseil au Québec.

Redresser la situation et se relever de la crise

Le génie-conseil québécois est dans une phase critique de son développement et les événements des dernières années ont grandement affecté les activités locales et internationales de l'ensemble des firmes d'ingénierie établies au Québec.

L'AICQ demeure toutefois convaincue que le génie-conseil québécois a la capacité de se relever complètement de cette crise et de renforcer sa position parmi les leaders mondiaux en services de génie. Le Québec profite encore d'une concentration de sièges sociaux parmi les grandes firmes d'ingénierie canadiennes. Parmi ceux-ci, mentionnons la présence des sièges sociaux de deux des plus importantes firmes internationales de génie-conseil, soit SNC-Lavalin et WSP, qui comptent à elles seules plus de 75 000 employés partout dans le monde.

Le savoir-faire des ingénieurs québécois demeure remarquable et la qualité de nos écoles de génie offre la possibilité de renouveler les besoins en main-d'œuvre hautement qualifiée pour le futur, en présumant que les perspectives de carrière attirent les candidats dans ce domaine.

L'énorme potentiel de croissance dans le secteur du génie-conseil est toujours réel, notamment avec des besoins en réfection et en construction d'infrastructures de plus en plus grands ici et ailleurs dans le monde.

Le génie québécois : une expertise exportée partout dans le monde

Les ingénieurs-conseils québécois bénéficient d'une réputation d'excellence technique sur la scène internationale, bâtie sur plusieurs décennies de projets réalisés avec succès. Le génie-conseil québécois est actif dans plus de 170 pays et revendique 30 % des exportations canadiennes en services d'ingénierie, le Canada se situant parmi les leaders mondiaux dans ce domaine.

L'expertise en génie-conseil constitue également un atout indéniable pour attirer des investissements étrangers et assure au Québec la capacité de concevoir et de réaliser ici des milliers d'infrastructures publiques qui contribuent à la croissance économique et à la qualité de vie de la population. Que l'on pense aux routes, aux ponts, aux usines d'assainissement des eaux et de traitement de l'eau potable, ou aux bâtiments du domaine de la santé et de l'éducation, les ingénieurs-conseils sont au cœur de ces réalisations et de plusieurs autres.

Selon Statistique Canada, le secteur des services de génie au Québec a généré des revenus d'exploitation de 5,7 milliards de dollars en 2012, en plus d'engendrer des retombées pour des professionnels et des fournisseurs de tous horizons.

Afin de s'assurer de garder au Québec notre avantage compétitif dans le domaine du génie, il est urgent de rétablir la confiance et de relancer cet important secteur de notre économie.

Des mesures d'envergure en matière d'éthique et d'intégrité

Au cours des dernières années, des mesures d'envergure en matière de gestion de l'éthique et de l'intégrité ont été implantées dans le secteur du génie-conseil. Des changements nécessaires, positifs et durables ont été effectués. Parmi les actions au cœur d'une véritable transformation figurent d'importants changements au niveau des directions de firmes, l'établissement de nouvelles règles de gouvernance, la mise en place de protocoles d'enquêtes internes en lien avec des allégations de pratiques répréhensibles, l'adoption ou la révision de codes d'éthique et la mise sur pied de comités chargés d'en assurer la conformité et le respect, des formations spécifiques, des lignes téléphoniques indépendantes pour faciliter les dénonciations, etc.

Dans le cadre de demandes d'autorisation pour conclure des contrats avec des organismes publics, l'Autorité des marchés financiers (AMF) a d'ailleurs entériné et validé les mesures mises en place par plusieurs firmes. L'obtention par la majorité des firmes de génie-conseil concernées de l'autorisation délivrée par l'AMF confirme le sérieux et le succès des mesures implantées.

III. Le projet de loi n° 26

L'AICQ est d'accord avec les principes qui ont guidé l'élaboration du projet de loi n° 26, et considère que ce projet de loi pourrait jouer un rôle dans la relance du génie-conseil québécois.

En particulier, la possibilité de rembourser volontairement certaines sommes qui auraient été obtenues indûment est certainement préférable à des poursuites judiciaires qui s'échelonnent sur plusieurs années et qui engendreraient des coûts considérables, autant pour le gouvernement et les contribuables québécois que pour les entreprises visées.

L'AICQ souhaite que ce projet de loi constitue pour l'industrie du génie-conseil une opportunité de prendre ses responsabilités face à la crise qui a secoué tout le secteur de la construction et de rompre définitivement avec une période où des pratiques répréhensibles ont eu cours. Nous sommes d'avis que la loi doit favoriser le paiement rapide des sommes à récupérer pour l'ensemble des projets problématiques et le programme de remboursement volontaire apparaît comme la solution la plus efficace pour ce faire.

L'objet de notre mémoire est donc de suggérer certaines mesures propres à améliorer l'efficacité de ce programme en traitant notamment des aspects susceptibles de nuire à cette efficacité ou à la pleine participation des entreprises. Entre autres, nous craignons que certaines entreprises qui souhaitent pouvoir tourner la page définitivement ou qui désirent continuer d'obtenir des contrats publics dans d'autres juridictions hésitent à emprunter cette voie dans les conditions prévues actuellement au projet de loi.

L'AICQ croit fermement que le programme de remboursement volontaire serait privilégié par les entreprises concernées pour rembourser les sommes visées si certains paramètres de la loi pouvaient y ouvrir la voie. Par exemple, il sera difficile d'inciter des entreprises à s'engager dans le programme de remboursement volontaire si, en le faisant, elles s'exposent à d'autres recours ou sanctions pouvant mettre en péril leur viabilité.

Le tableau suivant dresse la liste, par grands thèmes, des éléments qui nous apparaissent importants, voire déterminants dans l'optique de favoriser la participation des entreprises concernées au programme de remboursement volontaire.

Articles	Questions/Commentaires	Suggestions
Ententes globales		
5, 21	L'intérêt pour une entreprise de participer au programme de remboursement volontaire est de rembourser rapidement les sommes visées et de tourner la page définitivement. Afin d'assurer une plus grande efficacité, il serait souhaitable que la loi offre aux entreprises sérieuses et désireuses de participer activement à ce règlement la possibilité de conclure un règlement global pour tous les contrats visés en une seule procédure et, le cas échéant, à l'intérieur d'un seul et même exercice de divulgation.	Nous proposons d'ajouter à la loi la possibilité pour une entreprise qui accepterait de collaborer, de dénoncer les contrats visés quant à l'ensemble de ses projets et de faire une preuve suffisante et satisfaisante que les sommes qu'elle offre de payer représentent un remboursement global adéquat, de régler l'ensemble des contrats visés en une seule transaction. À la limite, nous suggérons d'élaborer des mécanismes qui permettent de lier toute partie intéressée par un éventuel recours à la procédure ou au règlement intervenu entre une entreprise et l'État. Le ministre pourrait par exemple être le mandataire et l'administrateur d'un programme permettant la compensation des organismes susceptibles d'exercer un recours fondé sur la présente loi.
12, 34	Pourquoi l'obligation d'obtenir l'autorisation du ministre pour intenter un recours se limite-t-elle uniquement aux organismes publics?	Une autre possibilité serait de prévoir que toute personne, entreprise ou organisme, privé ou public, doive obtenir l'autorisation du ministre avant de pouvoir intenter un recours civil en dommages et intérêts, un recours en garantie ou un recours collectif sur la base d'une fraude ou d'une manœuvre dolosive dans l'attribution ou la gestion d'un contrat public visé. Cela éviterait la multiplication des recours et des sanctions à l'encontre d'une entreprise, de ses dirigeants et administrateurs ou de ses représentants et permettrait un règlement final de toute réclamation liée à ces manœuvres.

Articles	Questions/Commentaires	Suggestions
Quittances totales et finales		
5, 12, 19	Quelle est la portée de la quittance proposée? L'intérêt pour des entreprises de participer au programme de remboursement volontaire est de pouvoir tourner la page de façon complète et définitive.	La quittance obtenue à la suite d'un remboursement par une entreprise et de la transaction en résultant devrait avoir pour effet d'éviter les recours croisés provenant de tiers ou de débiteurs solidaires, et de permettre aux entreprises qui décident de participer au programme de remboursement volontaire d'obtenir une quittance totale et finale. Cette quittance devrait être opposable à tous les organismes et personnes physiques ou morales susceptibles d'exercer des recours sur la base d'irrégularités commises dans le cadre de l'adjudication, l'attribution et la gestion de contrats publics au Québec pour la période visée. A défaut, l'État devrait à tout le moins spécifier dans ces quittances si la contribution de l'entreprise libère les (ex-)dirigeants et (ex-)administrateurs visés à l'article 10 et, dans le cas contraire, identifier quelle portion il entend leur réclamer au-delà de ladite entente. Il en va de même pour les tiers qui pourraient avoir un intérêt dans ces recours.

Articles	Questions/Commentaires	Suggestions
Caractère préjudiciable d'une participation au programme		
3 à 9, 12, 18	Dans l'esprit du projet de loi, il est certainement souhaitable d'éviter que la capacité des entreprises concernées de faire affaire ailleurs au Canada et à l'étranger puisse être compromise du simple fait de leur participation au programme. L'absence de confidentialité dans le processus de règlement et les modalités de publication des renseignements liés aux transactions conclues (article 18), soit la divulgation du nom des parties, de la somme convenue et de la période visée, exposent les entreprises concernées à des sanctions dans d'autres juridictions et d'autres procédures par des tiers, malgré la quittance du ministre. Ce risque pourrait représenter un obstacle majeur à la participation au programme pour des entreprises actives dans les marchés publics hors Québec. En outre, les protections définies aux articles 7 et 8 sont insuffisantes par rapport aux pouvoirs d'autres organismes d'enquête, qui pourraient mener des perquisitions pour obtenir des documents et ensuite intenter de nouvelles procédures, et ce, malgré la quittance du ministre.	Il est fondamental, dans la poursuite d'un objectif de dédommagement de l'État, de favoriser la collaboration des entreprises en dotant la loi d'un mécanisme faisant en sorte que la participation d'une entreprise au programme ne lui cause pas préjudice dans la province, mais également ailleurs au Canada et à l'étranger. Dans la mesure où l'État ne désire pas rendre les informations confidentielles, l'article 7 pourrait être bonifié en spécifiant que les entreprises participant à un remboursement volontaire le font sous toutes réserves et que cette participation ne peut être interprétée comme quelque admission de quelque nature. L'article 18 pourrait être modifié pour spécifier que les informations rendues publiques ne peuvent être utilisées par quelque instance pour prouver une contravention à la loi.

Articles	Questions/Commentaires	Suggestions
Responsabilité et solidarité des entreprises et personnes physiques		
10	Qui sont les dirigeants et représentants visés par l'article 10? N'y a-t-il pas une distinction à faire entre les cas de responsabilité due à la simple négligence (par exemple, avoir omis de mettre en place un code d'éthique) et d'autres cas où le dirigeant ou administrateur, directement ou par omission volontaire, a participé aux manœuvres dolosives et à la fraude? Comment ces débiteurs solidaires seront-ils considérés et traités dans le cadre des démarches d'une entreprise? Seront-ils invités à participer à ces démarches ou encore forcés de le faire? Dans le cadre du programme de remboursement volontaire, advenant que plusieurs firmes soient partie prenante dans un même contrat public (consortium), comment sera répartie la responsabilité de chaque partie, notamment si l'une des entreprises visées n'y participe pas?	La prévisibilité et la clarté du projet de loi n° 26 sont des atouts considérables dans son application pour s'assurer de son efficacité. Il serait donc important d'intégrer une définition claire des «dirigeants» visés par le projet de loi n° 26. De plus, nous suggérons que la loi fasse une distinction entre le traitement réservé aux administrateurs ayant été induits en erreur ou simplement négligents et ceux qui, directement ou par omission volontaire, ont participé à une fraude. Dans l'objectif de permettre des règlements volontaires rapides et finaux, il pourrait être utile que la loi permette aux entreprises d'obtenir une quittance pour eux-mêmes et pour les dirigeants et administrateurs visés, ou encore de stipuler que les dirigeants ou administrateurs qui ont refusé de participer au processus de règlement alors qu'ils ont été invités à le faire ne puissent intenter de recours contre l'entreprise ayant convenu d'un remboursement avec l'État.

Articles	Questions/Commentaires	Suggestions
Portée temporelle de la loi (Chapitre II – Règles particulières applicables aux recours judiciaires)		
16, 20	L'article 2.04 du <i>Règlement sur la tenue des dossiers et des cabinets de consultation des ingénieurs</i> édicte que : « 2.04. Les dossiers de l'ingénieur doivent être conservés pour une période minimale de 10 ans, à partir de la date du dernier service rendu ou, lorsque le projet est réalisé, à partir de la date de la fin des travaux. » Il n'apparaît pas équitable, quant au droit à une défense pleine et entière, de permettre des recours civils (avec présomption de dommage) dont la cause a pris naissance jusqu'à 20 ans avant l'entrée en vigueur de la Loi, alors que certains professionnels n'ont l'obligation de conserver les documents qui pourraient être utiles à leur défense uniquement pendant 10 ans. Le délai de prescription général et le délai de conservation en vertu de la loi sur l'impôt sont également largement en deçà de 20 ans.	En plus des difficultés liées aux règles de conservation des dossiers, plusieurs difficultés pratiques doivent être prises en considération, notamment le roulement de personnel, l'accès difficile (ou impossible) aux individus responsables, les changements de systèmes technologiques sur une aussi longue période, et l'accès aux divers documents, financiers ou autres. Pour s'assurer que les entreprises et personnes visées aient la possibilité d'opposer la défense de diligence raisonnable à l'encontre de la présomption créée par l'article 10 du projet de loi n° 26, la période de couverture fixée à 20 ans devrait être réduite à 10 ans.

Articles	Questions/Commentaires	Suggestions
Varia		
27, 28	<i>L'article 21.26 de cette loi est modifié par la suppression, dans le premier alinéa, des paragraphes 1°, 4°, 6° et 7°.</i> Pourquoi le paragraphe 5° de l'article 21.26 de la Loi sur les contrats des organismes publics (LCOP) n'est-il pas également aboli? Pour atteindre les objectifs du projet de loi n° 26 quant aux modifications au régime des autorisations de l'AMF dans le cadre de la LCOP, nous soumettons que les condamnations relatives aux articles cités dans le paragraphe 5° doivent être considérées par l'AMF, sans nécessairement avoir pour conséquence le refus automatique de délivrance de l'autorisation.	Nous proposons d'ajouter un tel paragraphe à l'article 21.28 de la LCOP, en plus de l'abolition des articles précédemment cités : « 0.5° le fait que l'entreprise ait été déclarée coupable, au cours des cinq années précédentes, d'une infraction visée à l'un des paragraphes 2° à 4° de l'article 610 ou au paragraphe 2° de l'article 610.1 de la Loi sur les élections et les référendums dans les municipalités, R.Q. c. E-2.2, d'une infraction visée aux articles 206.19, 206.20 et 206.21 ou d'une infraction visée à l'un des paragraphes 2° à 4° de l'article 219.8 de la Loi sur les élections scolaires, L.R.Q. c. E-2.3, ou d'une infraction visée à l'un ou l'autre des articles 87, 90 et 91, des premiers et troisième alinéas de l'article 127.7 et du premier alinéa de l'article 127.8, dans la mesure où celui-ci fait référence à l'article 90 ou d'une infraction à l'article 564 de la Loi électorale, L.R.Q. c. E-3.3. » Nous croyons également qu'une réflexion est à faire quant aux articles 641.2 de la <i>Loi sur les élections et les référendums dans les municipalités</i>, 221.1.2 de la <i>Loi sur les élections scolaires</i>, et 564.3 de la <i>Loi électorale</i>.

Articles	Questions/Commentaires	Suggestions
Varia (suite)		
10, 11, 13	La disposition permettant d'inscrire une hypothèque légale sur les biens est-elle réservée aux cas où une personne est directement impliquée dans les manœuvres dolosives ou frauduleuses, par opposition à une autre personne dont la responsabilité est engagée en vertu de l'article 10. Peut-on infliger le même traitement à l'administrateur simplement négligent qu'à celui qui a participé directement à une fraude? Le fait que les entreprises et les personnes physiques soient solidairement responsables du préjudice causé, sans distinction, implique des risques d'entraîner des conséquences majeures, allant jusqu'à des hypothèques légales sur leur biens, pour des dirigeants et administrateurs qui pourraient être tenus responsables sans même avoir participé à des fraudes ou manœuvres dolosives.	Nous suggérons que la loi fasse une distinction entre le traitement réservé aux dirigeants et administrateurs ayant été induits en erreur ou ayant été simplement négligents et ceux qui directement ou par omission volontaire, ont participé à une fraude. L'hypothèque légale de l'article 13 ne devrait être utilisée que dans les cas où la participation d'un dirigeant ou d'un administrateur à une fraude ou une manœuvre dolosive peut être raisonnablement démontrée.

IV. Conclusion

L'AICQ souhaite vivement que le programme de remboursement volontaire proposé dans le projet de loi n° 26 fonctionne et propose donc des modifications pour en favoriser le succès. Certaines de ces modifications pourraient avoir un impact déterminant dans l'atteinte des objectifs du projet de loi.

- **Ententes globales et quittances finales**

Nous proposons d'ajouter à la loi la possibilité pour une entreprise qui s'engagerait dans le programme de remboursement volontaire de régler l'ensemble des contrats visés en une seule transaction, ou de prévoir des mécanismes permettant de lier toute partie intéressée par un éventuel recours à la procédure ou au règlement intervenu entre une entreprise et l'État.

Dans un même ordre d'idées, la quittance obtenue à la suite d'un remboursement devrait avoir pour effet d'éviter les recours croisés provenant de tiers ou de débiteurs solidaires, et les entreprises participantes devraient pouvoir obtenir une quittance totale et finale opposable à tous les organismes et personnes physiques ou morales susceptibles d'exercer des recours sur la base d'irrégularités commises dans le cadre de l'adjudication, l'attribution et la gestion de contrats publics au Québec pour la période visée.

- **Caractère préjudiciable d'une participation au programme :** Nous proposons de doter la loi d'un mécanisme faisant en sorte que la participation d'une entreprise au programme de remboursement volontaire ne lui cause pas préjudice non seulement au Québec, comme le prévoit le projet de loi, mais également ailleurs au Canada et à l'étranger.
- **Portée temporelle de la loi :** Nous proposons de fixer la période de couverture de la loi à 10 ans précédant son entrée en vigueur, afin d'assurer aux entreprises visées la possibilité d'opposer la défense de diligence raisonnable à l'encontre de la présomption créée par l'article 10 du projet de loi.

Cette proposition est notamment fondée sur l'article 2.04 du *Règlement sur la tenue des dossiers et des cabinets de consultation des ingénieurs*, qui édicte que « les dossiers de l'ingénieur doivent être conservés pour une période minimale de 10 ans, à partir de la date du dernier service rendu ou, lorsque le projet est réalisé, à partir de la date de la fin des travaux. »

Nos suggestions, loin de chercher à esquiver les conséquences des comportements inacceptables de certains individus par le passé, visent à paver la voie à un remboursement efficace des sommes obtenues indûment. En atteignant ses objectifs, notamment avec le succès du programme de remboursement volontaire qu'il propose, le projet de loi n° 26 est un des éléments qui pourraient permettre au secteur du génie-conseil, et surtout aux milliers d'employés honnêtes dans ce secteur, de tourner la page et de concentrer tous leurs futurs efforts à contribuer positivement au développement socioéconomique du Québec.