

Montréal, le 21 mai 2008

Monsieur Alain Paquet
Président de la Commission des finances publiques
Édifice Pamphile-Lemay
1035, rue des Parlementaires, 3^e étage
Québec (Québec) G1A 1A3

Objet: Commentaires détaillés concernant le rapport du Commissaire au lobbyisme

Monsieur le Président,

Lors de sa comparution en commission parlementaire le 7 mai dernier, le Barreau du Québec a fait part aux membres de la Commission des finances publiques de ses commentaires généraux en regard de la révision de la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme*. Une lettre vous a été transmise le 30 avril dernier à ce sujet.

Le Barreau désire à cette étape faire part à la Commission de ses commentaires détaillés au sujet du document intitulé *Bâtir la confiance – rapport du commissaire au lobbyisme du Québec concernant la révision quinquennale de la Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme* publié en janvier 2008.

Commentaires concernant le Rapport du Commissaire au lobbyisme

Recommandation 1 (page 30)

Le paragraphe 4) de l'article 5 de la Loi devrait être amendé afin d'étendre cette exception aux lobbyistes-conseils. Ainsi, la Loi ne s'appliquerait pas aux représentations faites par les lobbyistes-conseils lorsque le titulaire d'une charge publique ne possède aucun pouvoir discrétionnaire pour rendre une décision relative à l'attribution d'un contrat, d'une subvention, d'un autre avantage pécuniaire, d'un permis, d'une licence, d'un certificat ou d'une autre autorisation.

Nous sommes d'accord avec cette recommandation. Il s'agit d'une anomalie dans la législation actuelle puisque dans le cas visé, le titulaire d'une charge publique ne possède aucun pouvoir discrétionnaire pour rendre la décision. Cependant, quels sont les cas où le titulaire de charge publique ne possède aucun pouvoir discrétionnaire? Ces cas sont-ils répertoriés ou listés? Il n'est pas évident pour le citoyen de distinguer les cas où le titulaire de charge publique ne possède aucun pouvoir discrétionnaire.

Recommandation 2 (page 38)

Afin d'assurer le respect des objectifs de transparence et de sain exercice des activités de lobbying, un plus grand nombre d'organismes à but non lucratif devraient être assujettis à l'application de la Loi sur le lobbying. Tout comme le ministre de la Justice, le Commissaire au lobbying invite les parlementaires à débattre de cette question dans le cadre d'une consultation publique.

Nous sommes d'accord avec cette recommandation puisqu'en principe, tous les organismes qui agissent à titre de lobbyistes devraient être assujettis à la Loi.

Recommandation 3 (page 39)

La Loi sur le lobbying devrait prévoir que toute coalition qui mène des activités de lobbying doit inscrire au registre des lobbyistes les lobbyistes qui les mènent en son nom. De plus, les articles 9 et 10 devraient être modifiés afin de spécifier, compte tenu des adaptations nécessaires, que les lobbyistes-conseils et les lobbyistes d'organisation doivent, dans le cas d'une coalition, déclarer le nom et l'adresse des organismes formant la coalition.

Nous sommes d'accord avec cette recommandation sous réserve d'examiner plus en détail les modalités d'application.

Recommandation 4 (page 41)

Le Commissaire recommande d'exclure de la définition de titulaire d'une charge publique les personnes nommées à des entreprises qualifiées d'entreprises du gouvernement pour le seul motif que 50 % des actions comportant le droit de vote font partie du domaine de l'État ou sont détenues en propriété par un organisme public, par un organisme du gouvernement ou par une entreprise du gouvernement.

Nous sommes d'accord avec cette recommandation pour des raisons d'efficacité et de conformité avec les objectifs de la Loi.

Recommandation 5 (page 43)

Afin d'assurer une meilleure portée au principe de transparence, les articles 14, 15 et 16 de la Loi sur le lobbying devraient donc être modifiés afin d'y prévoir que le délai pour produire une déclaration initiale est de 10 jours après le début des activités pour les lobbyistes-conseils et de 30 jours pour les lobbyistes d'entreprise ou d'organisation. Les lobbyistes devraient enregistrer tout changement au contenu de leur déclaration dans un délai de 10 jours suivant le changement. Finalement, le renouvellement de la déclaration devrait être fait au plus tard le 10^e jour suivant la date anniversaire de la première inscription pour tous les lobbyistes.

Nous comprenons les objectifs poursuivis qui sous-tendent cette recommandation. Nous nous interrogeons cependant sur le réalisme de cette recommandation qui vise à réduire le délai pour produire une déclaration initiale et pour enregistrer des changements au contenu d'une déclaration au registre. Si le niveau actuel d'inobservation de la loi est déploré, les mesures proposées ne seront pas de nature à améliorer la situation. La définition d'activités de lobbying dans la Loi doit être davantage circonscrite et faire

l'objet d'un plus grand consensus social avant d'augmenter ou de hausser les exigences de la loi.

Recommandation 6 (page 45)

Les articles 9 et 10 de la Loi sur le lobbyisme devraient être modifiés afin d'y prévoir que la déclaration d'un lobbyiste doit indiquer le nom de toute personne, entreprise ou organisation qui contribue, financièrement ou autrement, à une activité de lobbyisme.

Pour les fins de transparence et d'intérêt public, nous sommes d'accord avec cette recommandation.

Recommandation 7 (page 47)

Il est proposé que le paragraphe 11 de l'article 10 de la Loi soit amendé afin d'y prévoir une période de référence pour les informations relatives aux anciennes fonctions de titulaires de charges publiques. Par exemple, le lobbyiste d'entreprise ou d'organisation pourrait avoir à déclarer toute charge publique dont il a été titulaire dans les dix ans précédant son inscription au registre des lobbyistes.

Pour les fins de transparence et d'intérêt public, nous sommes d'accord avec cette recommandation.

Recommandation 8 (page 49)

À l'instar de ce qui se fait au palier fédéral et dans les autres provinces canadiennes qui encadrent les activités de lobbyisme, la loi québécoise devrait exiger des lobbyistes qu'ils déclarent s'ils entendent utiliser comme moyen de communication un "appel au grand public".

Nous sommes d'accord en principe avec cette recommandation, sous réserve de son applicabilité. Il faut étudier l'impact potentiel de cette recommandation avant d'amender la Loi, en particulier en milieu municipal.

Recommandation 9 (page 56)

La Loi sur le lobbyisme devrait être modifiée afin d'y prévoir que le Commissaire au lobbyisme peut intenter une poursuite pénale pour une infraction prévue à la Loi sur le lobbyisme. En outre, l'article 43 de la Loi sur le lobbyisme devrait être modifié afin d'y retirer l'obligation pour le Commissaire au lobbyisme de transmettre au Directeur des poursuites criminelles et pénales tout rapport d'enquête dans lequel des manquements à la loi ou au Code de déontologie sont constatés.

Nous avons confiance dans l'expertise d'enquête du Commissaire au lobbyisme mais nous jugeons qu'il faille laisser au Directeur des poursuites criminelles et pénales le soin d'intenter une poursuite pénale pour une infraction prévue à la loi, compte tenu de l'expertise particulière que cela nécessite.

En outre, le Commissaire doit maintenir un lien avec les lobbyistes qui continuent à agir à ce titre, ce qui est plus aisé si le Commissaire n'agit pas comme poursuivant.

Recommandation 10 (page 57)

Tout comme le prévoit la Loi fédérale sur le lobbying, le Commissaire au lobbying propose donc que le délai de prescription pour prendre une poursuite pénale en vertu de la Loi sur le lobbying soit établi à cinq ans à compter de la connaissance de la perpétration de l'infraction et à pas plus de dix ans de la date de la perpétration de l'infraction.

Le délai actuel de prescription de 1 an pour les contraventions à la loi est trop court. Le délai de prescription ne doit pas non plus être trop long pour permettre à la personne poursuivie de pouvoir se défendre. La prescription de 10 ans de la date de l'infraction nous semble beaucoup trop longue.

Recommandation 11 (page 57)

Il est proposé que l'article 25 soit modifié afin d'y prévoir qu'un lobbyiste ne peut exercer des activités de lobbying auprès d'un titulaire d'une charge publique s'il n'est inscrit sur le registre relativement à ses activités dans les délais et selon les modalités prescrites par la Loi.

Nous sommes d'accord avec cette recommandation. Cette disposition apporte des précisions qui solutionnent les difficultés causées par le libellé de la disposition actuelle. L'article 25 actuel de la loi laisse entendre que toute personne qui exerce une activité de lobbying doit s'inscrire alors que seuls les lobbyistes au sens de la loi sont visés.

Recommandation 12 (page 58)

Il est donc recommandé que l'article 58 de la Loi sur le lobbying soit modifié afin que soit confié au Commissaire au lobbying, plutôt qu'au Procureur général, la compétence de réclamer la valeur de la contrepartie qu'un lobbyiste a reçue ou qui lui est payable en raison d'activités menées en contravention à la Loi ou au Code de déontologie. L'article 59 pourrait également être modifié afin d'y prévoir un délai de prescription de cinq ans à compter de la connaissance du manquement et de pas plus de dix ans de la date du manquement.

Nous formulons les mêmes commentaires que pour la recommandation 9. Le délai de prescription ne doit pas être trop long pour permettre à la personne concernée de jouir d'une défense pleine et entière.

Recommandation 13 (page 59)

Il est recommandé que le délai de prescription pour les mesures disciplinaires puisse être le même que celui qui est recommandé pour les poursuites pénales ou la réclamation de la contrepartie. Ce délai de prescription pourrait être de cinq ans à compter de la connaissance du manquement et de pas plus de dix ans de la date du manquement.

Le délai de prescription de 10 ans nous semble trop long.

Nous désirons aussi attirer l'attention des parlementaires sur le fait que parmi les mesures disciplinaires possibles, on retrouve l'interdiction de réaliser des activités de lobbying, ce qui signifie pour certaines entreprises la cessation de toute activité.

Avant d'imposer de nouvelles contraintes aux lobbyistes, il est important de solutionner les nombreux irritants que comporte la loi, dont son champ d'application trop large.

Recommandation 14 (page 61)

Convaincu que la mise en œuvre de la Loi sur le lobbying demeurera incomplète si des efforts additionnels ne sont pas consacrés à l'éducation des lobbyistes, des titulaires de charges publiques et des citoyens, le Commissaire au lobbying recommande que la Loi soit amendée afin d'y inscrire clairement que le Commissaire a également pour mandat d'élaborer et de mettre en œuvre des programmes d'éducation relatifs aux exigences de la Loi sur le lobbying et du Code de déontologie des lobbyistes en vue de sensibiliser ses clientèles.

Nous ne sommes pas en désaccord avec cette recommandation. Cependant nous nous demandons si cet amendement est nécessaire pour permettre au commissaire d'agir en matière de programmes d'éducation.

Recommandation 15 (page 65)

Il est recommandé que la Loi sur le lobbying soit modifiée afin d'y prévoir des règles d'intérim en cas d'absence ou d'empêchement d'agir du Commissaire au lobbying ou à la suite d'une démission de ce dernier de son poste.

Nous sommes d'accord avec cette recommandation.

Recommandation 16 (page 65)

Il est recommandé que la Loi soit modifiée pour y ajouter que le Commissaire et les membres de son personnel ne peuvent être poursuivis pour une omission ou un acte posé de bonne foi dans l'exercice de leurs fonctions.

Nous sommes d'accord avec cette recommandation. Cette immunité est aussi accordée notamment au Vérificateur général, au Directeur général des élections, au Protecteur du citoyen et aux membres de la Commission des droits de la personne.

Recommandation 17 (page 66)

La Loi sur le lobbying devrait être amendée afin d'y prévoir que le Commissaire au lobbying doit, avant de commencer l'exercice de ses fonctions, prêter serment devant le Président de l'Assemblée nationale.

Nous sommes d'accord avec cette recommandation.

Commentaires additionnels

Outre ces recommandations formulées par le commissaire au lobbying, nous sommes d'avis que d'importantes modifications doivent être apportées à la loi. Les modifications les plus importantes à notre point de vue ont trait à son champ d'application. Pour assurer un plus haut niveau d'observance de la législation sur la transparence et l'éthique en matière de lobbying, il est nécessaire que la définition d'activités de lobbying prévue dans la loi à l'article 2 fasse l'objet d'un plus large consensus social.

Attribution de permis, licences, certificats et autres autorisations

Nous sommes d'avis que l'application de la loi doit être repensée en ce qui concerne les attributions de permis, licences, certificats et autorisations (article 2 paragraphe 2). Au Canada, seule la loi québécoise vise ces décisions administratives. Pour respecter la loi à la lettre, les professionnels qui font ce type de représentation pour leurs clients doivent inscrire des centaines voire des milliers de mandats dans le registre des lobbyistes. Ces exigences d'inscription au registre des lobbyistes sont très souvent sans plus valeur véritable de transparence pour les citoyens. Le commissaire au lobbyisme soulève lui-même ces questions dans son rapport aux pages 31 et 32.

« Il est légitime de s'interroger par exemple sur la pertinence de viser les activités de lobbyisme que pourrait faire un architecte pour l'octroi d'un permis autorisant la rénovation de la cuisine d'un particulier ».

Des discussions ont eu cours au fil des ans entre le Barreau du Québec et le Commissaire au lobbyisme pour circonscrire l'application de la loi dans le cas de demandes de permis, licences, certificats ou autorisations. Ce type de demande adressé au titulaire de charge publique responsable du dossier découle directement de l'application ou de l'exécution d'une loi ou d'un règlement et est strictement encadré. Vous trouverez ci-joint divers documents faisant état de la problématique présentée par le Barreau au Commissaire au lobbyisme dès juin 2003.

En somme, seules les communications faisant appel à des considérations d'ordre politique ou étrangères au cadre défini par la loi, un règlement ou une directive devraient être visées. Minimale, il faut davantage tenir compte des mécanismes de publicité qui s'appliquent déjà, notamment en matière municipale ou environnementale et exclure de l'application de la loi les activités de communications qui ne sont pas d'intérêt public. Nous croyons que ces modifications devraient être apportées à la loi en vue d'en assurer une meilleure application.

Communications visant l'application, l'exécution ou l'interprétation d'une loi ou d'un règlement

Comme nous l'avons souligné en commission parlementaire, à l'instar des règles applicables ailleurs au Canada¹, nous demandons au gouvernement d'adopter un règlement ou d'apporter des modifications législatives visant à exclure de l'application de la loi les communications orales ou écrites avec un titulaire de charge publique portant sur l'exécution, l'interprétation ou l'application par celui-ci d'une loi ou d'un règlement.

À notre avis, les démarches et communications visant l'exercice de droits ou l'application des lois ou règlements ne constituent pas des activités de lobbyisme lorsque ces activités

¹ Loi sur l'enregistrement des lobbyistes, 1985, chapitre 44, 4^{ème} supplément, articles 4.2 (b) (Canada);
Loi sur l'enregistrement des lobbyistes L.O., 1998, chapitre 27, article 3.2 (b);(Ontario)
Lobbyist Registration Act, S.B.C., 2001, chapitre 42, article 2.2 (b);(Colombie –Britannique)
Lobbyist Registration Act, chapitre L20.5, article 3.2 (b); (Alberta)
Lobbyist Registration Act, 2001, chapitre 34, article 3.2 (b);(Nouvelle écosse)
Lobbyist Registration Act, S.N.L., 2004, chapitre L.24.1, article 4.2 (b).(Terre neuve)

ou démarches sont faites auprès du titulaire de charge publique responsable du dossier de la personne concernée.

Les ordres professionnels

Les activités de représentation et les communications des ordres professionnels visant l'intérêt public et la protection du public devraient être exclues du champ d'application de la Loi. Selon le ministre responsable de l'application de la loi, le législateur ne voulait pas viser les associations ou regroupements qui s'occupent de promouvoir des causes d'intérêt commun susceptible de profiter à la collectivité par opposition à ceux qui défendent l'intérêt économique de quelques personnes ou groupes de personnes.²

Les ordres professionnels constituent des organismes créés par la loi et encadrés par le Code des professions et diverses lois professionnelles particulières. L'article 23 du Code des professions se lit comme suit :

« Chaque ordre a pour principale fonction d'assurer la protection du public. À cette fin, il doit notamment contrôler l'exercice de la profession par ses membres. »

En somme, les ordres professionnels sont des délégués de l'État en matière d'encadrement des pratiques professionnelles. Ils ne peuvent d'aucune manière être assimilés à des groupes à caractère privé poursuivant des intérêts économiques spécifiques comme le sont les associations professionnelles, les groupes patronaux et syndicaux.

À défaut d'accorder un statut particulier aux ordres professionnels, il y a risque de perte de crédibilité de tout l'édifice sur lequel repose le Code des professions. Assimiler les ordres professionnels à des groupes d'intérêts socio-économiques est de nature à miner la confiance du public envers le système professionnel et les ordres professionnels.

En somme, les activités d'un ordre professionnel aux fins de la protection du public devraient être considérées comme non visées par la loi.

Les ordonnances de confidentialité

Il faudrait élargir la portée de l'article 49 de la loi qui porte sur les ordonnances de confidentialité. En effet, la disposition actuelle est restreinte aux renseignements concernant un projet d'investissement dont la divulgation risquerait de porter une atteinte sérieuse aux intérêts économiques ou financiers d'une entreprise. Cette disposition est beaucoup trop limitée. Il y aurait lieu de l'élargir à l'ensemble des transactions d'affaires dont la divulgation risquerait vraisemblablement de porter une atteinte sérieuse aux intérêts économiques et financiers de l'entreprise ou aux clients de cette entreprise.

En conclusion, le législateur québécois vise de plus en plus l'harmonisation de sa législation économique avec celle applicable à l'échelle canadienne et nord-américaine. Il aspire à la déréglementation et favorise la mobilité des personnes et des entreprises. Pour

² Rapport sur la mise en œuvre de la Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbying et du Code de déontologie des lobbyistes, 23 octobre 2007.

assurer l'atteinte des objectifs de transparence recherchés par le législateur dans le respect de la cohérence de la législation dans le domaine économique et professionnel, des modifications importantes doivent être apportées à la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbying*.

Espérant que ces commentaires pourront être utiles à la bonification de la loi, nous vous prions de recevoir, Monsieur le Président, l'expression de nos respectueuses salutations.

Le bâtonnier du Québec,

J. Michel Doyon, c.r., Ph. D.

p. j.

c. c. Maître André Côté, Commissaire au Lobbyisme