

Le Conseil du trésor : un acteur incontournable de l'administration gouvernementale

Jean Deaudelin*

INTRODUCTION	611
1. HISTORIQUE	611
2. PRÉSENTATION GÉNÉRALE	613
2.1 Le champ d'application de la <i>Loi sur l'administration publique</i>	614
2.2 Le Conseil du trésor	620
2.3 Le fonctionnement du Conseil du trésor	622
2.4 Les fonctions générales du Conseil du trésor	623
2.5 Le président du Conseil du trésor	624
2.6 Le secrétariat du Conseil du trésor.	625

* Avocat à la Direction des affaires juridiques du secrétariat du Conseil du trésor. Les opinions exprimées dans cet article n'engagent que l'auteur. Je tiens à remercier ma collaboratrice, M^{me} Aya N' Dré, pour son travail de secrétariat et M^e Annick Dupré qui a accepté de réviser et de commenter ce texte. Les sections 2 (présentation générale), 4 (gestion budgétaire) et 5 (gestion des ressources contractuelles) de ce texte ont été commentées respectivement par M^e Guylaine Bérubé, greffière adjointe du Conseil du trésor, par M^{me} Claire Rainville, du Sous-secrétariat aux politiques budgétaires et aux programmes et par M^e Chantal Bourdeau, de la Direction des affaires juridiques du secrétariat du Conseil du trésor. Je les remercie.

3.	LES RESSOURCES HUMAINES	627
3.1	La fonction publique	627
3.1.1	Le gouvernement	628
3.1.2	Le Conseil du trésor	628
3.1.3	Le président du Conseil du trésor	633
3.1.4	La Commission de la fonction publique	633
3.1.5	Les rapports collectifs	634
3.2	Les réseaux de l'éducation et de la santé et des services sociaux	638
3.3	Les organismes gouvernementaux	640
3.4	Les autres secteurs	642
3.5	Les régimes de retraite	643
3.6	L'équité salariale	644
4.	LA GESTION DES RESSOURCES BUDGÉTAIRES	645
4.1	Présentation générale	645
4.2	Le budget des dépenses	646
4.3	Les fonds spéciaux	654
4.4	La gestion du fonds consolidé du revenu	657
5.	LES RESSOURCES CONTRACTUELLES	658
5.1	Historique	658
5.2	Le champ d'application de la <i>Loi sur les contrats des organismes publics</i>	660
5.3	Le rôle du Conseil du trésor et de son président	663

5.4	Les infrastructures publiques	668
6.	RESSOURCES INFORMATIONNELLES.	670
6.1	Historique	670
6.2	<i>La Loi sur la gouvernance et la gestion des ressources informationnelles des organismes publics et des entreprises du gouvernement</i>	<i>671</i>
6.2.1	Présentation et champ d'application	671
6.2.2	Les dirigeants de l'information	672
6.2.3	Régime de gouvernance et de gestion	673
6.2.4	Les responsabilités particulières du Conseil du trésor	676
	CONCLUSION	677

INTRODUCTION

Le Conseil du trésor est au cœur de l'administration gouvernementale du Québec. Il intervient dans une vaste gamme de décisions gouvernementales, que ce soit en raison de son rôle en matière budgétaire ou à l'égard des ressources humaines, contractuelles, matérielles ou informationnelles de l'État. Pourtant, tant son fonctionnement que son rôle sont peu connus. Le présent article vise à expliciter la mission du Conseil du trésor de même que son mode de fonctionnement.

1. HISTORIQUE

L'existence du Conseil du trésor est prévue à la *Loi sur l'administration publique* (L.A.P.) (RLRQ, c. A-6.01). Plus précisément, cette loi continue, pour paraphraser l'article 67, l'existence du Conseil. Le Conseil du trésor existait déjà en effet ; il avait été créé en 1970 lors de l'adoption de la *Loi sur l'administration financière* de l'époque (1970, c. 17).

L'origine du Conseil est par contre beaucoup plus ancienne. En effet, une loi adoptée en 1883, l'*Acte concernant l'auditeur de la province, le Bureau de la trésorerie et les comptes publics* (S.Q. 1883, ch. 4), crée le Bureau de trésorerie qu'on peut reconnaître comme étant le lointain ancêtre du Conseil du trésor. Ce Bureau était composé de trois ministres : le trésorier de la province – qui deviendra par la suite le ministre des Finances – et qui en est le président, le procureur général et le ministre des Terres. Les fonctions de ce Bureau étaient modestes, à la hauteur du rôle réduit de l'État québécois à l'époque. Mis à part le pouvoir de faire des règlements sur le système comptable des ministères, la délivrance des mandats de paiement et la reddition de compte en matière de deniers publics¹, le rôle du Bureau se limitait à se saisir des affaires que voulait lui soumettre le trésorier.

1. Un pouvoir analogue est conféré au Conseil par l'article 73 L.A.P.

Peu de changements surviennent dans les décennies qui suivent sinon la composition du Bureau. Ainsi, à compter de 1938, le Bureau est désormais composé de quatre membres : on y ajoute le premier ministre qui en sera le président². Vingt ans plus tard, cette composition est à nouveau modifiée. Le Bureau est désormais composé de cinq membres : le premier ministre qui en demeure le président, le ministre des Finances et trois autres membres du Conseil exécutif désignés par le lieutenant-gouverneur³.

En 1961, par une modification apportée à la *Loi sur le ministère des Finances* de l'époque, le législateur crée le Conseil de la trésorerie formé du ministre des Finances et de quatre autres membres du Conseil exécutif nommés par le lieutenant-gouverneur en conseil⁴. Le Conseil de la trésorerie succède au Bureau de la trésorerie et en exerce les pouvoirs, mais son rôle est plus vaste. La loi prévoit en effet que le Conseil « exerce les fonctions de comité du Conseil exécutif en ce qui concerne les finances, les revenus, le budget du gouvernement ainsi que la nomination, la rémunération et la retraite des fonctionnaires et employés du gouvernement ». Le texte prête à interprétation, mais il semble bien que le Conseil de la trésorerie n'exerce pas en tant que tel des pouvoirs en ces matières, mais agit plutôt comme soutien au Conseil exécutif⁵.

En 1970, la *Loi sur l'administration financière* est adoptée⁶. Cette loi redéfinit les rôles de plusieurs acteurs en matière d'administration financière de l'État québécois. C'est ainsi que le contrôleur de la trésorerie devient le contrôleur des finances et ses fonctions sont redéfinies et que l'auditeur de la province devient le vérificateur général, sa nomination relevant désormais de l'Assemblée nationale.

C'est à cette occasion que le Conseil du trésor est institué : il est formé de cinq membres du Conseil exécutif, dont un président.

La loi accorde au Conseil du trésor des pouvoirs décisionnels. En matière de gestion de personnel, le législateur lui confère l'exercice des pouvoirs du gouvernement à l'égard de l'approbation des plans d'organisation des ministères et des organismes, de la détermination

2. Voir la *Loi relative au Bureau de la trésorerie* (S.Q. 1938, c. 27).

3. *Loi concernant le Bureau de la trésorerie* (S.Q. 1958-59, c. 29).

4. C'était la formulation alors utilisée pour désigner le gouvernement.

5. René DUSSAULT et Louis BORGEAT, *Traité du droit administratif*, 2^e éd., Tome 2, P.U.L., p. 522.

6. Cette loi sera remplacée en 2000 par l'actuelle *Loi sur l'administration financière* (RLRQ, c. A-6.001) (L.A.F.).

des effectifs et des conditions de travail. Elle lui confie aussi ceux attribués au gouvernement dans les lois régissant la fonction publique (art. 22).

En matière financière, le Conseil du trésor est chargé de soumettre au Conseil exécutif un projet de prévisions budgétaires en recueillant, à cette fin, les données requises des ministères et des organismes et en analysant les impacts financiers de leurs programmes (art. 23). Il se voit aussi attribuer les pouvoirs du lieutenant-gouverneur en conseil en ce qui a trait aux dépenses et aux engagements financiers, dans la mesure et selon les conditions que ce dernier détermine (art. 24). Il a en outre le pouvoir de décréter la suspension d'un crédit (art. 56), un pouvoir qui se retrouve désormais à l'article 53 L.A.P.

La loi lui permet par ailleurs d'édicter des règles en matière budgétaire, notamment sur le système comptable du gouvernement, sur la perception et l'administration des deniers publics (art. 25), sur la forme et la tenue des livres et comptes que doit tenir celui qui administre les deniers publics (art. 33) et sur les demandes de paiement sur le fonds consolidé du revenu (art. 51).

Il semble toutefois que le législateur entretenait une certaine forme de méfiance à l'égard de ce nouveau comité ministériel. La loi, en effet, permettait au gouvernement de limiter, par règlement, les pouvoirs conférés au Conseil ou d'assortir ces pouvoirs de conditions (art. 26). La doctrine s'est montrée étonnée d'une telle disposition permettant au gouvernement de limiter les pouvoirs conférés par la loi à une entité qu'elle crée⁷.

Enfin, la loi, sans créer formellement de secrétariat destiné à appuyer le Conseil dans l'exercice de ses fonctions, envisage néanmoins l'existence d'un appareil administratif pour l'assister. On prévoit en effet la nomination d'un secrétaire et d'employés nommés et rémunérés suivant la *Loi sur la fonction publique* de l'époque (art. 20).

2. PRÉSENTATION GÉNÉRALE

C'est à l'occasion de l'adoption en 2000 de la L.A.P. que le législateur a précisé les rôles du Conseil du trésor, de son président et de

7. Patrice GARANT, « *La Loi sur l'administration financière* », (1971) 12 *C. de D.* 187, 191.

son secrétariat. Jusqu'alors, comme on vient de le voir, quelques articles de la *Loi sur l'administration financière* adoptée en 1970 traitaient de façon sommaire du Conseil du trésor. L'adoption de la L.A.P. fut l'occasion de mieux cerner les rôles respectifs de ces trois acteurs.

Toutefois, avant de décrire les attributions de ces acteurs, il paraît opportun de procéder à une présentation générale de la L.A.P.

Cette loi a institué une réforme importante de l'administration gouvernementale. Elle instaure un nouveau cadre de gestion destiné à faire de la qualité des services aux citoyens une priorité. Ce cadre de gestion est axé sur l'atteinte de résultats, la transparence et l'imputabilité de l'Administration devant l'Assemblée nationale. Pour ce faire, divers outils sont créés comme la publication d'une déclaration de services, l'adoption de plans stratégiques et l'instauration de mécanismes de reddition de comptes (art. 5 à 29). Par ailleurs, la L.A.P. prévoyait à l'origine les diverses responsabilités du Conseil du trésor à l'égard des ressources humaines (art. 30 à 40), budgétaires (art. 41 à 57), contractuelles (art. 58 à 63) et informationnelles (art. 64 à 66). Dans ces deux derniers cas, comme on le verra plus loin, la gestion de ces ressources et notamment le rôle du Conseil du trésor à leur égard se retrouvent dorénavant dans des lois particulières, soit la *Loi sur les contrats des organismes publics* (RLRQ, c. C-65.1) et la *Loi sur la gouvernance et la gestion des ressources informationnelles des organismes publics et des entreprises du gouvernement* (RLRQ, c. G-1.03). Enfin, la L.A.P. prévoit l'existence du Conseil du trésor et décrit ses attributions générales de même que celles de son président et de son secrétariat.

2.1 Le champ d'application de la *Loi sur l'administration publique*

La L.A.P. s'adresse à l'Administration gouvernementale qui est constituée selon l'article 3 :

1^o des ministères du gouvernement ;

2^o des organismes budgétaires, soit les organismes dont tout ou partie des dépenses sont prévues aux crédits qui apparaissent dans le budget de dépenses déposé à l'Assemblée nationale sous un titre autre qu'un crédit de transfert ;

3^o des organismes dont le personnel est nommé suivant la *Loi sur la fonction publique* (c. F-3.1.1) ;

4^o des organismes dont le gouvernement ou un ministre nomme la majorité des membres ou des administrateurs et dont au moins la moitié des dépenses sont assumées directement ou indirectement par le fonds consolidé du revenu.

Est considérée comme un organisme, une personne nommée ou désignée par le gouvernement ou par un ministre, avec le personnel qu'elle dirige, dans le cadre des fonctions qui lui sont attribuées par la loi, le gouvernement ou le ministre.

Dans bon nombre de cas, un organisme fera partie de l'Administration gouvernementale à plus d'un titre puisqu'il peut répondre à plus d'un des éléments de la définition. C'est le cas des organismes budgétaires ; le personnel de la plupart d'entre eux est nommé suivant la *Loi sur la fonction publique* (RLRQ, c. F-3.1.1) (L.F.P.).

Identifier les ministères ou encore les organismes dont le personnel est nommé suivant la L.F.P. n'est guère problématique. Les ministères sont créés par loi et, de surcroît, la *Loi sur les ministères* (RLRQ, c. M-34) en établit la liste. Quant aux organismes dont le personnel est nommé suivant la L.F.P., c'est en consultant la loi constitutive de l'organisme qu'on apprend si son personnel relève de la fonction publique. Une mention explicite à cet égard est requise.

Les organismes budgétaires sont ceux dont le financement provient en tout ou en partie de crédits votés par le Parlement et qui ne sont pas de la nature de crédits de transfert. La consultation des documents déposés, lors de la présentation par le président du Conseil du trésor, à l'Assemblée nationale, du budget de dépenses, permet d'identifier ces organismes. L'information se retrouve notamment au *Livre des crédits des ministères et organismes*. Pour chaque portefeuille ministériel, on y précise les crédits pour les programmes de ce portefeuille, y compris ceux relatifs aux organismes relevant du ministre concerné. Mention est faite, pour chacun de ces organismes, si les crédits qui financent leurs activités leur sont octroyés directement ou si, au contraire, ils proviennent de crédits alloués au ministre concerné qui les transfère à l'organisme. À titre d'exemple, le Budget de dépenses 2012-2013, pour le portefeuille « *Affaires municipales, Régions et Occupation du territoire* », comprend le Programme de la Commission municipale. Son budget de dépenses est de 2 549 600 \$, dépenses réparties entre les catégories *rémunération* et *fonctionnement*. Aucune dépense de cet organisme n'est financée par

des crédits de transfert ; l'organisme est donc budgétaire aux fins de la L.A.P. À l'inverse, le Budget de dépenses 2012-2013 indique pour la Société d'habitation du Québec, un organisme du même portefeuille, que les seuls crédits qu'elle reçoit sont des crédits de transfert. L'organisme n'est donc pas un organisme budgétaire puisque ses dépenses, même en partie, ne sont pas financées par des crédits autres que des crédits de transfert. On notera que si l'organisme voit ses dépenses financées à la fois par des crédits de transfert et des crédits de nature autre, il demeure budgétaire ; un organisme est en effet budgétaire aux fins de la L.A.P. dès que des crédits autres que des crédits de transfert lui sont alloués⁸.

Ajoutons que la *Loi sur l'administration financière* comporte, à son annexe I, la liste des organismes budgétaires aux fins de cette loi. Comme la L.A.F. ne définit pas en tant que tel ce qu'elle entend par *organisme budgétaire*, se limitant plutôt à en dresser la liste, il est possible, quoique peu probable, que certains organismes qui s'y trouvent ne correspondent pas à la notion d'organisme budgétaire du paragraphe 2^o du premier alinéa de l'article 3 de la L.A.P.

Le quatrième paragraphe du premier alinéa de l'article 3 vise, quant à lui, certains organismes extrabudgétaires, c'est-à-dire des organismes qui sont, à des degrés divers, financés par des revenus qui ne proviennent pas du fonds consolidé du revenu. Ce ne sont toutefois pas tous les organismes extrabudgétaires qui sont visés à cette disposition. Pour être visés, ils doivent satisfaire à deux critères, le premier concerne la nomination de leurs membres ou de leurs administrateurs, le second a trait à la provenance de leurs sources de financement.

Le premier critère, soit que la majorité de leurs membres ou de leurs administrateurs soient nommés par le gouvernement ou par un ministre, est facile à vérifier : la consultation de la loi qui crée l'organisme suffit⁹. Le second critère – *au moins la moitié des dépenses sont assumées directement ou indirectement par le fonds consolidé*

8. C'est le cas par exemple de l'Office québécois de la langue française. Le Budget de dépenses 2012-2013 indique que lui ont été alloués des crédits de rémunération, des crédits de fonctionnement et des crédits de transfert.

9. Ce critère relatif à la nomination des membres ou des administrateurs de l'organisme pour en déterminer l'assujettissement à une loi est loin d'être unique à la L.A.P. Il est prévu, notamment, par la *Loi sur les archives* (RLRQ, c. A-21.1), par la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels* (RLRQ, c. A-2.1) et par la *Loi sur le ministère du Conseil exécutif* (RLRQ, c. M-30).

du revenu – demande parfois cependant un travail de vérification plus poussé.

Chose certaine, on ne peut recourir, pour identifier ces organismes, à l'annexe 2 de la L.A.F. qui dresse, aux fins de cette loi, la liste des organismes autres que budgétaires. Tous les organismes autres que budgétaires y sont mentionnés, peu importe la part de leur financement provenant directement ou indirectement du fonds consolidé du revenu.

Dans certains cas, l'examen de la loi constitutive de l'organisme pourra suffire lorsqu'elle indique clairement que celui-ci finance ses activités essentiellement par ses propres revenus¹⁰. Souvent, toutefois, cette consultation ne suffira pas, car la loi constitutive ne permet pas de savoir quelle part des dépenses de l'organisme est assumée par le fonds consolidé. Il faudra alors se rabattre à nouveau sur la documentation fournie lors du dépôt, à l'Assemblée nationale, du Budget de dépenses. Le volume consacré aux Plans annuels de gestion des ministères et organismes contient des données sur les prévisions de dépenses de chaque organisme autre que budgétaire et la part de celles-ci qui est financée à même le portefeuille ministériel. Si cette part excède 50 %, cela donne un indice sérieux que l'organisme fait partie de l'Administration gouvernementale si, bien sûr, le critère relatif à la nomination de ses membres ou de ses administrateurs est satisfait.

Le quatrième paragraphe du premier alinéa de l'article 3 de la L.A.P. vise également les organismes dont au moins la moitié des dépenses sont assumées *indirectement* par le fonds consolidé du revenu.

Cette notion vise, à notre avis, des organismes qui sont rétribués par les ministères et organismes gouvernementaux pour les services qu'ils leur rendent. On peut songer notamment à la Société immobilière du Québec, dont la mission est de mettre à la disposition des ministères et organismes publics, contre rémunération, des immeubles et de leur dispenser des services de construction, d'exploitation et de gestion immobilière¹¹. Dans la mesure où ses dépenses sont financées majoritairement par des revenus, tels les loyers, en provenance de ministères et d'organismes financés par le fonds consolidé du revenu, on peut conclure que cet organisme satisfait le

10. Voir, par exemple, l'article 38 de la *Loi sur l'Autorité des marchés financiers* (RLRQ, c. A-33.2).

11. Art. 18 de la *Loi sur la société immobilière du Québec* (c. S-17.1).

critère du « au moins la moitié de ses dépenses sont assumées indirectement par le fonds consolidé du revenu ».

Par ailleurs, en vertu du second alinéa de l'article 3 de la L.A.P., est considérée comme un organisme « une personne nommée par le gouvernement ou un ministre, avec le personnel qu'elle dirige, dans le cadre des fonctions qui lui sont attribuées par la loi, le gouvernement ou le ministre ». Il s'agit là d'une disposition que l'on retrouve dans bon nombre de lois qui régissent en divers domaines l'activité gouvernementale¹². Cette définition vise entre autres le Directeur des poursuites criminelles et pénales¹³, le Curateur public¹⁴ et le Commissaire à la déontologie policière¹⁵.

Il faut toutefois savoir que les lois constitutives de certains organismes faisant en principe partie de l'Administration gouvernementale parce que satisfaisant à l'un ou l'autre des critères d'assujettissement modulent l'application de la L.A.P. à leur égard en prévoyant que seuls certains de ses articles leur sont applicables. Il s'agit de la Commission de la santé et de la sécurité du travail (art. 176.0.2 de la *Loi sur la santé et la sécurité du travail* (RLRQ, c. S-2.1)), de l'Agence du revenu du Québec (art. 80 de la *Loi sur l'Agence du revenu du Québec* (RLRQ, c. A-7.003)), de la Société de l'assurance automobile du Québec dans l'exercice de ses fonctions fiduciaires (art. 23.0.14 de la *Loi sur l'assurance automobile du Québec* (RLRQ, c. S-11.011)), de la Commission administrative des régimes de retraite et d'assurances (art. 10 de la *Loi sur la Commission administrative des régimes de retraite et d'assurances* (RLRQ, c. C-32.1.2)) et du Conseil de gestion de l'assurance parentale dans l'exercice de ses fonctions fiduciaires (art. 115.14 de la *Loi sur l'assurance parentale* (RLRQ, c. A-29.011)).

Enfin, l'article 4 de la L.A.P. régit l'assujettissement des institutions et des organismes de l'ordre législatif et judiciaire ; ils n'y sont assujettis que dans la mesure où la loi le prévoit.

Dans le cas de l'Assemblée nationale et des personnes qu'elle nomme ou désigne pour exercer, avec le personnel qu'elles dirigent, une fonction en relevant, on doit consulter les lois qui les constituent

12. Voir, notamment, l'article 4 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels* et l'article 3 de la *Loi sur le développement durable* (RLRQ, c. 8.1.1).

13. Voir la *Loi sur le Directeur des poursuites criminelles et pénales* (RLRQ, c. D-9.1.1).

14. Voir la *Loi sur le curateur public* (RLRQ, c. C-81).

15. Voir la *Loi sur la police* (RLRQ, c. P-13.1).

pour connaître les dispositions de la L.A.P. qui leur sont applicables¹⁶. Quant aux tribunaux et aux organismes mentionnés au second alinéa de l'article 4 de la L.A.P., l'article 11.1 de la *Loi sur le ministère de la Justice* (RLRQ, c. M-19) prévoit leur assujettissement en ces termes :

11.1. La gestion des ressources humaines, matérielles et budgétaires affectées aux tribunaux au sens de la *Loi sur les tribunaux judiciaires* (c. T-16), sauf les cours municipales, aux organismes dont l'ensemble des membres sont juges de la Cour du Québec, au Conseil de la magistrature et au comité de la rémunération des juges de la Cour du Québec et des cours municipales est soumise aux dispositions des chapitres III et IV et des articles 73, 74, 75 et 78 de la *Loi sur l'administration publique* (c. A-6.01).

Toutefois, les articles 53, 75 et 78 ne s'appliquent pas à la gestion par les organismes visés au premier alinéa des ressources en cause.¹⁷

Comme on le voit, déterminer qui est assujetti à la L.A.P. peut se révéler dans certains cas difficile et nécessiter des vérifications poussées. Il existe toutefois un document mis à jour périodiquement par le greffe du Conseil du trésor qui dresse la liste des organismes et précise les dispositions de la L.A.P. qui leur sont applicables¹⁸. La consultation de ce document de nature administrative peut éviter d'avoir à procéder à des vérifications parfois laborieuses.

16. Voir art. 110.2 de la *Loi sur l'Assemblée nationale* (RLRQ, c. A-23.1), art. 76 du *Code d'éthique et de déontologie des membres de l'Assemblée nationale* (RLRQ, c. C-23.1) pour le Commissaire à l'éthique et à la déontologie, art. 488.2 de la *Loi électorale* (RLRQ, c. E-3.3) pour le Directeur général des élections et article 540.1 pour la Commission de la représentation, art. 35.1 de la *Loi sur le Protecteur du citoyen* (RLRQ, c. P-32) et art. 67 de la *Loi sur le vérificateur général* (RLRQ, c. V-5.01). Quant au commissaire au lobbying, la loi qui institue cette charge, la *Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbying* (RLRQ, c. T-11.011) ne mentionne aucun article de la L.A.P. qui lui est opposable ; le commissaire est donc soustrait entièrement de la L.A.P.

17. Quant au Comité de la rémunération des procureurs aux poursuites criminelles et pénales, son assujettissement à certaines dispositions de la L.A.P. est prévu à l'article 19.8 de la loi qui institue ce comité, soit la *Loi sur le processus de détermination de la rémunération des procureurs aux poursuites criminelles et pénales et sur leur régime de négociation collective* (RLRQ, c. P-27.1).

18. SECRETARIAT DU CONSEIL DU TRÉSOR, *Organismes gouvernementaux – Statut et obligations – Loi sur l'administration publique, sur les contrats et sur les ressources informationnelles*, septembre 2012.

2.2 Le Conseil du trésor

C'est l'article 67 de la L.A.P. qui prévoit l'existence du Conseil du trésor ou plutôt, parce que celui-ci existait déjà en vertu de l'ancienne *Loi sur l'administration financière*, en continue l'existence. Le Conseil se compose de cinq membres du Conseil des ministres nommés par le gouvernement, l'un d'entre eux en est le président. Un vice-président peut être désigné. L'article 68 de la L.A.P. permet au gouvernement de désigner d'autres ministres qui agissent comme substituts aux membres désignés. Dans les faits, les décrets qui pourvoient à la désignation des cinq membres du Conseil du trésor prévoient que tous les autres ministres sont désignés substituts, ce qui assure le respect du quorum de trois membres prévu à l'article 69 lorsque des membres désignés ne peuvent assister à une séance du Conseil.

Le Conseil du trésor constitue donc un comité ministériel, mais il est le seul dont l'existence et le rôle sont énoncés par la loi¹⁹. Il se distingue en outre des autres comités ministériels par le fait qu'il possède, en certaines matières, un pouvoir décisionnel alors que les autres comités ministériels assistent ou conseillent le Conseil des ministres, mais n'ont pas autorité pour prendre quelque décision que ce soit.

Le pouvoir décisionnel du Conseil du trésor s'exerce soit par l'élaboration de règles générales au moyen de règlements, de directives et de politiques, mais aussi, dans d'autres cas, par des décisions à portée plus restreinte, comme l'autorisation ou l'approbation de certains actes que doivent ou peuvent poser des ministères et des organismes. Par ailleurs, comme les autres comités ministériels, le Conseil du trésor examine les diverses propositions législatives, réglementaires ou administratives qu'un ministre entend soumettre au Conseil des ministres. Dans certains cas, la loi prévoit formellement que le gouvernement agisse sur recommandation du Conseil du trésor²⁰.

19. Les autres comités sont constitués par décret qui en prévoit le nom, la composition et les fonctions. Voir, à titre d'exemple, le Décret 926-2012 concernant le Comité ministériel de l'identité et le Décret 927-2012 concernant le Comité ministériel de la prospérité et du développement régional.

20. Voir, à titre d'exemple, l'article 88 de la *Loi sur la Société d'habitation du Québec* (RLRQ, c. S-8), l'article 23 de la *Loi sur les contrats des organismes publics* et l'article 24 de la *Loi mettant en œuvre certaines dispositions du discours sur le budget du 30 mars 2010 et visant le retour à l'équilibre budgétaire en 2013-2014 et la réduction de la dette* (L.Q. 2010, c. 20).

Le Conseil du trésor constitue donc une entité en soi, distincte de son secrétariat qui l'assiste. C'est pourquoi, dans bon nombre de lois qui encadrent l'activité gouvernementale, le Conseil du trésor est désigné expressément au titre des entités ou organismes visés par ces lois²¹.

En matière d'accès à l'information, les décisions du Conseil du trésor ont un statut équivalent à celles du Conseil exécutif. Le Conseil du trésor peut refuser de confirmer leur existence et d'en donner communication, et ce, jusqu'à l'expiration d'un délai de 25 ans de leur date (art. 30 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*). Il s'agit d'une restriction facultative, la discrétion du Conseil du trésor de refuser de donner accès à l'une de ses décisions est absolue et la Commission d'accès à l'information doit respecter cette discrétion²². Par ailleurs, le Conseil du trésor, à l'instar du Conseil exécutif et des autres comités ministériels, bénéficie du régime de confidentialité des communications, recommandations et analyses prévu à l'article 33.

Ainsi, dans le cas du Conseil du trésor, ne peuvent être communiquées avant l'expiration d'un délai de 25 ans de leur date :

- les communications du Conseil exécutif au Conseil du trésor, sauf si le Conseil exécutif en décide autrement ;
- les recommandations du Conseil du trésor au Conseil exécutif, sauf décision contraire de l'un ou de l'autre ;
- les recommandations d'un membre du Conseil exécutif au Conseil du trésor, à moins que l'un ou l'autre en décide autrement ;
- les analyses effectuées au sein du secrétariat du Conseil du trésor lorsqu'elles portent sur une recommandation faite par un ministre, un comité ministériel ou un organisme public ou sur un projet de texte législatif ou réglementaire ;
- une liste des titres des documents comportant des recommandations au Conseil du trésor et l'ordre du jour de ses réunions.

21. Ainsi, le Conseil du trésor est un organisme public aux fins de la *Loi sur le vérificateur général* (art. 3) de même qu'aux fins de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels* (art. 3) et fait partie de l'Administration aux fins de la *Loi sur le développement durable* (art. 3).

22. *Ascot (Municipalité d') c. Ministère des Affaires municipales*, [1997] C.A.I. 124.

À ces restrictions particulières s'ajoutent celles prévues à l'égard de l'ensemble des organismes publics. C'est ainsi qu'une analyse portant sur un document qui n'est pas visé au cinquième paragraphe du premier alinéa de l'article 33 pourrait être visée à l'article 39 et son accès refusé.

Par ailleurs, les règlements, directives, politiques et autres actes de portée générale émanant du Conseil du trésor sont, en règle générale, publiés au Recueil des politiques de gestion (RPG). Ce recueil est composé de douze volumes et porte tour à tour sur les ressources humaines, financières, matérielles, informationnelles et contractuelles.

Ajoutons que la *Loi sur les règlements* (RLRQ, c. R-18.1) s'applique aux règlements adoptés par le Conseil du trésor ainsi qu'à ceux qu'il approuve (art. 2). Les exigences relatives à la publication des projets de règlement à la *Gazette officielle du Québec*, celles sur la publication des règlements et leur date d'entrée en vigueur de même que le pouvoir de désaveu de l'Assemblée nationale s'appliquent. Par contre, certains règlements adoptés ou édictés par le Conseil du trésor sont soustraits de l'application de cette loi. C'est le cas notamment de ceux qui portent sur la gestion des ressources humaines (art. 3).

2.3 Le fonctionnement du Conseil du trésor

En principe, les réunions du Conseil ont lieu le mardi. L'ordre du jour est préparé le jeudi qui précède la séance et les documents transmis aux membres le vendredi.

De façon générale, trois types de demande sont soumises au Conseil du trésor : les mémoires destinés au Conseil des ministres, certains projets de décrets et les demandes adressées au Conseil pour décision. Dans les deux premiers cas, le Conseil du trésor est appelé à fournir des avis ou des recommandations au Conseil des ministres, particulièrement sur les impacts budgétaires ou sur ceux sur les ressources humaines de ce qui fait l'objet du mémoire ou du projet de décret. Dans le dernier cas, le Conseil est appelé à exercer son pouvoir décisionnel.

Sur le plan pratique, les demandes sont envoyées au greffe du Conseil du trésor. Lorsqu'elles visent l'exercice par le Conseil de l'un de ses pouvoirs décisionnels, elles sont signées, si elles concernent un ministère, par le ministre et par son sous-ministre ou, si elles concernent un organisme, par le ministre responsable et par le dirigeant de

l'organisme. Un organisme ne peut donc saisir directement le Conseil du trésor.

Ces demandes doivent respecter la *Directive 2-76 concernant les demandes soumises à l'approbation du Conseil du trésor* (RPG 11 1 1 1). C'est ainsi qu'une demande ne peut être présentée au Conseil du trésor avant le 10^e jour qui suit la date où elle a été reçue au greffe, ce délai débutant le premier jour ouvrable qui suit la réception de la demande.

Ce délai permet de procéder à l'analyse de la demande par les divers secteurs concernés du secrétariat du Conseil du trésor. Une analyse est alors produite comportant une recommandation sur la position que devrait retenir le Conseil. Les cas soumis par le Conseil exécutif suivent, quant à leur analyse, un cheminement analogue.

2.4 Les fonctions générales du Conseil du trésor

Les articles 70 à 75 de la L.A.P. décrivent les fonctions générales du Conseil du trésor. Ainsi, son rôle de conseiller privilégié du gouvernement en matière de ressources humaines, budgétaires, matérielles et informationnelles, notamment quant aux plans stratégiques²³ des ministères et des organismes, est mis en évidence à l'article 71.

Quant aux articles 72 à 75, ils visent des pouvoirs décisionnels du Conseil. L'article 72 lui permet d'élaborer des orientations en matière de gestion des ressources humaines, budgétaires et matérielles, ces orientations servant de guide de référence aux ministères et aux organismes concernés. Sur les mêmes sujets, le Conseil du trésor, s'il estime qu'une question est d'intérêt gouvernemental, peut prendre une directive ; une fois approuvée par le gouvernement, elle lie les ministères et les organismes de l'Administration gouvernementale concernés (art. 74).

Par contre, contrairement aux directives adoptées en vertu de l'article 74, les conventions comptables, les règles relatives au paiement sur le fonds consolidé du revenu et celles relatives à la perception et à l'administration des revenus de l'État adoptées par le Conseil en vertu de l'article 73 lient les ministères et les organismes sans qu'elles n'aient à être approuvées par le gouvernement. Ces

23. Il s'agit de plans stratégiques que doivent établir les ministères et les organismes budgétaires en vertu de l'article 8 L.A.P.

règles ne sont toutefois pas adoptées à la seule initiative du Conseil ; l'article 4 de la *Loi sur le ministère des Finances* (RLRQ, c. M-24.01) prévoit qu'il revient au ministre des Finances de les élaborer et de les proposer au Conseil du trésor²⁴.

Il serait par ailleurs passablement réducteur de croire que les attributions du Conseil se limitent à celles prévues aux articles 71 à 75 de la L.A.P. Comme on le verra plus loin, les chapitres de cette loi consacrés aux ressources humaines et celui concernant les ressources budgétaires lui confient des fonctions importantes en ces matières. Il en est de même de la *Loi sur les contrats des organismes publics* et de la *Loi sur la gouvernance et la gestion des ressources informationnelles des organismes publics et des entreprises du gouvernement*.

S'y ajoutent plus de cinquante lois qui attribuent au Conseil du trésor diverses fonctions, comme celle d'adopter des règlements, des directives ou des politiques, d'approuver ou d'autoriser certains actes posés par certains acteurs de l'administration publique ou de formuler des recommandations au gouvernement.

Ces fonctions multiples illustrent bien le rôle central du Conseil du trésor dans l'administration des affaires gouvernementales.

2.5 Le président du Conseil du trésor

Comme le précise l'article 68 de la L.A.P., le président du Conseil est choisi parmi les membres du Conseil exécutif. On notera par contre qu'aux termes de l'article 4 de la *Loi sur l'exécutif* (RLRQ, c. E-18), qui prévoit la composition du Conseil exécutif, le titre de président du Conseil du trésor n'apparaît pas. En pratique, lorsque le président du Conseil est choisi, on lui attribue aussi un titre de ministre comme, à titre d'exemple, ministre responsable de l'Administration gouvernementale.

Outre son rôle d'assumer la présidence du Conseil et de veiller à la mise en œuvre de ses décisions (art. 76), la L.A.P. confère au président d'autres fonctions, à l'instar de ce qu'on prévoit à l'égard d'un ministre dans les lois constitutives de ministères. C'est ainsi qu'à l'article 77, le président du Conseil du trésor a, entre autres fonctions, celle de faire le suivi sur le budget de dépenses du gouvernement, de coordonner et de faire le suivi des négociations des conditions de tra-

24. C'est cette disposition qui habilite les *Règles relatives à la perception et à l'administration des revenus de l'État* adoptées par le Conseil du trésor en avril 2012.

vail dans les secteurs public et parapublic ou encore de coordonner la mise en œuvre des accords de libéralisation des marchés publics conclus par le Québec. Quant à l'article 77.1, les fonctions qui y sont décrites sont celles confiées auparavant au ministre des Services gouvernementaux. Ce ministère a été aboli en 2011 par la *Loi abolissant le ministère des Services gouvernementaux et mettant en œuvre le Plan d'action 2010-2014 du gouvernement pour la réduction et le contrôle des dépenses en abolissant et en restructurant certains organismes et certains fonds* (L.Q. 2001, c. 16). Ces fonctions visent notamment à faciliter l'accès aux citoyens et aux entreprises aux services gouvernementaux et à favoriser la mise en place de services partagés destinés aux ministères et aux organismes de l'Administration gouvernementale. La mise en œuvre de ces objectifs ne relève toutefois pas directement du président du Conseil ; elle est de la responsabilité respective de Services Québec et du Centre de services partagés du Québec. Ce dernier organisme relève du président du Conseil²⁵.

À l'instar des fonctions du Conseil du trésor, les fonctions de son président sont loin de se limiter à celles décrites aux articles 77 et 77.1 de la L.A.P. Comme on le verra plus loin, bon nombre de lois lui confèrent un rôle important dans les domaines des ressources humaines, budgétaires, contractuelles et informationnelles. En outre, il est le ministre responsable de l'application des lois dans le domaine de la retraite²⁶, de la Société immobilière du Québec, d'Infrastructure Québec et de la Commission administrative des régimes de retraite et d'assurances (CARRA).

2.6 Le secrétariat du Conseil du trésor

Le secrétariat du Conseil du trésor est l'appareil administratif qui soutient les activités du Conseil et assiste son président dans l'exercice de leurs fonctions. Il constitue une entité distincte du Conseil comme l'est le ministère du Conseil exécutif par rapport au Conseil exécutif.

Élément important à connaître, le secrétariat du Conseil du trésor est, aux fins de l'application de la loi, un ministère (art. 82 de la

25. Art. 109 de la *Loi sur le Centre de services partagés du Québec* (RLRQ, c. C-8.1.1).

26. Soit la *Loi sur le régime de retraite de certains enseignants* (RLRQ, c. R-9.1), la *Loi sur le régime de retraite des agents de la paix en services correctionnels* (RLRQ, c. R-9.2), la *Loi sur le régime de retraite des employés du gouvernement et des organismes publics* (RLRQ, c. R-10), la *Loi sur le régime de retraite des enseignants* (RLRQ, c. R-11), la *Loi sur le régime de retraite des fonctionnaires* (RLRQ, c. R-12) et la *Loi sur le régime de retraite du personnel d'encadrement* (RLRQ, c. R-12.1).

L.A.P.) et ce, même si on ne le mentionne pas à la *Loi sur les ministères*. Cette précision fait en sorte que lorsqu'une loi utilise le terme « ministère », elle vise, sauf indication contraire, le secrétariat du Conseil du trésor sans besoin de le mentionner expressément²⁷. Par contre, lorsqu'une loi réfère au Conseil du trésor, elle vise le comité de cinq ministres institué par les articles 67 et 68 de la L.A.P. et non son secrétariat, puisqu'il s'agit de deux entités distinctes. C'est donc dire que si on entend assujettir le Conseil du trésor à une loi, on doit le mentionner de façon expresse, l'utilisation du terme « ministère » ou « secrétariat du Conseil du trésor » ne permettant pas de le viser.

La L.A.P. prévoit la nomination d'un secrétaire du Conseil du trésor (art. 83). Son rôle et son rang sont, à toutes fins utiles, ceux d'un sous-ministre (art. 83 à 85). L'article 55 L.F.P. prévoit qu'il est un administrateur d'État et, comme le secrétaire général du gouvernement et les sous-ministres, a le classement d'administrateur I²⁸. Le gouvernement nomme, par ailleurs, des secrétaires associés dont le rang équivaut à celui de sous-ministres adjoints ou associés²⁹.

Le personnel du secrétariat est nommé selon la L.F.P. à l'instar de celui des autres ministères. Par contre, il est exclu de la notion de salarié prévue au *Code du travail* (RLRQ, c. C-27). L'article 1 l) du Code définit ce qu'est un salarié au sens de ce code, soit une personne qui travaille pour un employeur moyennant rémunération, mais exclut de cette notion une série d'emplois. Certaines exclusions sont d'ordre général, peu importe l'employeur concerné ; c'est le cas de celle qui vise les personnes qui sont des représentants de l'employeur dans ses relations avec les salariés (art. 1 l) 1^o). D'autres sont spécifiques aux employés du gouvernement et c'est le cas de ceux du Conseil du trésor, sauf si le gouvernement en décide autrement³⁰.

27. L'article 4 de la *Loi pour assurer l'occupation et la vitalité des territoires* (RLRQ, c. O-1.3) prévoit qu'on entend par « l'Administration », aux fins de cette loi, le secrétariat du Conseil du trésor, les ministères à l'exception du ministère des Finances, du ministère des Relations internationales et du ministère du Travail. À notre avis, la mention du secrétariat du Conseil du trésor n'était pas nécessaire vu l'article 82 L.A.P.

28. Article 26 des *Règles concernant la rémunération et les autres conditions de travail des titulaires d'un emploi supérieur à temps plein* (Décret 450-2007 et ses amendements).

29. Art. 26 des Règles.

30. Il en est de même des fonctionnaires du ministère du Conseil exécutif. Le gouvernement peut par contre, à l'égard des employés de ces ministères, en soustraire certains de cette exclusion : ces employés deviennent alors des salariés au sens du Code et font partie, le cas échéant, des unités de négociations prévues par la L.F.P.

Quant au reste des dispositions de la L.A.P. qui s'adressent spécifiquement au secrétariat, elles reprennent les dispositions qu'on retrouve généralement dans les lois constitutives de ministères (délégation de fonction, modalités de signature, authentification des archives, etc.).

3. LES RESSOURCES HUMAINES

Le rôle du Conseil du trésor en matière de ressources humaines s'exerce à géométrie variable selon le secteur concerné. Pour la fonction publique, le Conseil du trésor et son président exercent les principales prérogatives de l'État employeur. Dans les autres composantes de ce qu'on peut désigner sous le terme du secteur public et parapublic, le rôle du Conseil en est plutôt un de coordination et de contrôle, notamment par des mécanismes d'approbation et d'autorisation des conditions de travail qui sont négociées ou établies par les employeurs.

3.1 La fonction publique

Rappelons d'abord le champ d'application de la L.F.P. Cette loi s'applique aux personnes nommées suivant cette loi (art. 1) et également, à celles qui ont été nommées en vertu des lois antérieures à l'actuelle L.F.P.³¹. Dans le cas des ministères, la règle est que tous les employés soient nommés suivant la L.F.P., le législateur utilisant différents libellés pour traduire cette réalité³². Quant aux organismes, ce n'est que si la loi qui les constitue le mentionne expressément que leur personnel sera soumis à la L.F.P. On dénombre une cinquantaine d'organismes dont le personnel est nommé suivant la L.F.P. : tribunaux administratifs, organismes consultatifs, de régulation ou à vocation administrative, etc.

Les responsabilités des divers acteurs gouvernementaux à l'égard du personnel nommé selon la L.F.P. sont pour l'essentiel pré-

31. La L.F.P. actuelle a été adoptée en 1983. Elle remplaçait celle adoptée en 1978 (L.Q. 1978, c. 15) qui, elle-même, remplaçait celle adoptée en 1965 (S.Q., 1965 (1^{re} sess.), c. 14).

32. Voir, à titre d'exemple, le premier alinéa de l'article 7 de la *Loi sur le ministère de la Sécurité publique* (RLRQ, c. M-19.3) : « Le personnel du ministère est constitué des fonctionnaires nécessaires à l'exercice des fonctions du ministre ; ceux-ci sont nommés selon la *Loi sur la fonction publique* (RLRQ, c. F-3.1.1) » et l'article 6 de la *Loi sur le ministère de la Santé et des Services sociaux* (RLRQ, c. M-19.2) : « Les autres fonctionnaires nécessaires à la bonne administration du ministère sont nommés selon la *Loi sur la fonction publique* (RLRQ, c. F-3.1.1) ».

vues par cette loi et par la L.A.P. ; elles se répartissent entre le gouvernement, le Conseil du trésor, son président, la Commission de la fonction publique et les sous-ministres ou les dirigeants d'organismes.

3.1.1 Le gouvernement

Le gouvernement exerce avant tout un pouvoir réglementaire, notamment celui d'établir des normes d'éthique et de discipline, de définir les mesures disciplinaires applicables à un fonctionnaire, de fixer les normes pour le classement des fonctionnaires et de prévoir un recours en appel sur les matières qu'il indique pour les fonctionnaires non régis par une convention collective (art. 126 L.F.P.). Ces pouvoirs se sont notamment traduits par l'adoption du *Règlement sur l'éthique et la discipline dans la fonction publique* (RLRQ, c. F-3.1.1, r. 3) et par le *Règlement sur un recours en appel pour les fonctionnaires non régis par une convention collective* (RLRQ, c. F-3.1.1, r. 5).

Par ailleurs, le législateur a réservé au gouvernement l'exercice des principales prérogatives d'un employeur à l'égard des membres de la haute direction œuvrant dans les ministères. C'est le gouvernement en effet qui nomme, peut congédier et peut déterminer les conditions de travail des administrateurs d'État³³ (art. 56, 60 et 61 L.F.P.).

3.1.2 Le Conseil du trésor

Le rôle du Conseil du trésor à l'égard de la fonction publique est décrit à la L.A.P., et dans une moindre mesure à la L.F.P. Le chapitre III de la L.A.P. est consacré à la gestion des ressources humaines, notamment celles de la fonction publique. Elle confère au Conseil du trésor le rôle de déterminer le cadre normatif de la gestion du personnel de la fonction publique. C'est ainsi qu'il lui revient, entre autres responsabilités, celles d'établir les politiques de gestion des ressources humaines (art. 31), d'établir la classification des emplois (art. 32 a)), de déterminer les façons de combler les emplois (art. 32 b) et de déterminer, sous réserve des conventions collectives, les conditions

33. Sont des administrateurs d'État, le secrétaire général, les secrétaires généraux associés et les secrétaires adjoints du Conseil exécutif, le secrétaire, les secrétaires associés et adjoints du Conseil du trésor, de même que les sous-ministres, les sous-ministres associés et les sous-ministres adjoints (art. 55 L.F.P.). Les conditions de travail de ces personnes se retrouvent aux *Règles concernant la rémunération et les autres conditions de travail des titulaires d'un emploi supérieur à temps plein*.

de travail des fonctionnaires (art. 32 c) de même que de déterminer le niveau d'effectifs d'un ministère ou d'un organisme (art. 32, deuxième alinéa).

Ce pouvoir se traduit par l'adoption d'un nombre imposant de politiques, de lignes directrices ou de directives traitant de ces matières et qu'on retrouve au Recueil des politiques de gestion.

C'est ainsi qu'il existe, pour chaque corps d'emploi, une directive qui décrit les attributions et les caractéristiques de cet emploi et ses conditions minimales d'admission. Plus de cent directives existent en ce domaine. Elles sont particulièrement nombreuses dans la catégorie générale du personnel de bureau, techniciens et assimilés et celle des ouvriers. On notera que dans les conventions collectives, le traitement est déterminé en fonction de l'appartenance du fonctionnaire à l'un des corps d'emploi.

Ce sont ces mêmes dispositions qui permettent au Conseil du trésor de déterminer, par directives, les conditions de travail du personnel non syndiqué tels les cadres ou le personnel qui occupe des postes non « syndicables », notamment ceux énumérés à certains sous-paragraphes de l'article 1 l) du *Code du travail* ou encore celles qui visent l'ensemble du personnel de la fonction publique syndiqué ou non, comme la *Directive sur les frais remboursables lors d'un déplacement et autres frais inhérents* (RPG 6 1 1 11) ou la *Directive concernant l'attribution de la rémunération des fonctionnaires* (RPG 5 2 1 3) qui prévoit comment le traitement d'un fonctionnaire est établi notamment lors du recrutement, de la promotion ou du reclassement.

Ces pouvoirs du Conseil du trésor à l'égard du personnel de la fonction publique sont complétés par ceux que la L.F.P. lui confère. Mentionnons, entre autres pouvoirs, celui lui permettant de déterminer la classe d'emploi où le stage probatoire, qui est en principe de six mois, peut être d'une durée plus longue³⁴ (art. 13) et celui de préciser comment s'établit la période continue de deux ans nécessaire à l'acquisition de la permanence (art. 14).

La L.F.P. confère également au Conseil du trésor un pouvoir réglementaire en matière de recrutement et de promotion. Le prin-

34. Cette durée est fixée généralement dans la directive qui s'adresse au corps d'emploi concerné. Ainsi, c'est la *Directive sur les avocats et notaires* qui prévoit que le stage probatoire est, pour ce corps d'emploi, de 12 mois.

cipe de base en la matière est que le recrutement et la promotion des fonctionnaires se font par voie de concours (art. 42), principe qui répond à certains objectifs de la loi, soit l'égalité d'accès de tous les citoyens à la fonction publique et l'impartialité et l'équité des décisions affectant les fonctionnaires (art. 3). Le Conseil établit par règlements les grands paramètres en la matière, comme la procédure pour la tenue de concours ou les normes relatives aux listes de déclaration d'aptitudes qui sont dressées à la suite de la tenue de concours (art. 50.1 L.F.P.).

Enfin, la L.F.P. permet au Conseil du trésor de soustraire un emploi ou une catégorie d'emplois de certaines de ses dispositions. Cette décision est sujette à des exigences particulières. La Commission de la fonction publique doit être consultée et un rapport qui indique les emplois ou les catégories d'emplois soustraits, de même que les raisons justifiant cette soustraction, doit être déposé dans les 30 jours à l'Assemblée nationale ou, si elle ne siège pas, à son président (art. 83 et 84). Lorsque le Conseil du trésor exerce ce pouvoir, il détermine les conditions de travail des personnes dont l'emploi est ainsi soustrait (art. 85). C'est ce pouvoir qui est à l'origine de la *Directive concernant les emplois occasionnels de la fonction publique* (RPG 1 3 3 1) et de la *Directive concernant les emplois étudiants et les stages dans la fonction publique* (1 3 3 2). Ainsi, à l'égard des emplois occasionnels, la directive pertinente prévoit que plusieurs articles de la L.F.P. ne s'appliquent pas, comme ceux concernant le stage probatoire, l'acquisition de la permanence, le droit aux congés sans solde pour l'exercice d'activités politiques ou les mécanismes de promotion. Elle prévoit en outre comment sont recrutés, nommés et classés les employés occasionnels.

Un mot sur la nature juridique de ces directives émises par le Conseil du trésor. Répondent-elles à ce qu'on entend généralement par « directive », à savoir des règles de portée interne encadrant l'action des subordonnés, pouvant être sanctionnées administrativement, mais non judiciairement ou, au contraire, ont-elles une portée impérative pouvant être reconnue par les tribunaux ?

À notre avis, bon nombre de ces directives ont une portée impérative et peuvent être sanctionnées par les tribunaux.

D'entrée de jeu, le terme « directive » n'est pas en soi déterminant. La Cour suprême n'a d'ailleurs pas hésité à qualifier de texte de nature réglementaire des lignes directrices émises par le ministre fédéral de l'Environnement et approuvées par le gouvernement et qui

établissaient un régime d'évaluation environnementale de certains projets³⁵. Ce qui importe ce n'est pas le nom donné au texte, mais plutôt le contexte législatif qui en prévoit l'existence.

Or, on notera que la loi, notamment le chapitre III de la L.A.P., habilite expressément le Conseil du trésor à prendre de telles directives et que l'article 39 de la L.F.P., pour sa part, prévoit que les sous-ministres et dirigeants d'organismes gèrent leurs ressources humaines dans le cadre des politiques du Conseil du trésor en matière de gestion des ressources humaines. Reconnaître la nature impérative des directives est par ailleurs tout à fait compatible avec l'atteinte de certains objectifs visés par la L.F.P. et dont on a déjà fait mention, soit l'impartialité et l'équité des décisions touchant les fonctionnaires. Enfin, l'article 33 de la L.A.P. énonce qu'aucune rémunération ne doit être payée à un fonctionnaire en plus du traitement régulier attaché à ses fonctions, sauf conformément à une décision du Conseil du trésor. Cet article confère, par implication nécessaire, un caractère impératif aux directives, à tout le moins celles concernant la rémunération, que les tribunaux devraient reconnaître.

Notre point de vue trouve appui en jurisprudence. Ainsi, dans *Procureur général du Québec c. Association des juristes de l'État et Bernard*, 2008 QCCA 689, il s'agissait d'un juriste à qui son dirigeant d'organisme avait voulu accorder un traitement plus élevé en appliquant de façon incorrecte une directive concernant l'attribution des taux de traitement. La Direction des ressources humaines ayant refusé d'ajuster le salaire du juriste en conséquence, celui-ci dépose un grief et obtient gain de cause. La Cour supérieure³⁶ refuse de réviser cette décision, mais la Cour d'appel³⁷ casse ce jugement en concluant que l'arbitre a interprété de façon déraisonnable la directive. Ses propos dénotent qu'elle reconnaît le caractère impératif de cette directive :

[48] À mon avis, l'interprétation donnée par l'arbitre aux articles 8, 13 et 15 de la Directive est déraisonnable, car elle a pour effet de permettre à un dirigeant d'organisme ou un sous-ministre de contourner les règles établies pour tous les fonctionnaires au regard de l'attribution des échelons et du traitement.

[49] En effet, en matière de promotion, de recrutement du personnel et de rémunération, c'est le Conseil du trésor qui établit les politiques. En

35. *Friends of Oldman River c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 R.C.S. 3.

36. 2006 QCCS 7075.

37. 2008 QCCA 689.

vertu de l'article 39 L.F.P., tel que déjà mentionné, les sous-ministres et dirigeants d'organismes sont tenus de les respecter. On pourrait difficilement concevoir que, dans la fonction publique, les règles d'embauche, de promotion et de rémunération puissent varier d'un ministère ou d'un organisme à l'autre. L'arbitre devait donc interpréter les dispositions de la Directive dans le contexte de la fonction publique et en rechercher la finalité.

La Cour supérieure, dans *Mignault c. Commission d'appel en matière de lésions professionnelles*³⁸, a reconnu le caractère réglementaire d'une directive de même nature que celle en cause dans l'affaire *Bernard*.

La Commission de la fonction publique a rendu des décisions au même effet³⁹.

La Cour fédérale a reconnu aussi le caractère impératif de certaines directives et règles établies en matière de ressources humaines par le Conseil du trésor fédéral et dont le non-respect pouvait être sanctionné par les tribunaux⁴⁰. Ces décisions nous semblent pertinentes, l'aménagement des ressources humaines dans la fonction publique présentant des analogies avec celui de la fonction publique québécoise.

Nous sommes donc d'opinion que les directives du Conseil du trésor en matière de gestion des ressources humaines, particulièrement celles qui concernent la rémunération, au sens large du terme, des fonctionnaires, ont une portée réglementaire⁴¹. Leur non-respect, même entériné par le sous-ministre ou le dirigeant d'organisme, est sans effet.

38. AZ-91021064.

39. *Doyle c. Québec (Conseil exécutif)*, 2002 CanLII 49187 ; *Lemay c. Québec (Finances)*, 2005 CanLII 59819 ; *Boutin c. Québec (Transports)*, 2005 CanLII 59823 ; *St-Martin c. Québec (Justice)*, 2002 CanLII 49182 ; *Gagnon c. Québec (Secrétariat du Conseil du trésor)*, 2005 CanLII 59820.

40. *R. c. Gingras*, [1994] 2 C.F. 734 (Cour d'appel fédérale) ; *Peet c. Canada (Procureur général)*, [1994] 3 C.F. 128 ; *Varecka c. Canada (Travaux publics et services gouvernementaux)*, (1996) 110 F.T.R. 115 ; *Nieboer c. Canada*, (1996) 121 F.T.R. 29 ; *Association professionnelle des agents du service extérieur c. Canada (P.G.)*, 2006 CF 1117 (CanLII).

41. Ces directives, même si on leur attribue un caractère réglementaire, ne sont pas soumises à la *Loi sur les règlements* ; cette loi soustrait de son application les règlements sur la gestion des ressources humaines, y compris l'ensemble des conditions de travail des employés nommés suivant la L.F.P. (art. 3, 1^o).

3.1.3 Le président du Conseil du trésor

Les fonctions générales du président du Conseil du trésor, à l'égard du personnel de la fonction publique, sont décrites à l'article 99 de la L.F.P. La loi lui confère un rôle clé dans le processus de recrutement et de promotion qu'elle instaure. En effet, c'est au président qu'il revient de procéder à la tenue de concours de recrutement et de promotion, d'établir, dans le respect du cadre normatif établi par le Conseil du trésor, les conditions d'admission à un concours de recrutement ou à une réserve de candidatures et de déterminer la procédure d'évaluation (art. 43, 44, 46,47, 49, 49.1, 50 et 99).

C'est également au président du Conseil qu'il revient de procéder au placement des fonctionnaires mis en disponibilité ou qui exercent un droit de retour (art. 31 et 100)⁴².

À ces tâches de nature opérationnelle, s'ajoutent des fonctions plus générales, comme celles de conseiller un ministère, un organisme ou un gouvernement en matière de gestion du personnel ou d'instaurer un système de planification et de développement de la carrière du personnel cadre (art. 99, 7^o à 12^o).

3.1.4 La Commission de la fonction publique

La Commission de la fonction publique est instituée par l'article 105 de la L.F.P. Ses membres – au moins trois et au plus cinq – sont nommés par l'Assemblée nationale sur résolution approuvée par au moins deux tiers de ses membres (art. 106). Le rôle de la Commission est double. La Commission exerce à la fois un rôle juridictionnel et un rôle de surveillance. À titre de tribunal administratif, la Commission entend les appels lorsque, dans le cadre d'un concours de promotion, un candidat estime que la procédure utilisée pour admettre ou évaluer les candidats ou lors de la constitution d'une réserve de candidatures à la promotion a été irrégulière ou illégale (art. 35). On notera qu'en matière de recrutement, aucun appel n'est possible.

Par ailleurs, un fonctionnaire peut contester devant la Commission certaines mesures disciplinaires ou administratives (classement lors de son intégration à une classe d'emploi nouvelle ou modifiée,

42. Ce droit de retour est conféré au fonctionnaire qui exerce une charge sélective ou qui est un employé du cabinet du lieutenant-gouverneur ou du cabinet d'un ministre ou d'un député exerçant certaines fonctions parlementaires telles que celles de Chef de l'opposition officielle, de leader parlementaire ou de whip (art. 24 à 31 L.F.P.).

rétrogradation, congédiement, mesure disciplinaire, relevé provisoire) si la compétence en ces matières n'est pas confiée à une autre instance en vertu d'une convention collective (art. 33). Enfin, elle entend les appels des fonctionnaires non syndiqués qui estiment avoir été lésés dans l'application des conditions de travail qui leur sont applicables (art. 127 de la L.F.P. et *Règlement sur un recours en appel pour les fonctionnaires non régis par une convention collective*).

Par ailleurs, la Commission a aussi un rôle de surveillance à l'égard du monde de la fonction publique. C'est ainsi que la loi lui confie le soin de vérifier, à l'égard du système de recrutement et de promotion, l'observation de la loi et des règlements et le caractère impartial et équitable des décisions prises en vertu de la L.F.P. et de la L.A.P. en matière de gestion des ressources humaines et qui affectent les fonctionnaires (art. 115 L.F.P.). Cette surveillance s'exerce au moyen d'enquêtes, sur plainte ou de sa propre initiative ou par des vérifications. Elle se traduit par la formulation de recommandations aux autorités concernées ou, si elle le juge utile, en faisant rapport à l'Assemblée nationale⁴³.

3.1.5 *Les rapports collectifs*

De façon générale, le *Code du travail* s'applique à l'État et au personnel nommé suivant la L.F.P. L'article 1 par. k) précise en effet qu'un employeur, aux fins du Code, est « quiconque, y compris l'État, fait exécuter un travail par un salarié ». Par contre, à bien des égards, l'application du Code est modulée, soit par des aménagements prévus au Code même, soit par la L.F.P.

Ainsi, comme nous l'avons vu, le Code prévoit des exclusions spécifiques à la fonction publique qui soustraient certains fonctionnaires de la notion de « salarié ». Le Code, par ailleurs, consacre une section prévoyant des dispositions particulières applicables aux secteurs public et parapublic (art. 111.1 à 111.15.3). Le gouvernement, ses ministères et les organismes dont le personnel est nommé suivant la L.F.P. font partie du secteur public. On y trouve des dispositions qui divergent des règles générales du Code, notamment en matière de maraudage (art. 111.3), de déroulement des négociations (art. 111.8) et d'acquisition de droit de grève (art. 111.11).

43. Pour connaître en détail le rôle et le fonctionnement de la Commission de la fonction publique, voir Christiane CANTIN et Anne GOSSELIN, « La Commission de la fonction publique du Québec : un interlocuteur incontournable en matière de gestion des ressources humaines et de droit du travail », dans *Développements récents en droit du travail*, vol. 348, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2012, p. 77.

Le régime d'accréditation des salariés de la fonction publique diverge, pour sa part, sensiblement de celui prévu au Code. Le régime général du Code prévoit en effet qu'il revient aux parties, l'association de salariés qui cherche à obtenir une accréditation pour les salariés non accrédités et à l'employeur, ou si elles ne s'entendent pas, à la Commission des relations du travail, de définir l'unité d'accréditation⁴⁴. C'est ainsi qu'on peut retrouver chez un employeur une seule unité visant tous les employés ou encore plusieurs unités au sein de la même entreprise, comme par exemple chez une entreprise manufacturière, une unité visant les employés de bureau et une autre visant les employés de l'usine.

La L.F.P. prévoit un régime totalement différent. Le législateur a défini lui-même les unités de négociation aux articles 64 et 65 en précisant quels groupes de salariés peuvent constituer une unité d'accréditation. Dans les cas de deux groupes, celui des fonctionnaires (de fait, le personnel de bureau, les techniciens et emplois assimilés) et celui des ouvriers, le titulaire de l'accréditation est prévu par la loi, soit le Syndicat de la fonction publique du Québec inc. Les autres groupes pour lesquels une accréditation peut être accordée sont prévus aux paragraphes 1^o à 4^o de l'article 64. Une accréditation peut être accordée à une association de salariés pour chacun des groupes qui y sont mentionnés. C'est le gouvernement, et non la Commission des relations du travail, qui accorde cette accréditation sur recommandation d'un comité conjoint composé, en parts égales, de représentants du gouvernement et du groupe concerné⁴⁵.

Il est par ailleurs possible pour les groupes visés aux paragraphes 2^o (membres de certains ordres professionnels) et 3^o (diplômés universitaires) de l'article 64 d'être représentés par la même association. C'est d'ailleurs le cas en pratique : le Syndicat de professionnelles et professionnels du gouvernement du Québec est accrédité pour représenter la plupart de ces groupes.

Ces accréditations d'origine législative ou gouvernementale ont le même effet qu'une accréditation accordée par la Commission des relations du travail en vertu du *Code du travail* et c'est elle qui décide de tous les litiges relatifs à l'inclusion ou à l'exclusion d'un fonctionnaire ou d'une catégorie d'entre eux dans chacun de ses groupes, qui

44. Appelée aussi unité de négociation.

45. C'est en suivant ce processus que l'Association des juristes de l'État a été accréditée pour représenter, sous réserve de certaines exceptions, les avocats et les notaires de la fonction publique, classés dans le corps d'emploi n^o 115. Voir le Décret 14-96 du 10 janvier 1996.

révoque une accréditation ou qui en accorde une nouvelle selon les conditions prévues au *Code du travail*.

Plusieurs conséquences découlent de ce régime particulier. Ainsi, les unités de négociation définies par le législateur sont immuables. Il ne peut y avoir d'accréditation accordée pour un groupe différent de ceux prévus par la loi⁴⁶. Par contre, il sera possible à une association de salariés de remplacer une association accréditée pour l'un de ces groupes. Il sera aussi possible, lorsqu'une association est accréditée pour plus d'un groupe, qu'une autre association devienne accréditée pour l'un des groupes faisant partie du regroupement⁴⁷. Par ailleurs, la jurisprudence majoritaire a refusé d'inclure dans l'une ou l'autre de ces unités des personnes œuvrant au sein d'un ministère ou d'un organisme assujetti à la L.F.P., mais qui n'étaient pas des fonctionnaires embauchés et nommés suivant la procédure prévue par la L.F.P.⁴⁸.

Enfin, ce régime a une incidence sur l'application des articles 45 et suivants du Code qui prévoient, *grosso modo*, que l'aliénation ou la concession totale ou partielle d'une entreprise n'invalide pas une accréditation accordée en vertu du Code et que le nouvel employeur est lié par l'accréditation comme s'il y était nommé. Dans *Gouvernement du Québec c. Syndicat national des mesureurs et autres*, [1980] T.T. 269, le Tribunal du travail a conclu que le gouvernement n'était pas lié par une accréditation accordée en vertu du Code lorsqu'il

46. *Association professionnelle des ingénieurs du gouvernement du Québec c. PGQ et SPPGQ*, [1998] T.T. 475 ; *Association des policiers des autoroutes du Québec c. Gouvernement du Québec et Syndicat des agents de la paix*, [1975] T.T. 217 ; *Union des agents de la paix en institutions pénales c. Gouvernement du Québec et Syndicat des agents de la paix de la fonction publique*, T.T. Montréal, n° 500-28-000335-80, le 7 février 1981.

47. Cette situation s'est produite dans le cas des ingénieurs. Ceux-ci étant représentés jusqu'en 1988 par le SPPGQ. En 1988, l'Association professionnelle des ingénieurs du gouvernement du Québec a été accréditée pour représenter les ingénieurs membres de l'Ordre des ingénieurs ou admis à l'étude de cette profession : *Association professionnelle des ingénieurs du gouvernement du Québec c. Procureur général du Québec et Syndicat de professionnelles et professionnels du gouvernement du Québec*, T.T. Québec, n° 200-08-000019-88, le 22 septembre 1988.

48. *Quantum Information Resources Ltée c. Labour Court*, D.T.E. 86T-344 (C.S.) (Désistement d'appel (C.A., 1994-01-21, 200-09-000388-865)). Voir au même effet *Syndicat des professeurs de l'État c. Québec (Procureur général)*, AZ-98011049 (8 décembre 1997). Le Tribunal du travail dans *Syndicat professionnel des médecins du gouvernement du Québec c. PGQ*, [1985] T.T. 127 a retenu une position contraire. La Cour suprême, dans le contexte de la fonction publique fédérale, a conclu dans le même sens que la Cour supérieure l'a fait dans l'affaire *Quantum : Canada (Procureur général) c. Alliance de la fonction publique du Canada*, [1991] 1 R.C.S. 614.

assume les activités de l'entreprise à l'égard de laquelle cette accréditation avait été accordée⁴⁹.

Par contre, lorsqu'une activité assumée à l'intérieur de la fonction publique est transférée à un organisme dont le personnel n'est pas nommé suivant la L.F.P., l'article 45 est susceptible d'application⁵⁰.

Quant à la négociation des conventions collectives, la L.A.P. en confie la responsabilité au Conseil du trésor et il revient à son président de les signer et de veiller à leur application (art. 36).

Pour ce qui est de l'exercice du droit de grève dans la fonction publique, il est assujéti, entre autres choses, à une entente sur les services essentiels (art. 69 L.F.P.). Le Conseil du trésor est responsable pour la partie patronale de la négociation de ces ententes. À défaut, il revient à la Commission des relations du travail, par sa division des services essentiels, de les déterminer (art. 111.15.1 à 111.15.3 du Code)⁵¹.

Enfin, la L.F.P. soustrait de la négociation certaines matières comme la nomination des fonctionnaires, la classification des emplois, la détermination de la durée du stage probatoire ou l'établissement des normes d'éthique. En effet, l'article 70 prévoit que les dispositions d'une convention collective ne peuvent restreindre les pouvoirs que la loi confère en la matière au gouvernement, au Conseil du trésor, au sous-ministre ou au dirigeant d'organisme.

Le *Code du travail* ne prévoit pas de durée maximale aux conventions collectives.

49. Voir aussi *Syndicat national des mesureurs c. Savard et fils Inc. et autres*, T.T., AZ-82147040 (24 février 1982).

50. *Syndicat des professionnels du gouvernement du Québec c. Centre d'insémination artificielle du Québec Inc.*, [1988] R.J.Q. 265 (C.A.). Voir aussi *Syndicat de professionnelles et professionnels du gouvernement du Québec et Agence nationale d'encadrement du secteur financier*, 2004 QCCRT 0092. En règle générale, lorsque ce transfert d'activité se fait par loi, notamment lors de la création d'un organisme, la loi prévoit le transfert des accréditations. Voir, à titre d'exemple, l'article 182 de la *Loi sur l'Agence du revenu du Québec* et l'article 44 de la *Loi sur le Conseil des arts et des lettres du Québec* (c. C-57.02).

51. Dans les services publics comme les municipalités ou les entreprises d'utilité publique, les critères pour déterminer les services essentiels sont la protection et le maintien de la santé et de la sécurité publique. Ces critères ne sont les seuls qui peuvent être utilisés pour définir les services essentiels dans la fonction publique : *Association des juristes de l'État c. Québec (Conseil des services essentiels)*, 2006 QCCA 1574.

Celles conclues à l'égard des secteurs public et parapublic par contre ont une durée maximale de trois ans (art. 111.1). C'est d'ailleurs pourquoi une loi a dû être adoptée en 2010, pour permettre la signature de conventions collectives d'une durée supérieure à trois ans, notamment dans le secteur de la fonction publique⁵².

3.2 Les réseaux de l'éducation et de la santé et des services sociaux

La *Loi sur le régime de négociation des conventions collectives dans les secteurs public et parapublic* (RLRQ, c. R-8.2) aménage, pour les réseaux de l'éducation et des services sociaux, un mode de négociation des conventions collectives qui se caractérise par une centralisation poussée. Le Conseil du trésor intervient dans cette négociation.

Le réseau de l'éducation se compose des commissions scolaires, y compris celles des autochtones cris, inuit et naskapis, et des collèges d'enseignement général et professionnel. Celui de la santé et des services sociaux est composé des agences de la santé et des services sociaux et des établissements publics et privés au sens de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* (RLRQ, c. S-4.2) de même que les entités équivalentes régies par la *Loi sur les services de santé et les services sociaux pour les autochtones cris* (RLRQ, c. S-5).

La loi aménage un régime de négociation prévoyant que les éléments majeurs des conventions collectives qui vont lier les employeurs (commissions scolaires, établissements de santé, etc.) aux associations accréditées seront négociés et agréés non pas au niveau local, mais au niveau national. À cette fin, elle identifie les parties négociantes. Ainsi, pour la partie syndicale, la loi prévoit que dans le cas d'une association d'employés qui fait partie d'un groupement d'associations telles une union, une fédération, une confédération ou une centrale, c'est le groupement qui désigne l'agent négociateur (art. 26 et 27). Quant à la partie patronale, la loi institue des comités patronaux de négociation composés de représentants des employeurs et de personnes nommées par le ministre responsable (art. 31, 35 et 38). On dénombre dans le secteur de l'éducation cinq comités et un seul dans celui de la santé et des services sociaux. Ce sont ces comités qui sont chargés de négocier, avec les agents négociateurs syndicaux, les stipulations des conventions collectives devant

52. *Loi autorisant la conclusion de conventions collectives d'une durée supérieure à trois ans dans les secteurs public et parapublic* (L.Q. 2010, c. 24).

être convenues à l'échelle nationale (art. 33, 35 et 39). Le partage de ce qui se négocie à ce niveau par opposition à ce qui est négocié localement est prévu par la loi. Dans le secteur de la santé et des services sociaux, on consulte l'annexe A.1 de la loi pour connaître ce qui est négocié au niveau local. Dans le cas du réseau de l'éducation, ce partage est prévu à l'annexe A, à l'égard des catégories de personnel qui y sont mentionnées ou, pour les autres catégories, selon ce que les parties conviennent à l'échelle nationale (art. 44, 57 et 58).

Le Conseil du trésor intervient dans ce processus de négociation. Les comités patronaux doivent en effet obtenir du Conseil un mandat de négociations sur ce qu'ils discuteront avec leurs vis-à-vis syndicaux (art. 33, 39 et 42 par. 2^o). Le Conseil du trésor, de plus, assure le suivi général de ces négociations et peut déléguer un observateur aux séances de négociations (art. 42 par. 1^o). À noter que la loi prévoit la participation du ministre responsable aux séances du Conseil lorsqu'il délibère sur les négociations qui concernent les secteurs qui relèvent de ce ministre (art. 43).

La loi prévoit un mécanisme particulier quant aux salaires et aux échelles de salaire. Pour la première année de la convention, ils sont négociés et agréés à l'échelle nationale (art. 52). Pour les deux années qui suivent, elle prévoit d'abord leur négociation, entre le Conseil du trésor, en collaboration avec les comités patronaux, et les organisations syndicales, et, à défaut d'entente, elle prévoit que c'est par règlement du gouvernement que seront fixés ces salaires et ces échelles de traitement. Le projet de règlement est publié par le président du Conseil du trésor à la *Gazette officielle du Québec*, mais il ne peut être adopté par le gouvernement sans que les parties aient été invitées à être entendues en commission parlementaire (art. 54)⁵³. Ce mécanisme de détermination des traitements par règlement n'a jamais été utilisé au Québec même si son existence remonte à 1985. En fait, à défaut d'entente, les salaires et les échelles de salaire ont été déterminés par le législateur⁵⁴.

Les conditions de travail du personnel non syndiqué du réseau de l'éducation et de celui de la santé et des services sociaux n'échappent pas à l'intervention du Conseil du trésor. Ces conditions sont établies par règlement du ministre responsable, mais la loi prévoit que ce règlement est soumis à l'autorisation du Conseil du trésor,

53. Ce mécanisme est aussi applicable, en principe, à la négociation des conventions collectives dans la fonction publique (art. 81).

54. Voir par exemple la *Loi concernant les conditions de travail dans le secteur public* (L.Q. 2005, c. 43).

celui-ci pouvant limiter cette autorisation aux matières qu'il juge d'intérêt gouvernemental⁵⁵.

Par ailleurs, certains groupes de personnes qui œuvrent dans le réseau de la santé sans être représentés par une association de salariés au sens du *Code du travail* voient leurs conditions de travail être négociées de façon collective. C'est le cas des pharmaciens, des biochimistes cliniques, des physiciens médicaux et des sages-femmes. La *Loi sur les services de santé et les services sociaux* prévoit la conclusion par le ministre de la Santé et des Services sociaux d'ententes avec les organismes qui représentent ces personnes. La conclusion de telles ententes est subordonnée à l'approbation du Conseil du trésor⁵⁶.

Toujours dans le domaine de la santé, il faut mentionner que les ententes prévues par la *Loi sur l'assurance maladie* (RLRQ, c. A-29) et par la *Loi sur l'assurance-hospitalisation* (RLRQ, c. A-28), conclues entre le ministre de la Santé et des Services sociaux et les organismes représentatifs des professionnels de la santé (médecins spécialistes, omnipraticiens, chirurgiens-dentistes, etc.) et qui prévoient notamment la rémunération pour les services dispensés par ces professionnels, n'échappent pas au contrôle du Conseil du trésor. Le ministre, pour les conclure, doit obtenir l'approbation du Conseil (art. 3 de la *Loi sur l'assurance-hospitalisation* et art. 21 de *Loi sur l'assurance maladie*). Dans ce dernier cas, le Conseil du trésor peut, sur certaines matières, établir la rémunération faute d'entente entre les parties.

3.3 Les organismes gouvernementaux

La *Loi sur le régime de négociation des conventions collectives dans les secteurs public et parapublic* régit aussi les négociations et la conclusion des conventions collectives chez les organismes gouvernementaux en y consacrant un chapitre particulier (art. 75 à 80). Les organismes concernés sont mentionnés à l'annexe C. On y retrouve des organismes aux missions diverses : organismes de régulation comme l'Autorité des marchés financiers ou la Régie de l'énergie, entreprises publiques comme Hydro-Québec ou la Société des alcools du Québec ou organismes de services comme la Corporation

55. Ce mode de détermination des conditions de travail et la nécessité d'obtenir l'autorisation du Conseil du trésor sont prévus pour le réseau de la santé et des services sociaux à l'article 487.2 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, à l'article 451 de la *Loi sur l'instruction publique* (RLRQ, c. I-13.3) et à l'article 18.1 de la *Loi sur les collèges d'enseignement général et professionnel* (RLRQ, c. C-29).

56. Art. 432 et 432.1 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*.

d'urgence-santé de la région de Montréal métropolitain. Cette annexe est notamment mise à jour lorsqu'est créé un nouvel organisme non soumis à la L.F.P. à qui sont transférées des fonctions jusqu'alors exercées par un ministère ou un organisme dont le personnel est nommé suivant la L.F.P.⁵⁷. Cette annexe peut être également modifiée par le gouvernement (art. 76). Ces organismes n'ont pas une liberté de manœuvre totale dans la négociation de conventions collectives qui les lient à une association de salariés. Ils doivent, avant de faire débiter la négociation d'une convention collective, soumettre à leur ministre responsable un projet établissant les paramètres généraux d'une politique de rémunération et de conditions de travail. Le ministre responsable soumet alors cette politique au Conseil du trésor qui l'approuve avec ou sans modifications (art. 78 et 79). Le Conseil du trésor peut, à cette occasion, établir des modalités quant au suivi du déroulement des négociations (art. 78). La politique de rémunération et de conditions de travail approuvée par le Conseil et les modalités quant au suivi des négociations lient l'organisme (art. 79 et 80). Par ce contrôle, le législateur s'assure d'éviter des effets d'entraînement qu'une négociation relevant totalement des parties pourrait engendrer⁵⁸.

Par ailleurs, bon nombre de lois constitutives d'organismes prévoient, à l'égard du personnel non régi par une convention collective, que l'organisme détermine, par règlement, les normes et les barèmes de rémunération, les avantages sociaux et les autres conditions de travail des membres de son personnel, conformément aux conditions définies par le gouvernement⁵⁹. En pratique, toutefois, ce pouvoir de définir des conditions est exercé par le Conseil du trésor en vertu de l'article 37 de la L.A.P. :

37. À l'égard d'un organisme dont le personnel n'est pas nommé suivant la *Loi sur la fonction publique* (c. F-3.1.1), le Conseil du trésor exerce les pouvoirs conférés par la loi au gouvernement de définir les conditions relatives à la détermination, par un tel organisme, de la rémunération, des avantages sociaux et des autres conditions de tra-

57. Ce fut le cas de la création de l'Agence du revenu du Québec et de celle de l'Institut national d'excellence en santé et en services sociaux.

58. Fernand MORIN, Jean-Yves BRIERE, Dominic ROUX et Jean-Pierre VILLAGGI, *Le droit de l'emploi au Québec*, 4^e éd., 2010, p. 1342.

59. Cette disposition se lit généralement comme suit : « Sous réserve des dispositions d'une convention collective, l'organisme détermine, par règlement, les normes et barèmes de rémunération, les avantages sociaux et les autres conditions de travail des membres de son personnel conformément aux conditions définies par le gouvernement. » Voir, à titre d'exemple, l'article 11 de la *Loi sur Bibliothèque et Archives nationales du Québec* (RLRQ, c. B-1.2).

vail de son personnel. Il peut prévoir notamment que toutes les conditions de travail ou que seules certaines conditions de travail déterminées par un organisme seront soumises à son approbation.

Le Conseil peut faire varier les conditions d'un organisme à un autre ou, s'il y a lieu, n'en imposer aucune.

Une soixantaine d'organismes environ ont dans leur loi constitutive une disposition semblable et sont donc susceptibles de voir le Conseil du trésor définir les conditions de la détermination des conditions de travail de leur personnel non syndiqué⁶⁰.

3.4 Les autres secteurs

Le Conseil du trésor est appelé à jouer un rôle en matière de ressources humaines à l'égard d'autres personnes. C'est ainsi que le Conseil du trésor détermine les conditions de travail du personnel des cabinets ministériels (art. 11.6 de la *Loi sur l'exécutif* (RLRQ, c. E-18)). Il en est de même des conditions de travail reliées à l'affectation du personnel exerçant des fonctions au Canada, à l'extérieur du Québec⁶¹, ou dans les délégations à l'étranger⁶².

Enfin, le Conseil du trésor intervient à l'égard des ententes qui concernent la rémunération et les conditions de travail d'autres groupes de personnes rémunérées par des fonds publics. Ainsi, il autorise le Directeur des poursuites criminelles et pénales à négocier et à conclure, au nom du gouvernement, avec l'association représentant les procureurs aux poursuites criminelles et pénales, l'entente qui porte sur les conditions de nomination et les conditions de travail de ces procureurs (art. 12 de la *Loi sur le processus de détermination de la rémunération des procureurs aux poursuites criminelles et pénales et sur leur régime de négociation collective*). Cette entente ne peut toutefois porter sur les matières étudiées par le Comité de la rémunération des procureurs aux poursuites criminelles et pénales et qui sont mentionnées à l'article 19.1 de cette loi (rémunération, régimes collectifs, autres conditions à incidence pécuniaire, etc.).

60. Bon nombre de ces organismes sont aussi visés, pour leur personnel syndiqué, par la *Loi sur le régime de négociation des conventions collectives dans les secteurs public et parapublic*, mais pas tous.

61. Après consultation du ministre délégué aux Affaires intergouvernementales canadiennes et à la Gouvernance souverainiste (art. 3.20 de la *Loi sur le ministère du Conseil exécutif*).

62. Après consultation du ministre des Relations internationales, de la Francophonie et du Commerce extérieur (art. 33 de la *Loi sur le ministère des Relations internationales*, RLRQ, c. M-25.1.1).

Par ailleurs, le Conseil du trésor autorise le ministre de la Famille, aux conditions qu'il détermine, à négocier et à conclure avec les associations qui représentent les responsables de services de garde en milieu familial les ententes collectives qui portent sur la rétribution versée à ces personnes⁶³. Il en est de même des ententes collectives conclues entre le ministre de la Santé et des Services sociaux et les associations représentant les ressources de type familial et certaines ressources intermédiaires⁶⁴.

Quant aux ressources intermédiaires qui ne sont pas visées par la *Loi sur la représentation des ressources de type familial et de certaines ressources intermédiaires et sur le régime de négociation d'une entente collective les concernant*⁶⁵, l'article 303.1 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* permet au ministre la conclusion d'une entente collective avec les organismes qui les représentent en ce qui a trait à la rétribution de leurs services. L'autorisation du Conseil du trésor est requise pour la conclusion de telles ententes.

3.5 Les régimes de retraite

En matière de régimes de retraite applicables à du personnel des secteurs public et parapublic, l'article 40 L.A.P. prévoit que c'est le Conseil du trésor qui exerce, après consultation du ministre des Finances, les pouvoirs que les lois qui instaurent ces régimes⁶⁶ confè-

63. Art. 30 de la *Loi sur la représentation de certaines personnes responsables d'un service de garde en milieu familial et sur le régime de négociation d'une entente collective les concernant* (RLRQ, c. R-24.0.1).

64. Art. 32 de la *Loi sur la représentation des ressources de type familial et de certaines ressources intermédiaires et sur le régime de négociation d'une entente collective les concernant* (RLRQ, c. R-24.0.2). Cette loi de même que celle concernant les personnes responsables de services de garde en milieu familial ont été adoptées en 2009 à la suite du jugement de la Cour supérieure dans *Confédération des syndicats nationaux c. Québec (Procureur général)*, [2008] R.J.D.T. 1477. Ce jugement déclarait inconstitutionnelles, parce que contraires à la liberté d'association et portant atteinte au droit à l'égalité, deux lois adoptées en 2003 qui déclaraient que les ressources intermédiaires, les ressources de type familial et les personnes responsables de services de garde en milieu familial n'étaient pas des salariées. Les lois adoptées en 2009, tout en préservant le statut de travailleur autonome de ces personnes, instaurent un mécanisme, s'inspirant de celui du *Code du travail*, qui permet la reconnaissance d'associations représentant ces personnes et prévoyant un régime de négociation collective de leurs conditions de travail.

65. Il s'agit de celles exploitées par une personne morale ou par une société de personnes et par des personnes qui accueillent, à leur lieu de résidence, plus de neuf usagers.

66. Il s'agit de la *Loi sur le régime de retraite des agents de la paix en services correctionnels*, de la *Loi sur le régime de retraite des employés du gouvernement et des organismes publics*, de la *Loi sur le régime de retraite des enseignants*, de la *Loi*

rent au gouvernement, mis à part certains pouvoirs particuliers qui sont mentionnés à cet article.

3.6 L'équité salariale

Ce tour d'horizon des responsabilités du Conseil du trésor à l'égard des ressources humaines ne saurait être complet sans mentionner la *Loi sur l'équité salariale* (RLRQ, c. E-12.001). L'article 1 de cette loi, adoptée en 1997, en décrit l'objet : corriger les écarts salariaux dus à la discrimination systémique fondée sur le sexe à l'égard des personnes qui occupent des emplois dans des catégories d'emplois à prédominance féminine. À cette fin, elle prévoit un processus d'évaluation des emplois, au sein de chaque entreprise de dix salariés et plus, qui demande à l'employeur d'évaluer les catégories d'emploi dans le but de déterminer s'il y a des écarts entre ceux à prédominance féminine par rapport à ceux à prédominance masculine afin, le cas échéant, de combler ces écarts en apportant des ajustements salariaux aux catégories d'emploi à prédominance féminine concernées. Cette loi lie le gouvernement, ses ministères, ses organismes et ses mandataires (art. 3). Elle désigne le Conseil du trésor comme étant l'employeur à l'égard de deux « entreprises ». La première, appelée l'entreprise de la fonction publique, est constituée des ministères et des organismes et des personnes dont le personnel est nommé suivant la L.F.P., la seconde, désignée comme étant l'entreprise du secteur parapublic, est constituée des collèges d'enseignement général et professionnel, des commissions scolaires et des établissements des réseaux de la santé et des services sociaux.

Les responsabilités imposées par la *Loi sur l'équité salariale* aux employeurs ont donc été exercées, et le sont encore, par le Conseil du trésor, à l'égard de ces deux *entreprises*. Le Conseil du trésor, par l'entremise de son secrétariat, a procédé à l'établissement de programmes d'équité salariale. Comme ces entreprises avaient, évidemment, plus de 100 salariés, l'exercice s'est fait à l'aide de comités d'équité salariale comme le prescrivent, à l'égard des entreprises de 100 salariés et plus, les articles 16 à 30.1 de la loi, comités où les salariés sont représentés. De fait, plusieurs programmes d'équité salariale ont été établis puisque des associations accréditées se sont prévaluées de leur droit d'exiger un programme distinct à l'égard des salariés qu'elles représentent⁶⁷.

sur le régime de retraite des fonctionnaires et de la Loi sur le régime de retraite des fonctionnaires.

67. L'article 11 de la *Loi sur l'équité salariale* permet à une association accréditée de demander un programme distinct pour les salariés qu'elle représente, ce qui est

À l'origine, la *Loi sur l'équité salariale* prévoyait une obligation de maintenir, une fois réalisée, l'équité salariale, mais sans établir de mécanisme pour s'assurer du respect de cette obligation.

En 2009, la loi a été amendée pour établir un mécanisme élaboré destiné à évaluer de façon périodique, soit tous les cinq ans, le maintien de l'équité salariale dans l'entreprise. Le premier exercice d'évaluation de ce maintien a été complété, à l'égard de la plupart du personnel faisant partie de l'entreprise de la fonction publique et de l'entreprise du secteur parapublic, au cours des années 2011 et 2012. L'exercice d'évaluation du maintien peut se faire par l'employeur seul ou par un comité de maintien de l'équité salariale, au choix de l'employeur (art. 76.2). Le Conseil du trésor a choisi de procéder seul.

4. LA GESTION DES RESSOURCES BUDGÉTAIRES

4.1 Présentation générale

Comme son nom l'indique, l'une des missions les plus fondamentales du Conseil du trésor est la gestion des ressources budgétaires de l'État. Cette mission comporte plusieurs volets : planification des dépenses, exécution du budget de dépenses et gestion du fonds consolidé du revenu.

Avant de décrire le rôle du Conseil à l'égard de ces volets, il est utile de rappeler brièvement les principes de base du droit des finances publiques. Ces principes sont issus du droit britannique et d'une longue évolution historique⁶⁸ et, pour certains, inscrits à la *Loi constitutionnelle de 1867*⁶⁹. Ils comprennent l'existence d'un fonds consolidé du revenu, l'autorisation du Parlement à la levée des impôts et des taxes et celui, qui nous intéresse particulièrement ici, de l'autorisation parlementaire préalable à la dépense de tout denier public. Cette dernière règle se traduit au niveau du droit parlementaire par l'adoption de règles particulières : le *Règlement de l'Assemblée natio-*

une exception au principe d'un seul programme par entreprise. Dans l'entreprise du secteur parapublic, toutefois, il ne pouvait y avoir qu'un seul programme pour l'ensemble des salariés représentés par des associations de salariés (art. 11, 3^e al.). Vu le grand nombre d'associations de salariés concernées, la composition du comité d'équité pour ce programme a été définie dans la loi (art. 21.1).

68. Voir à ce sujet René DUSSAULT et Louis BORGÉAT, *supra*, note 5, 2^e éd., Tome II, P.U.L., p. 450 à 538.

69. Art. 53, 54, 90, 102, 103 à 107.

nale comporte une procédure particulière dédiée pour l'examen et à l'adoption des lois qui accordent des crédits au gouvernement⁷⁰.

Du principe voulant que les dépenses de deniers publics soient autorisées par le Parlement découlent certaines règles que reprend la L.A.P. et avec lesquelles le Conseil du trésor et son président doivent composer dans l'élaboration et dans la gestion du budget des dépenses.

Ces règles sont, notamment, celles de l'annualité budgétaire qui se traduit par la présentation et par l'adoption des lois annuelles de crédits. L'autorisation parlementaire des dépenses ne vaut ainsi que pour une année, ce qui permet un contrôle périodique par les élus des dépenses de l'État. La règle de la spécialité budgétaire fait en sorte que les crédits alloués par le Parlement le sont pour une fin précise et qu'il ne sera pas possible pour un ministère ou un organisme budgétaire d'utiliser à d'autres fins les sommes accordées. Enfin, la règle de la limitation budgétaire interdit à l'État de dépenser plus que les crédits qui lui ont été alloués.

Ces grandes règles tissent la toile de fond des dispositions de la L.A.P. et de la L.A.F. qui attribuent, en matière budgétaire, des rôles à différents acteurs de l'État, dont le Conseil du trésor et son président. Ces dispositions reprennent ces règles tout en prévoyant divers aménagements qui en atténuent la rigueur.

4.2 Le budget des dépenses

Même si dans les faits, le processus d'élaboration du budget des dépenses et de son adoption est une opération complexe et qui, en règle générale, prend plusieurs mois, la L.A.P. ne consacre que quelques articles à ce volet.

Les grandes étapes de ce processus élaboré par le Conseil du trésor, en vertu de l'article 44 de la L.A.P., peuvent de façon schématique se résumer ainsi⁷¹ :

70. Art. 279 à 291.

71. Pour une description détaillée de ce processus, on peut consulter le document publié par le secrétariat du Conseil du trésor et intitulé : *Le processus budgétaire au gouvernement du Québec* », février 2004 et Pierre ISSALYS et Denis LEMIEUX, *L'action gouvernementale. Précis de droit des institutions administratives*, 3^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 1021 à 1090.

- lors du discours du budget prononcé par le ministre des Finances⁷², les objectifs de dépenses pour la prochaine année financière sont annoncés ;
- sur cette base, le président du Conseil du trésor, après discussions avec le ministre des Finances, soumet au Conseil des ministres les orientations budgétaires et les enveloppes de dépenses pour la prochaine année ;
- ces enveloppes de base sont déterminées en prenant en compte les crédits alloués aux ministères pour l'année financière en cours et en leur appliquant les orientations budgétaires annoncées lors du discours sur le budget ; une fois approuvées par le Conseil des ministres, elles sont transmises aux ministères afin qu'ils procèdent à leur revue de programmes ;
- à l'intérieur de cette enveloppe de base, les ministères peuvent procéder à des réajustements budgétaires. Après discussions avec les ministères, les enveloppes finales sont déterminées et le président du Conseil du trésor recommande au Conseil des ministres leur adoption. Le Conseil des ministres procède alors aux arbitrages que suppose cette prise de décisions ;
- sur la base de ces enveloppes ainsi fixées par le Conseil des ministres, les ministères procèdent, en collaboration avec le secrétariat du Conseil du trésor, à la préparation des crédits détaillés qui servent au dépôt du budget des dépenses.

Ce processus n'est pas toujours intégralement respecté. La mise à jour des données économiques peut évidemment avoir des incidences sur la détermination des budgets qu'on prévoit allouer aux ministères. Des événements, notamment des élections, peuvent également modifier le déroulement des opérations.

L'article 45 de la L.A.P. prévoit le dépôt, par le président du Conseil du trésor, du budget des dépenses à l'Assemblée nationale, ce qui permet d'établir les crédits requis au cours de l'année financière.

72. Il ne faut pas confondre le discours sur le budget avec le budget des dépenses déposé par le président du Conseil du trésor et qui mènera, comme on le verra plus loin, à l'adoption des lois de crédits. Le discours sur le budget énonce la politique économique, fiscale, budgétaire et financière du gouvernement. Certaines mesures, notamment celles de nature fiscale, seront mises en œuvre par des modifications aux lois fiscales.

Ce sont ces crédits détaillés qui servent à l'élaboration et à l'adoption des lois sur les crédits qui consacrent l'autorisation parlementaire par laquelle les élus allouent aux ministères et aux organismes budgétaires les sommes qu'ils peuvent dépenser.

Dans les faits, plusieurs documents sont déposés lors de la présentation du budget de dépenses, soit :

- le volume I sur les crédits et les plans annuels de gestion des dépenses de l'Assemblée nationale et des personnes qu'elle désigne ;
- le volume II sur les crédits des ministères et des organismes budgétaires ;
- le volume III sur le budget des fonds spéciaux ;
- le volume IV sur les plans annuels de gestion des dépenses des ministères et des organismes⁷³ ;
- le volume V qui contient le message du président du Conseil du trésor et les renseignements supplémentaires.

Les livres des crédits présentent, pour chaque portefeuille ministériel, les sommes qui peuvent être engagées au cours de l'année financière. Ils sont ventilés en programmes, en éléments et en super-catégories.

Un programme regroupe les crédits destinés à la mise en œuvre d'un ensemble d'activités. Leur nombre varie d'un portefeuille ministériel à l'autre. Ainsi, dans le cas du portefeuille « Justice », en 2011-2012, on retrouvait sept programmes (activité judiciaire, administration de la justice, justice administrative, accessibilité à la justice, autres organismes relevant du ministre, poursuites criminelles et pénales, indemnisation et reconnaissance). Chaque programme est subdivisé en éléments, chacun d'eux reflétant un champ d'intervention plus précis. Ainsi, le programme « activité judiciaire » du portefeuille justice comportait, en 2011-2012, quatre éléments (magistrature, déontologie judiciaire et perfectionnement des juges,

73. Le dépôt de ces plans est prévu à l'article 46 L.A.P. Chaque ministère doit en élaborer un. Les plans décrivent les choix budgétaires des ministères et font état des actions qu'ils envisagent pour atteindre les objectifs que leur plan stratégique adopté en vertu de l'article 8 L.A.P. a déterminés.

soutien à la magistrature et comité sur la rémunération des juges). Enfin, pour chaque élément, on présente les dépenses en deux grandes divisions : soit les dépenses comme telles et les investissements. Six supercatégories peuvent se retrouver au titre des dépenses, soit « rémunération », « fonctionnement », « service de la dette », « affectation à un fonds spécial », « transferts » et « créances douteuses et autres provisions »⁷⁴. Enfin, pour chaque élément du programme, le livre des crédits fait état de l'effectif (ETC) autorisé. Le pouvoir du Conseil de déterminer ces effectifs prend assise sur l'article 32 L.A.P.

En principe, deux lois de crédits sont adoptées par année. Comme le discours du budget est prononcé, en règle générale, au cours du mois de mars et que le budget de dépenses est le plus souvent déposé au même moment, il est impossible aux parlementaires, faute de temps, d'adopter les crédits avant le 1^{er} avril, date du début de l'exercice financier du gouvernement.

C'est pourquoi une loi n° 1 sur les crédits est présentée et adoptée avant le 1^{er} avril de chaque année. Le *Règlement de l'Assemblée nationale* prévoit l'adoption d'une telle loi et limite les débats à cinq heures au plus (art. 280). On y adopte le quart des crédits pour l'année financière, ce qui permet à l'État de fonctionner en attendant que les crédits pour le reste de l'année ne soient votés. Par la suite, il est procédé à l'étude détaillée des crédits, une étape encadrée par les articles 281 à 288 du *Règlement sur l'Assemblée nationale*. Cette étude se termine par l'adoption d'une loi n° 2 sur les crédits qui alloue les sommes requises pour le reste de l'année financière. Enfin, si des crédits additionnels sont requis au cours de l'année, une ou des lois additionnelles de crédits peuvent être adoptées.

Contrairement aux livres des crédits, les lois de crédits ne sont guère détaillées : elles se limitent à fixer les montants alloués à chaque programme des différents portefeuilles. Par contre, elles prévoient des aménagements, autorisés par la L.A.P., aux grandes règles qui découlent du principe de l'autorisation parlementaire des dépenses du gouvernement.

Ainsi, la L.A.P. prévoit des assouplissements quant à la règle voulant que l'autorisation des dépenses ne vaille que pour une année.

74. La *Directive concernant la classification des dépenses et des déboursés* (RPG 6 2 11) décrit le contenu de ces supercatégories.

La L.A.P. permet en effet que des crédits soient autorisés pour plus d'un an et, par ailleurs, que certains, s'ils ne sont pas dépensés, ne soient pas périmés, ce qui permet de les reporter l'année suivante (art. 45, 47 et 56). Dans chaque cas, les lois de crédits en font mention. Ainsi, à la *Loi n° 2 sur les crédits 2012-2013* (L.Q. 2012, c. 7), l'article 1 précisait que sur la somme maximale d'un peu plus de 37 milliards de dollars que le gouvernement était autorisé à prendre sur le fonds consolidé, une somme de quelque 479 millions pouvait être imputée pour le paiement de dépenses pour l'année financière suivante.

De même, l'article 2 déterminait le solde des crédits alloués pour l'année financière 2012-2013 mais non utilisés, qui pouvait être reporté l'année suivante, et ce, selon les conditions apparaissant au budget des dépenses. La rigueur de la règle de l'annualité de l'autorisation parlementaire des dépenses est ainsi atténuée par des assouplissements autorisés expressément par le Parlement.

Les crédits permanents sont une autre façon de faire échec à la règle de l'annualité. Les crédits permanents sont une affectation permanente de crédits ; ils permettent un prélèvement sur le fonds consolidé du revenu tant que la disposition législative les prévoyant demeure. Généralement, ils ne sont pas limités à une somme déterminée, ce qui ajoute à la flexibilité de cet outil. Parce qu'il constitue une exception au principe de l'autorisation annuelle de crédits par le Parlement, on exigera que la loi prévoie l'existence de crédits permanents de façon expresse. Constitue une telle formulation, un libellé prévoyant que « les sommes requises pour l'application de la présente loi (ou pour l'application des articles XYZ) sont prises sur le fonds consolidé du revenu »⁷⁵.

Une autre formulation pour prévoir des crédits permanents se retrouve à l'article 9 L.A.F. On y énonce que le fonds consolidé du revenu est grevé en permanence des charges, dépenses et autres coûts occasionnés par sa gestion et par la perception des sommes qui le constituent.

Mentionnons, par ailleurs, que le livre des crédits indique le montant de crédits permanents rattachés à chaque portefeuille. De fait, il s'agit d'une prévision de la dépense.

75. Voir, à titre d'exemple, l'article 126 de la *Loi sur l'Assemblée nationale*, les articles 127, 179, 246.28, 246.45, 282 de la *Loi sur les tribunaux judiciaires* (RLRQ, c. T-16) et l'article 94.10 du *Code de procédure civile* (RLRQ, c. C-25).

Enfin, des crédits peuvent être accordés par une loi autre qu'une loi sur les crédits ou par une disposition relative à des crédits permanents. La technique est notamment utilisée lorsqu'on crée un nouveau programme ou un nouvel organisme budgétaire en cours d'année financière. On prévoit alors que les sommes requises pour le premier exercice financier seront prises sur le fonds consolidé du revenu dans la mesure déterminée par le gouvernement⁷⁶.

Les mandats spéciaux dont l'existence est prévue aux articles 51 et 52 L.A.P. constituent une exception au principe de l'autorisation, par les parlementaires, des crédits.

L'article 51 prévoit l'existence de cette soupape qui permet de pourvoir à une dépense imprévue pour laquelle des crédits n'ont pas été alloués par le Parlement. Les circonstances pour y avoir recours sont limitées : l'Assemblée nationale ne doit pas siéger en raison d'une interruption de travaux prévue pour au moins vingt jours et il doit s'agir d'une dépense imprévue, urgente et requise immédiatement pour le bien public. Dans de telles circonstances, le gouvernement peut donner ordre de préparer un mandat spécial pour l'autorisation de la dépense du montant qu'il juge nécessaire. Ce mandat est signé par le lieutenant-gouverneur⁷⁷. Le recours aux mandats spéciaux est, dans les faits, plutôt rare⁷⁸. En cas de situations exigeant des dépenses non prévues, on a plutôt recours au fonds de suppléance.

Le fonds de suppléance est un programme du portefeuille « Conseil du trésor et Administration gouvernementale ». Il comporte des provisions destinées à pourvoir à des dépenses imprévues susceptibles de survenir dans l'administration des programmes gouvernementaux ou à combler des besoins temporaires de liquidités. Le recours au fonds de suppléance requiert l'approbation du Conseil du trésor.

La règle de la spécificité budgétaire qui interdit en principe le transfert de crédits entre programmes peut être elle aussi atténuée

76. Voir, à titre d'exemple, l'article 107 de la *Loi sur le Centre de services partagés du Québec* et l'article 61 de la *Loi sur Infrastructure-Québec* (RLRQ, c. I-8.2).

77. Ce mandat ne peut être donné que sur rapport du président du Conseil du trésor et du ministre des Finances indiquant qu'il n'y a pas de disposition législative autorisant le paiement d'une dépense imprévue, et du ministre responsable attestant l'urgence de ces coûts et sa nécessité dans l'intérêt public. Ces exigences illustrent bien que le recours à cet outil est exceptionnel.

78. On y a eu recours en 1996 pour pallier les dépenses imprévues dues aux pluies diluviennes au Saguenay.

par une disposition d'une loi sur les crédits. Ce fut le cas de la *Loi n° 2 sur les crédits, 2012-2013*, le Parlement autorisant le Conseil du trésor à transférer, aux conditions qui y sont énoncées, une partie d'un crédit entre programmes ou portefeuilles (art. 4) ou encore le transfère d'une partie d'un crédit entre programmes d'un même portefeuille (art. 5). De plus, la L.A.P. autorise le Conseil du trésor, sans besoin d'autorisation législative *ad hoc*, à autoriser un ministère ou un organisme budgétaire à transférer certains crédits à l'intérieur d'un même programme (art. 48). Ces virements sont encadrés par la *Directive concernant les règles en matière de virements de crédits* (RPG 9 2 1 3) : certains virements peuvent être faits par le ministère ou l'organisme lui-même, d'autres nécessitent une autorisation du Conseil du trésor.

On peut considérer que les articles 54 et 55 L.A.P. prévoient, eux aussi, une forme d'assouplissement à la règle de la spécificité budgétaire. L'article 54 prévoit que lorsqu'il y a transfert de personnel ou d'un poste d'une unité administrative ou d'une partie d'une telle unité d'un ministère ou d'un organisme à un autre, les crédits alloués pour ce personnel ou pour ce poste sont transférés au ministère ou à l'organisme budgétaire qui en est chargé. Ce virement s'opère sans intervention du Conseil du trésor. Quant à l'article 55, il vise le cas de la fourniture d'un service par un ministère ou un organisme à un autre. Les crédits accordés pour payer ce service peuvent être alors transférés du ministère ou de l'organisme qui reçoit le service à celui qui le lui rend. Ce dernier type de virement est régi par la *Directive concernant les cas et les conditions de transfert de crédits lorsqu'un ministère ou un organisme budgétaire fournit des services à un autre ministère ou organisme budgétaire* (RPG 9 1 4 5).

Un mot enfin sur le gel de crédits. Il s'agit d'un pouvoir accordé au Conseil du trésor de décréter la suspension du droit d'engager un crédit ou une partie de celui-ci pour la période qu'il fixe (art. 53 L.A.P.). Cet outil peut être utilisé pour réagir à diverses situations qui surviennent au cours d'une année financière et qui influent sur les dépenses ou les revenus durant l'année. Il en résulte une impossibilité d'imputer un engagement financier sur un crédit ainsi suspendu. Ce pouvoir de suspendre un crédit ne doit pas être confondu avec celui prévu à l'article 31 L.A.F. qui permet au ministre des Finances de décréter, pour la période qu'il fixe, la suspension de tout ou partie d'un paiement sur le fonds consolidé du revenu. Ce pouvoir, en pratique, n'est jamais utilisé.

En matière de subventions⁷⁹, le rôle du Conseil du trésor est défini par le *Règlement sur la promesse et l'octroi de subventions* (RLRQ, c. A-6.01, r. 6)⁸⁰.

Ce règlement vise les ministères et les organismes budgétaires. Il prévoit la nécessité d'obtenir, avant de promettre ou d'octroyer une subvention excédant 50 000 \$, une approbation préalable. Cette approbation est donnée par le Conseil du trésor si le montant de la subvention est inférieur à 1 000 000 \$, ou s'il excède ce montant, par le gouvernement, sur recommandation du Conseil du trésor. Cette approbation au cas par cas n'est toutefois pas requise, sous réserve des exceptions prévues à l'article 4 du règlement, si une disposition législative en fixe le montant ou, et c'est un cas fréquent, si la subvention fait l'objet de normes approuvées par le gouvernement ou par le Conseil du trésor⁸¹.

Mis à part le cas où la loi prévoit que, du gouvernement ou du Conseil du trésor, doit approuver le programme de subventions, il ne semble pas y avoir de règle prévoyant que, de ces deux instances, doit approuver les normes relatives à l'octroi ou à la promesse de subvention.

La *Directive concernant certaines modalités d'application du Règlement concernant la promesse et l'octroi de subventions* (RPG 9 2 3 2) indique le contenu d'une demande visant à faire approuver par le Conseil du trésor un programme de subventions. La demande doit indiquer les critères d'admissibilité ou d'attribution de la subvention, ceux qui en établissent le montant, les modalités de son versement et, s'il y a lieu, les conditions que le bénéficiaire doit respecter pour demeurer admissible à la subvention. Cette même directive exige, par ailleurs, que les programmations budgétaires des ministères et organismes en matière de subventions soient soumises, avant le début de chaque année budgétaire, à l'approbation du Conseil du trésor.

À défaut d'obtenir les approbations requises en vertu du *Règlement sur l'octroi et la promesse de subventions*, une subvention ne

79. Pour une définition du terme, voir Pierre ISSALYS et Denis LEMIEUX, *supra*, note 71, p. 1244-1245.

80. Ce règlement a été adopté en vertu de l'article 49 de l'ancienne *Loi sur l'administration financière*. Il est réputé avoir été pris en vertu de la L.A.P. en vertu de l'article 243 de cette loi. Cela explique que certains termes qu'il emploie comme « une loi des subsides » ne correspondent plus au vocabulaire actuel.

81. Il faut, de plus, dans ce cas, que la subvention n'excède pas le solde disponible des montants du poste budgétaire de la programmation sur lequel elle est imputable.

pourra être versée. Dans *Regroupement pour le droit des anciens combattants inc. c. PGQ*, AZ-91021240, la Cour supérieure a rejeté un recours d'un organisme sans but lucratif qui réclamait que les dépenses engagées après la fin d'un contrat de subvention lui soient remboursées en invoquant que les gestes posés par les fonctionnaires du ministère concerné avaient reconduit le contrat pour une période additionnelle. La Cour a conclu que pour lier le gouvernement, l'approbation du Conseil du trésor était requise, ce qui n'était pas le cas pour la période visée à la réclamation.

4.3 Les fonds spéciaux

Les fonds spéciaux sont des entités comptables créées par la loi et qui sont destinées à pourvoir à certains engagements financiers d'un ministère ou d'un organisme. Les fonds, en règle générale, sont institués dans la loi qui crée le ministère ou l'organisme responsable du fonds⁸², mais ils le sont aussi parfois par des lois particulières⁸³.

Les dispositions législatives qui créent un fonds spécial prévoient quelles sont les sources de revenus qui l'alimentent et quelles sont les activités financées par le fonds. Le recours à cet outil permet de faire échec à la règle sur l'annualité des crédits alloués par le Parlement. Les sommes qui se retrouvent dans les fonds survivent au-delà de l'année financière alors que des crédits non dépensés sont en principe périmés⁸⁴. Les fonds spéciaux permettent aussi d'établir une forme de correspondance entre les sommes versées au fonds et les dépenses occasionnées par les activités que le fonds finance. Ainsi, le Fonds des registres pour le ministère de la Justice est alimenté par les frais exigés des usagers de ce service ; ces revenus servent à financer les activités reliées à la publicité des droits personnels et réels mobiliers.

82. C'est le cas du Fonds des registres du ministère de la Justice (art. 32.1 et suivant de la *Loi sur le ministère de la Justice*) ou du Fonds d'information sur le territoire (art. 17.2 de la *Loi sur le ministère des Ressources naturelles et de la Faune* (RLRQ, c. M-25.2).

83. C'est le cas du Fonds pour le développement du sport et de l'activité physique créé par la *Loi instituant le Fonds pour le développement du sport et de l'activité physique* (RLRQ, c. F-4.003) ou du Fonds du Plan Nord créé par la *Loi instituant le Fonds du Plan Nord* (RLRQ, c. F-3.2.1.1.1).

84. Art. 56 L.A.P.

Il importe de le préciser, les fonds spéciaux sont strictement des entités comptables. Ils n'ont pas de personnalité juridique et, faute de personnalité morale, ne peuvent contracter⁸⁵.

Jusqu'à la réforme apportée en 2011 à la L.A.F., les fonds spéciaux échappaient aux mécanismes du processus budgétaire et au contrôle du Parlement, une situation que certains déploraient d'ailleurs⁸⁶. Les modifications apportées au chapitre de la L.A.F. consacré aux fonds spéciaux par la *Loi concernant principalement la mise en œuvre de certaines dispositions du discours sur le budget du 17 mars 2011 et l'édiction de la Loi instituant le Fonds du Plan Nord* (L.Q. 2011, c. 18) ont changé la donne.

Désormais, les fonds spéciaux font partie du fonds consolidé du revenu, lequel se compose du fonds général et des fonds spéciaux (art. 5). Les fonds spéciaux concernés sont ceux qui relèvent d'un ministère, d'un organisme budgétaire ou d'un organisme autre que budgétaire exerçant une fonction juridictionnelle⁸⁷ de même que le Fonds relatif à l'administration fiscale, le Fonds de financement et le Fonds des générations. Les modifications apportées en 2011 ont un impact sur la gestion des fonds spéciaux par le ministère ou l'organisme qui en est responsable. Puisque les fonds spéciaux font maintenant partie du fonds consolidé du revenu, les règles sur les engagements financiers et les paiements sur le fonds consolidé du revenu prévues aux articles 20 à 32 L.A.F., dont nous traiterons brièvement plus loin, s'appliquent aux engagements et aux paiements faits sur ces fonds spéciaux.

Par ailleurs, le contrôle parlementaire sur les fonds spéciaux est désormais assuré par l'article 47 L.A.F. On y prévoit la présentation au gouvernement, par le Conseil du trésor et le ministre des Finances

85. Paul ROBERGE, *Le fonds consolidé du revenu et sa gestion*, dans XII^e Conférence des juristes de l'État, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1996, p. 245. Par contre, certains organismes dotés d'une personnalité juridique ont dans leur dénomination le mot « Fonds », ce qui est susceptible de créer de la confusion. C'est le cas du Fonds d'aide aux recours collectifs créé par la *Loi sur le recours collectif* (RLRQ, c. R-2.1) et les trois fonds de recherche institués par la *Loi sur le ministère du Développement économique, de l'Innovation et de l'Exportation* (RLRQ, c. M-30.01).

86. Pierre ISSALYS et Denis LEMIEUX, *supra*, note 71, p. 1037. Dans certains cas le Parlement conservait un contrôle relatif. Plusieurs lois instituant des fonds prévoyaient que sont portées au crédit de ce fonds les sommes « virées par le ministre sur les crédits alloués à cette fin par le Parlement ». Le Parlement exerçait donc un contrôle sur cette partie des revenus des fonds concernés.

87. Il s'agit des fonds du Tribunal administratif du Québec, de la Commission des lésions professionnelles, de la Commission des relations du travail et du Bureau de révision et de décision.

conjointement, d'un budget de fonds spéciaux. Ce budget comporte, pour chaque fonds, les prévisions des revenus du fonds, des sommes empruntées par le fonds et de celles qui lui sont avancées, de ses dépenses et de ses investissements, et de son surplus ou de son déficit cumulé. Le ministre ou l'organisme responsable du fonds collabore à la préparation de ces prévisions. Par la suite, elles sont soumises à l'approbation du Parlement à l'instar du budget de dépenses des ministères et organismes budgétaires aux fins de l'allocation des crédits.

De fait, la loi prévoit que ce budget des fonds spéciaux est joint au budget de dépenses des ministères et organismes et qu'une loi sur les crédits peut approuver des prévisions de dépenses et d'investissements. C'est ainsi qu'aux lois de crédits n^o 1 et n^o 2, 2012-2013, on retrouve, pour chaque fonds spécial, son budget de dépenses et d'investissements.

Les modifications de 2011 ont institué un cadre général relatif aux fonds spéciaux. On y prévoit, entre autres choses, que le Parlement doit approuver l'excédent des dépenses et des investissements sur les dépenses et les investissements qui ont été déjà approuvés, la possibilité que le ministre ou l'organisme responsable d'un fonds fasse un emprunt pour un fonds auprès du ministre des Finances, la possibilité que le ministre des Finances fasse, à un fonds spécial, une avance des sommes portées au crédit du fonds général ou, à l'inverse, une avance au fonds général des sommes portées au crédit d'un fonds spécial et qui sont non requises pour son fonctionnement. La L.A.F. prévoit aussi que la rémunération et les dépenses reliées aux conditions de travail du personnel affecté aux activités du fonds spécial sont assumées par le fonds (art. 55) et enfin, accorde au gouvernement le pouvoir de déterminer les activités et les biens financés par un fonds et la nature des coûts qui peuvent être portés à son débit (art. 56). Le Conseil du trésor, quant à lui, peut déterminer, à l'égard des fonds spéciaux, des modalités de gestion.

Ces règles visent l'ensemble des fonds spéciaux mentionnés à l'article 5.1 L.A.F. à moins, bien sûr, que des dispositions particulières ne soient prévues par les lois qui concernent un fonds spécial en particulier⁸⁸.

88. C'est le cas des fonds des organismes autres que budgétaires exerçant une fonction juridictionnelle ; leurs prévisions budgétaires n'ont pas à être préparées par le ministre des Finances et le président du Conseil du trésor : elles sont soumises directement au gouvernement et, une fois approuvées, intégrées au budget des fonds spéciaux (voir, à titre d'exemple, l'article 429.10 de la *Loi sur les accidents*

4.4 La gestion du fonds consolidé du revenu

La gestion du fonds consolidé du revenu relève du ministre des Finances (art. 4, par 5^o de la *Loi sur le ministère des Finances*). Dans ce contexte, le rôle du Conseil du trésor à l'égard du fonds consolidé est somme toute restreint. Il se limite à adopter des règles en matière de conventions comptables, de paiement sur le fonds consolidé du revenu et de perception et d'administration des revenus de l'État⁸⁹. Mis à part les conventions comptables qui peuvent viser d'autres types d'organismes, ces règles ne s'adressent qu'aux ministères et organismes budgétaires.

Comme indiqué précédemment, ces règles, quoiqu'adoptées par le Conseil du trésor, émanent du ministre des Finances qui les élabore et les propose au Conseil du trésor (art. 4, par. 8^o de la *Loi sur le ministère des Finances*). Ces pouvoirs du Conseil en la matière ont donné lieu à l'adoption de divers instruments. Mentionnons, entre autres choses, la *Directive sur les conventions comptables* (RPG 9 2 4 2) qui prévoit, notamment, les méthodes de comptabilisation des revenus, des dépenses, des actifs financiers et des passifs comme le passif environnemental et les régimes de retraite.

Les articles 26 à 29 L.A.F. établissent le cadre général des demandes de paiement sur le fonds consolidé du revenu. La *Directive concernant certains engagements financiers de 25 000 \$ et plus et les règles relatives aux paiements faits sur le fonds consolidé du revenu* (RPG 9 2 4 2) complète ces règles. Elle prévoit notamment les renseignements que doit comporter une demande de paiement sur le fonds consolidé et les documents qui doivent l'accompagner. Par ailleurs, cette directive prévoit la transmission chaque mois, au secrétaire du Conseil du trésor, par les ministères et organismes, d'une liste de leurs engagements financiers de 25 000 \$ et plus pris au cours du mois. Ces listes sont transmises par la suite par le secrétaire du Conseil du trésor à la Commission de l'administration publique de l'Assemblée nationale⁹⁰. Il s'agit d'un outil permettant aux élus un

du travail et les maladies professionnelles (RLRQ, c. A-3.001) pour le Fonds de la Commission des lésions professionnelles.

89. Art. 73 L.A.P. et art. 11, 12, 13, 14, 24, 27 et 28 L.A.F.

90. La vérification des engagements est une des fonctions de cette commission (art. 117.6 du *Règlement de l'Assemblée nationale*). Les *Règles de fonctionnement de l'Assemblée nationale* précisent comment elle vérifie ces engagements (art. 17 à 31). Pour en apprendre davantage sur le rôle de cette commission, voir, Jacques CHAGNON, *La Commission de l'administration publique de l'Assemblée nationale*, 2005, Revue parlementaire canadienne, vol. 28, 13 et Nancy FORD,

contrôle *a posteriori* de l'usage que le gouvernement fait des fonds publics.

Enfin, la perception et l'administration des revenus de l'État sont encadrées par les *Règles relatives à la perception et l'administration des revenus de l'État* (RPG 9 3 2 1). Les règles actuelles ont été adoptées en avril 2012 et remplacent le *Règlement sur la perception et l'administration des revenus et des recettes du gouvernement* et les *Règles sur les créances irrécouvrables ou douteuses*. Elles établissent des modalités quant à plusieurs matières, dont la facturation, les notes de crédit, les réclamations auprès du gouvernement fédéral, l'encaissement des recettes, les provisions pour créances douteuses et la radiation des créances. Certains éléments de ces règles interpellent les juristes. L'article 14 de ces règles prévoit en effet qu'une créance peut être annulée si elle est jugée prescrite suivant l'avis du service juridique de l'entité. Le même article prévoit aussi l'annulation d'une créance si sa légitimité ne peut être établie en raison, notamment, de l'absence de preuve ou d'une contestation du débiteur. La recommandation du service juridique est requise dans ce cas.

5. LES RESSOURCES CONTRACTUELLES

5.1 Historique

La L.A.P., à l'origine, ne consacrait que quelques articles à la gestion des ressources contractuelles. De fait, la loi n'établissait pas en tant que tel un cadre relatif à l'octroi et à la gestion des contrats de l'Administration. Elle accordait plutôt au gouvernement le pouvoir d'adopter, sur recommandation du Conseil du trésor, des règlements sur les conditions des contrats faits par un ministre au nom du gouvernement ou par un organisme de l'Administration publique, permettait à un ministre ou à un organisme de conclure un contrat selon des conditions différentes de celles prévues par un règlement avec l'autorisation, selon le cas, du Conseil du trésor ou du gouvernement et imposait à certains organismes le devoir d'adopter une politique contractuelle. Elle prévoyait aussi l'existence d'un registre, placé sous la responsabilité du Conseil du trésor, dans lequel étaient inscrits les fournisseurs à qui des contrats pouvaient être attribués par les ministres et organismes.

« La Commission de l'administration publique : dix ans de permanence et de progression », (2008) 31 *Revue parlementaire canadienne* 28.

Ces articles sont abrogés le 1^{er} octobre 2008 lors de l'entrée en vigueur de la *Loi sur les contrats des organismes publics* (L.C.O.P.). Cette loi instaure un cadre en matière d'octroi et de gestion des contrats publics et confère en la matière diverses responsabilités au Conseil du trésor. Le président du Conseil est responsable de l'application de cette loi.

À l'origine, l'essence de la L.C.O.P. se limite à régir l'octroi et la gestion des contrats par les organismes publics en prévoyant, entre autres choses, les cas pour lesquels l'adjudication d'un contrat est soumise à un appel d'offres public (art. 10), ceux où on peut déroger à cette exigence (art. 13) et l'encadrement de l'adjudication des contrats lorsqu'un appel d'offres public n'est pas requis (art. 14).

Les grands principes d'octroi et de gestion des contrats par les organismes publics sont énoncés à l'article 2. Ils comprennent la transparence du processus, le traitement intègre et équitable des concurrents et la reddition de comptes fondée sur l'imputabilité des dirigeants d'organismes publics et sur l'utilisation adéquate des fonds publics, le tout dans le respect des accords de libéralisation des marchés publics conclus entre le Québec et un autre gouvernement (art. 2).

La L.C.O.P., à l'article 23, accorde au gouvernement un vaste pouvoir réglementaire lui permettant de déterminer toute autre condition, autre que celles énoncées à la L.C.O.P., relative aux contrats visés à cette loi⁹¹. Ce pouvoir réglementaire s'exerce sur recommandation du Conseil du trésor.

91. De fait, au même moment où la L.C.O.P. est entrée en vigueur, sont entrés en vigueur le *Règlement sur les contrats d'approvisionnement des organismes publics* (RLRQ, c. C-65.1, r. 2), le *Règlement sur les contrats de services des organismes publics* (RLRQ, c. C-65.1, r. 4) et le *Règlement sur les contrats de travaux de construction des organismes publics* (RLRQ, c. C-65.1, r. 5). D'autres règlements portant sur les contrats publics sont réputés avoir été pris en vertu de cet article. Il s'agit notamment de ceux pris en vertu de la L.A.P. en matière de gestion des contrats ou encore, ceux adoptés, avant l'adoption de la L.A.P., en vertu de l'ancienne *Loi sur l'administration financière*. C'est le cas du *Règlement sur les contrats de concession du gouvernement* (RLRQ, c. C-65.1, r. 3) ou du *Règlement sur les conditions de disposition des immeubles excédentaires des ministères et des organismes publics* (RLRQ, c. C-65.1, r. 1). Pour un examen exhaustif de la L.C.O.P. telle qu'elle se lisait en 2010, voir Alain HUDON, *La Loi sur les contrats des organismes publics et sa réglementation en matière de marchés publics : survol et commentaires*, dans Conférence des juristes de l'État 2011, XIX^e Conférence, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2011, p. 267.

Depuis le printemps 2011, des changements substantiels ont été apportés à la L.C.O.P., notamment pour prévoir des mécanismes destinés à s'assurer de l'intégrité de ceux susceptibles de contracter avec les organismes publics. La première mesure fut instituée en juin 2011⁹². La L.C.O.P. fut modifiée pour prévoir l'inadmissibilité aux contrats publics des entreprises déclarées coupables de certaines infractions et pour créer un registre, consignait ces entreprises ainsi déclarées inadmissibles, placé sous la responsabilité du président du Conseil du trésor⁹³. La seconde mesure a été introduite en décembre 2012 par la *Loi sur l'intégrité en matière de contrats publics* (L.Q. 2012, c. 25) qui instaure un mécanisme destiné à vérifier si une entreprise qui entend contracter avec un organisme public répond aux conditions d'intégrité qui y sont prévues. Ces mécanismes, et le rôle du Conseil du trésor et de son président à leur égard, seront traités à la section 5.3 du présent article.

5.2 Le champ d'application de la *Loi sur les contrats des organismes publics*

Le champ d'application de la L.C.O.P. est déterminé en fonction des contrats qu'elle couvre, des contractants qu'elle vise et des organismes publics auxquels elle s'adresse.

La L.C.O.P. vise, dans un premier temps, sous l'expression « marchés publics », les contrats qui entraînent une dépense de fonds publics et qui sont de la nature de contrats d'approvisionnement, de travaux de construction ou de services. Elle vise aussi les contrats de partenariat public/privé⁹⁴ et les autres contrats déterminés par le gouvernement⁹⁵, qu'ils comportent ou non une dépense de fonds publics (art. 3).

La L.C.O.P., dans sa mouture originale, ne visait pas les contrats conclus avec les personnes morales à but non lucratif, ce qui

92. La *Loi concernant la lutte contre la corruption* (L.Q. 2011, c. 17) fut le véhicule législatif utilisé pour apporter ces modifications.

93. Ces dispositions, adoptées en juin 2011, sont entrées en vigueur le 1^{er} juin 2012. Entre-temps, elles ont été modifiées par la *Loi visant à prévenir, combattre et sanctionner certaines pratiques frauduleuses dans l'industrie de la construction et apportant d'autres modifications à la Loi sur le bâtiment* (L.Q. 2011, c. 35) adoptée en décembre 2011 et par la *Loi modifiant diverses dispositions législatives concernant le domaine municipal* (L.Q. 2011, c. 21) adoptée en juin 2012.

94. La L.C.O.P. consacre un chapitre particulier à ce type de contrat (art. 18 à 21).

95. Il s'agit notamment des contrats de concession et des contrats de vente d'immeubles.

incluait les coopératives⁹⁶. Les modifications apportées à l'article 1 par la *Loi sur l'intégrité en matière de contrats publics* ont fait disparaître cette restriction ; la loi vise désormais les contrats conclus par un organisme public avec une personne morale de droit privé à but lucratif ou non, avec une société en nom collectif, en commandite ou en participation ou avec une personne physique qui exploite une entreprise individuelle.

Le troisième volet du champ d'application de la L.C.O.P., celui des organismes assujettis, a été modifié par la *Loi sur l'intégrité en matière de marchés publics*. Cette loi en effet a élargi sensiblement la notion d'organismes publics.

D'emblée, précisons que ces modifications ne concernent pas les entités qui relèvent du pouvoir législatif ou du pouvoir judiciaire. Dans le cas de l'Assemblée nationale et des personnes qu'elle nomme ou désigne, la L.C.O.P. ne s'applique que dans la mesure prévue par une loi (art. 5). Le législateur reprend donc la même règle que celle énoncée à l'article 4 L.A.P. et dont on a discuté précédemment⁹⁷. Dans les faits, aucune disposition législative ne prévoit, à l'heure actuelle, un tel assujettissement.

Quant aux entités mentionnées à l'article 6 (le Conseil de la magistrature, le Comité de la rémunération des juges de la Cour du Québec, les cours municipales et le Comité de la rémunération des procureurs aux poursuites criminelles et pénales), ils sont soustraits de l'application de la L.C.O.P. (art. 6).

C'est sur la notion d'organisme public qu'ont porté les modifications introduites par la *Loi sur l'intégrité en matière de marchés publics*.

À l'origine, l'article 4, qui identifiait les organismes publics aux fins de la L.C.O.P., visait :

- les mêmes organismes que ceux faisant partie de l'Administration gouvernementale aux fins de la L.A.P. (par. 1^o à 4^o du premier alinéa)⁹⁸ ;

96. Alain HUDON, *supra*, note 89, p. 283.

97. Voir *supra*, section 2.1.

98. Soit les organismes suivants :

1^o les ministères du gouvernement ; 2^o les organismes dont tout ou partie des dépenses sont prévues aux crédits qui apparaissent dans le budget de dépenses déposé à l'Assemblée nationale sous un titre autre qu'un crédit de transfert ;

- le réseau de l'éducation, y compris les universités (par. 5^o du premier alinéa) ;
- le réseau de la santé et des services sociaux (par. 6^o du premier alinéa) ;
- les personnes nommées ou désignées par le gouvernement ou un ministre, avec le personnel qu'elles dirigent, dans le cadre des fonctions qui leur sont attribuées (deuxième alinéa).

Cette définition excluait bon nombre d'organismes publics au sens large du terme. Ainsi, elle ne visait pas les organismes extra budgétaires lorsque le critère du « au moins la moitié des dépenses sont assumées directement ou indirectement par le fonds consolidé du revenu » n'était pas satisfait, ni les entreprises publiques comme Hydro-Québec ou la Société des alcools du Québec. Ces organismes devaient, dans la mesure où au moins la moitié de leurs membres ou de leurs administrateurs étaient nommés ou élus par le gouvernement ou par un ministre, adopter une politique contractuelle et la rendre publique. Cette politique devait respecter les accords intergouvernementaux applicables et les principes énoncés aux articles 2 et 14 L.C.O.P. Les modifications apportées par la *Loi sur l'intégrité en matière de marchés publics* ont fait en sorte que ces organismes seront, lorsque ces modifications seront en vigueur⁹⁹, des organismes publics.

Pour ce faire, le paragraphe 4^o du premier alinéa de l'article 4 a été amendé pour prévoir que sont des organismes publics ceux *dont au moins la moitié des membres ou des administrateurs sont nommés ou élus par le gouvernement ou par un ministre*. Cette modification élimine donc le critère relatif à la part des dépenses assumées par le fonds consolidé du revenu et qui, dans certains cas, soulevait des difficultés comme on l'a exposé dans notre section sur le champ d'application de la L.A.P. Ce nouveau critère fait aussi en sorte que les entreprises publiques sont des organismes publics lorsqu'elles

3^o les organismes dont le personnel est nommé suivant la *Loi sur la fonction publique* ;

4^o les organismes dont le gouvernement ou un ministre nomme la majorité des membres ou des administrateurs et dont au moins la moitié des dépenses sont assumées directement ou indirectement par le fonds consolidé du revenu.

99. Les dispositions prévoyant ces modifications entreront en vigueur à la date déterminée par le gouvernement (art. 102 de la *Loi sur l'intégrité en matière de contrats publics*).

répondent au critère relatif à la désignation de leurs administrateurs.

Par ailleurs, à la même occasion, le législateur a fait disparaître le régime particulier dont bénéficiaient la Commission de la santé et de la sécurité du travail et la Société de l'assurance automobile du Québec dans l'exercice de ses activités fiduciaires. Les lois constitutives de ces organismes prévoyaient qu'elles n'étaient pas assujetties à la L.C.O.P. Ce régime d'exception n'existe plus¹⁰⁰.

5.3 Le rôle du Conseil du trésor et de son président

Le Conseil du trésor joue un rôle important dans l'application de la L.C.O.P., que ce soit quant à son volet qui concerne l'octroi et la gestion des contrats ou quant à celui consacré à s'assurer de l'intégrité des contractants.

C'est ainsi que le Conseil du trésor peut autoriser un organisme public à conclure un contrat selon des conditions différentes de celles prévues par la réglementation et fixer, dans un tel cas, les conditions applicables à un tel contrat¹⁰¹ (art. 25, 2^e alinéa). Si, par contre, il s'agit de permettre la conclusion d'un contrat selon des conditions différentes de celles énoncées à la L.C.O.P., l'autorisation doit être donnée par le gouvernement, sur recommandation du Conseil du trésor (art. 25, 1^{er} alinéa)¹⁰².

Le Conseil du trésor participe largement à l'élaboration du cadre normatif général relatif à la gestion des contrats publics. Il peut ainsi édicter des directives sur la gestion des contrats d'approvisionnement, de services et de travaux de construction des organismes publics. Ces directives peuvent viser tous les organismes publics ou un groupe d'organismes publics (art. 26). Ce pouvoir du Conseil

100. Ou plus exactement n'existera plus lorsque les dispositions pertinentes auront été mises en vigueur (art. 102 de la *Loi sur l'intégrité en matière de contrats publics*).

101. Jusqu'aux modifications introduites en 2012 par la *Loi sur l'intégrité en matière de marchés publics*, ce pouvoir, dans le cas des organismes du réseau de l'éducation et de ceux du réseau de la santé et des services sociaux, était exercé respectivement par le ministre de l'Éducation, du Loisir et du Sport et par le ministre de la Santé et des Services sociaux. Il est dorénavant exercé par le Conseil du trésor pour tous les organismes publics.

102. Voir, pour un exemple d'une telle décision, le *Décret 513-2011 concernant l'autorisation à la Société des traversiers du Québec de conclure un contrat pour la construction d'un navire destiné à desservir la traverse Matane-Baie-Comeau-Godbout, selon des conditions différentes de celles qui lui sont applicables*.

du trésor a été introduit à la L.C.O.P. par la *Loi sur l'intégrité en matière de contrats publics*. L'ancien article 26 L.C.O.P. permettait au « ministre responsable », c'est-à-dire le ministre de l'Éducation, du Loisir et du Sport et le ministre de la Santé et des Services sociaux pour les organismes de leur réseau respectif, et au Conseil du trésor, pour les autres organismes publics, d'établir des politiques de gestion contractuelle, de voir à leur mise en œuvre et à leur application¹⁰³. Cette notion de « ministre responsable » n'existe désormais plus dans la L.C.O.P. et les fonctions attribuées à ces ministres, à l'égard des organismes de leur réseau, sont désormais exercées par le Conseil du trésor. Par ailleurs, le nouvel article 26 utilise désormais le terme « directive » plutôt que « politique » et précise que ces directives lient les organismes publics concernés. Le législateur semble donc vouloir donner un caractère contraignant aux mesures que le Conseil du trésor pourra adopter en vertu de cette nouvelle disposition.

La L.C.O.P. accorde aussi au Conseil du trésor la possibilité d'édicter des formules types de contrats ou de documents standards applicables aux organismes publics (art. 27) et celle d'établir des politiques visant à soutenir les responsables du respect des règles contractuelles¹⁰⁴.

Le Conseil du trésor et son président jouent un rôle clé à l'égard de deux mesures introduites à la L.C.O.P. et destinées à assurer l'intégrité de ceux qui contractent avec les organismes publics.

Le premier mécanisme est décrit aux articles 21.1 à 21.16 de la loi. Pour l'essentiel, il prévoit qu'un contractant devient inadmissible aux contrats publics lorsqu'il est reconnu coupable ou encore lorsque des personnes qui lui sont liées sont déclarées coupables, en vertu d'un jugement définitif, d'infractions déterminées par règlement.

103. Le Conseil du trésor a adopté quatre politiques en vertu de ce pouvoir : la *Politique de gestion contractuelle concernant la conclusion des contrats d'approvisionnement, de services et de travaux de construction des organismes publics*, la *Politique de gestion contractuelle concernant la reddition de comptes des organismes publics*, la *Politique de gestion contractuelle concernant le resserrement de certaines mesures dans les processus d'appel d'offres des contrats des organismes publics* et la *Politique de gestion contractuelle concernant les frais de déplacement des personnes engagées à honoraires de certains organismes publics*. Le ministre responsable du réseau de l'éducation et celui du réseau de la santé et des services sociaux avaient également adopté des politiques de gestion contractuelle pour les organismes de leur réseau.

104. La L.C.O.P. prévoit la désignation dans chaque organisme d'un tel responsable ; ces fonctions sont décrites à l'article 21.02. Elles comprennent notamment celles de veiller à l'application des règles contractuelles et à la mise en place de mesures afin de vérifier l'intégrité des processus internes.

Cette inadmissibilité est consignée au registre des entreprises non admissibles aux contrats publics.

L'inscription à ce registre rend l'entreprise inadmissible aux contrats publics (art. 21.4.1). La durée de l'inadmissibilité est dorénavant de cinq ans à compter de la date du jugement définitif de culpabilité (art. 91 de la *Loi sur l'intégrité en matière de contrats publics*)¹⁰⁵.

Le président du Conseil du trésor est chargé de la tenue du registre des entreprises inadmissibles aux contrats publics (art. 21.6). Ce registre comporte notamment le nom des contractants inadmissibles, l'infraction ou les infractions dont ces contractants ont été déclarés coupables et la date où leur inadmissibilité prendra fin (art. 21.7). Ces renseignements ont un caractère public et ils sont rendus accessibles sur le site Internet du secrétariat du Conseil du trésor. La consultation de ce registre est requise de chaque organisme public qui entend conclure un contrat visé par la L.C.O.P. afin de s'assurer que le contractant potentiel n'y est pas inscrit. Semblable obligation est imposée au contractant ; il doit s'assurer, avant de conclure tout sous-contrat requis pour exécuter un contrat public conclu avec un organisme public, que chacun de ses sous-traitants n'est pas inscrit au registre (art. 21.11).

Le président du Conseil informe sans délai un contractant de son inscription au registre en lui fournissant les motifs justifiant cette inscription et la période d'inadmissibilité aux contrats publics qui en découle. Le contractant, sous peine de commettre une infraction, doit alors transmettre au président du Conseil du trésor certains renseignements, notamment le nom des organismes publics avec lesquels un contrat par la L.C.O.P. est en cours d'exécution (art. 21.12). Enfin, la loi permet au président d'apporter les rectifications requises au registre lorsqu'il contient des inexactitudes ou des inscriptions faites sans droit (art. 21.15 et 21.16).

Le second outil prévu à la L.C.O.P. destiné à s'assurer de l'intégrité des contractants se retrouve aux articles 21.17 à 21.48. Pour l'essentiel, il consiste en un mécanisme de vérification de l'intégrité de ceux qui souhaitent contracter avec un organisme public. À cette fin, la L.C.O.P. exige de la personne qui entend con-

105. Avant la *Loi sur l'intégrité en matière de contrats publics*, la durée de cette inadmissibilité était prévue au *Règlement sur le registre des entreprises non admissibles aux contrats publics et sur les mesures de surveillance et d'accompagnement* (RLRQ, c. 65.1, r. 8.1) et variait selon la nature des infractions.

clure un contrat avec un organisme public d'obtenir une autorisation de l'Autorité des marchés financiers (l'Autorité) (art. 21.17). Cette autorisation est requise non seulement à l'égard du contractant potentiel, mais aussi de l'entreprise qui souhaite conclure un sous-contrat rattaché à un contrat pour lequel une autorisation de l'Autorité est exigée. Ce ne sont toutefois pas tous les contrats publics qui sont assujettis à cette exigence, mais bien ceux dont la valeur excède le montant déterminé par le gouvernement. Pour l'instant, les contrats et les sous-contrats visés sont les contrats et les sous-contrats de construction et les contrats et les sous-contrats de services dont la valeur est égale à ou excède 40 000 000 \$ (art. 85 de la *Loi sur l'intégrité en matière de contrats publics*).

La loi balise le pouvoir de l'Autorité d'accorder ou non l'autorisation. Dans certains cas, l'Autorité n'a pas le choix, elle doit refuser l'autorisation lorsque l'entreprise, l'un de ses administrateurs ou dirigeants ou certains de ses actionnaires ont été déclarés coupables des infractions mentionnées à l'article 21.26. Dans d'autres cas, la loi prévoit que l'Autorité peut refuser de délivrer l'autorisation si l'entreprise ne satisfait pas aux exigences d'intégrité auxquelles le public est en droit de s'attendre de celui partie à un contrat ou à un sous-contrat public (art. 21.27) ; les éléments que l'Autorité peut considérer à cette fin sont décrits à l'article 21.28.

L'autorisation délivrée par l'Autorité est valide pour trois ans (art. 21.41). L'Autorité peut, par ailleurs, révoquer une autorisation qu'elle a délivrée ou refuser de la renouveler pour les mêmes motifs qui lui permettent de refuser de l'accorder.

Pour l'instant, les deux mécanismes, le registre des entreprises inadmissibles et celui de l'autorisation de contracter, coexistent. Lorsque l'ensemble des contrats visés à la L.C.O.P. sera assujetti à l'autorisation préalable à l'obtention d'un contrat public, les dispositions relatives au registre des entreprises inadmissibles n'auront plus d'effet. Il est donc prévu qu'à terme, le régime de l'autorisation préalable remplace celui de l'inscription à un registre des entreprises inadmissibles.

Les conséquences qui découlent de l'inscription d'une entreprise au registre des entreprises inadmissibles ou du défaut d'obtenir l'autorisation de contracter sont sensiblement les mêmes : l'entreprise ne peut alors conclure un contrat avec un organisme public. L'article 21.20 L.C.O.P. permet toutefois d'alléger la rigueur de cette règle. Le Conseil du trésor, à la demande d'un organisme public, peut,

lors de circonstances exceptionnelles, permettre à un organisme public de conclure un contrat avec une entreprise inadmissible ou, selon le cas, non autorisée, s'il est dans l'intérêt public que ce contrat soit exécuté par cette entreprise. Le Conseil peut aussi, dans les mêmes circonstances et pour les mêmes motifs, autoriser un contractant à conclure un sous-contrat rattaché directement à un contrat public avec un sous-contractant non autorisé. La permission du Conseil peut être assortie de conditions, notamment celles assujettissant le contractant ou le sous-contractant à des mesures de surveillance et d'accompagnement.

De même, l'exécution d'un contrat ou d'un sous-contrat doit cesser lorsque le contractant devient inadmissible ou lorsque l'autorisation qu'il détenait expire, est révoquée ou n'est pas renouvelée. La poursuite de ce contrat ou, le cas échéant, du sous-contrat peut toutefois être permise, à la demande de l'organisme public concerné, par le Conseil du trésor et ce, pour un motif d'intérêt public. La permission de poursuivre l'exécution du contrat ou du sous-contrat peut être assujettie à des conditions comme assujettir le contractant ou le sous-contractant à des mesures de surveillance ou d'accompagnement (art. 21.19).

Le président du Conseil du trésor exerce, par ailleurs, un rôle de vérification en matière d'adjudication et d'attribution des contrats par un organisme visé par la L.C.O.P. (art. 27.1). Il comporte la vérification des activités contractuelles de l'organisme à l'égard des lois, règlements, politiques et directives qui lui sont applicables (art. 27.2). La loi impose à l'organisme une obligation de collaborer à cette vérification en exigeant qu'il transmette, à la demande du président du Conseil, tout document ou tout renseignement que ce dernier juge nécessaire pour procéder à la vérification (art. 27.3).

Dans un autre ordre d'idées, il est intéressant de faire état de la publication, par le secrétariat du Conseil, du *Bulletin d'interprétation des marchés publics*. Ce bulletin précise, à l'égard d'une disposition législative ou réglementaire, l'interprétation privilégiée par le secrétariat et son application à diverses situations, le tout dans l'optique d'uniformiser l'application de ces dispositions par l'ensemble des organismes publics. Dans *Orthofab inc. c. Régie de l'assurance maladie du Québec*, 2012 QCCS 1876 (CanLII), la Cour supérieure, saisie d'un litige concernant le *Règlement sur les contrats d'approvisionnement des organismes publics*, a fait référence à un tel bulletin pour interpréter les dispositions litigieuses, tout en soulignant n'être pas liée par le bulletin.

5.4 Les infrastructures publiques

En 2009, le législateur a adopté la *Loi sur Infrastructure Québec* (RLRQ, c. I-8.2). Cet organisme a pris la relève de l'Agence des partenariats public-privé du Québec, mais ses fonctions sont beaucoup plus vastes. Infrastructure Québec intervient à l'égard des projets d'infrastructures publiques, peu importe leur mode de réalisation (mode traditionnel, mode en gérance, mode « clés en mains » et mode partenariat public-privé). Il a pour mission de contribuer à la planification et à la réalisation des projets d'infrastructures publiques par les organismes publics de même qu'à la planification de l'entretien de ces infrastructures. Les projets d'infrastructures publiques visés sont ceux ayant pour objet la construction, l'entretien, l'amélioration ou la démolition d'un immeuble, d'un équipement ou d'un ouvrage de génie civil, incluant une infrastructure de transport, auxquels le gouvernement contribue financièrement et qui sont considérés comme majeurs par le gouvernement. Le Décret 148-2010 précise les projets ainsi considérés comme majeurs, soit les projets dont la valeur estimative du coût en immobilisation est égale à ou excède 40 millions de dollars. Il énonce aussi les critères qui font en sorte que certains projets d'entretien ou d'amélioration d'infrastructures de transport sont aussi considérés comme des projets majeurs.

L'organisme public¹⁰⁶ qui souhaite réaliser un projet d'infrastructure publique au sens de la loi doit s'associer à Infrastructure Québec pour élaborer un dossier d'affaires (art. 9). Lorsque le mode de réalisation du projet est celui du partenariat public-privé ou le mode « clés en mains », l'implication d'Infrastructure Québec est aussi requise dans la sélection de l'entreprise chargée de réaliser le projet.

Le gouvernement a adopté une *Politique-cadre sur la gouvernance des grands projets d'infrastructure publique*. Elle énonce les grandes étapes de la planification d'un projet. L'outil retenu est un dossier d'affaires élaboré en trois étapes. La première consiste en l'élaboration d'un dossier de présentation stratégique qui évalue la pertinence de réaliser le projet, la seconde demande de préparer un dossier d'affaires initial qui détermine l'option choisie et le mode de réalisation du projet et la dernière se traduit par l'élaboration d'un dossier d'affaires final qui présente tous les éléments du projet dont les risques, les coûts et les échéanciers. Infrastructure Québec est

106. Il s'agit des organismes qui sont assujettis à la L.C.O.P. (art. 8).

associé à l'élaboration des dossiers prévus pour chacune de ces étapes. La teneur de ces dossiers est décrite à la Politique-cadre.

Pour que le projet se réalise, la Politique-cadre prévoit l'autorisation du Conseil des ministres à deux occasions. La première est accordée sur la base d'un mémoire concernant le dossier d'affaires initial et soumis par le ministre responsable de l'organisme public. Le Conseil des ministres est alors appelé à permettre au ministre de procéder à l'élaboration du dossier d'affaires final. La seconde vise à obtenir du Conseil des ministres l'approbation du dossier d'affaires final et l'autorisation de procéder à la réalisation du projet. Dans les deux cas, le Conseil du trésor intervient dans cette prise de décision. La Politique-cadre exige en effet que la décision du Conseil des ministres soit précédée d'une recommandation du Conseil du trésor et d'une analyse par le secrétariat du Conseil du dossier d'affaires initial ou final, selon le cas.

La *Loi sur Infrastructure Québec* accorde d'autres pouvoirs au Conseil du trésor. Il peut ainsi, lorsque la situation le justifie, établir des mécanismes de contrôle et de suivi de la gestion d'un projet particulier d'infrastructure publique et confier à Infrastructure Québec la mise en œuvre de ces mécanismes ainsi que l'obligation de lui en faire rapport (art. 11). Le Conseil du trésor approuve par ailleurs le tarif déterminé par Infrastructure Québec sur les frais, les commissions et les honoraires pour les services et les biens qu'il offre (art. 35).

Le président du Conseil du trésor est responsable de cet organisme. À ce titre, Infrastructure Québec lui soumet ses prévisions budgétaires (art. 38) et lui produit aussi ses états financiers et un rapport de ses activités aux fins de leur dépôt à l'Assemblée nationale (art. 39 et 40). Le Président peut en outre demander à Infrastructure Québec tout renseignement qu'il requiert (art. 43) et d'établir un plan d'affaires que le gouvernement pourra approuver (art. 41). Enfin, la loi accorde le pouvoir au président du Conseil de donner des directives sur les orientations et les objectifs généraux qu'Infrastructure Québec doit poursuivre. Une fois approuvées par le gouvernement, ces directives lient Infrastructure Québec¹⁰⁷.

107. Ce pouvoir d'un ministre responsable d'un organisme d'émettre des directives qui, une fois approuvées par le gouvernement, lient l'organisme se retrouve dans bon nombre de lois. Voir, notamment, art. 40 de la *Loi sur Services Québec* (RLRQ, c. S-6.3) et le Centre de services partagés du Québec (art. 39 de la *Loi sur le Centre de services partagés du Québec*).

6. RESSOURCES INFORMATIONNELLES

6.1 Historique

C'est à l'occasion de l'adoption de la L.A.P. qu'est confié au Conseil du trésor et à son président un rôle en matière de ressources informationnelles. Le chapitre VI de la loi accorde au Conseil le pouvoir de poser certains gestes : adoption de règles de sécurité de l'information, prise de mesures favorisant la cohérence gouvernementale en matière de ressources informationnelles, détermination des projets de développement devant être soumis à des conditions et des modalités, etc. Quant au président du Conseil du trésor, la loi lui confie la responsabilité d'instituer des mécanismes de coordination interministérielle et de favoriser des projets de partenariat. Le législateur annonce ainsi sa volonté de privilégier la mise en commun, au niveau gouvernemental, des ressources informationnelles. À ces pouvoirs particuliers s'ajoutent les pouvoirs généraux du Conseil prévus aux articles 72 (orientations) et 74 (directives) qui pouvaient porter, à l'époque, sur les ressources informationnelles.

En 2004, lors de l'adoption de la *Loi sur Services Québec* (L.Q. 2004, c. 30), le législateur modifie le chapitre de la L.A.P. consacré aux ressources informationnelles. D'une part, il en élargit le champ d'application en l'étendant à tous les organismes de l'Administration gouvernementale ; jusqu'alors, les organismes autres que budgétaires dont le personnel n'était pas nommé suivant la L.F.P. étaient soustraits de ce chapitre. D'autre part, la loi crée un nouvel intervenant, le dirigeant principal de l'information. Ce dirigeant est nommé par le gouvernement et son rôle consiste à conseiller le Conseil du trésor en matière de ressources informationnelles et d'assurer le suivi de la mise en œuvre de politiques et orientations gouvernementales en la matière. Les dispositions concernant le dirigeant principal de l'information ne seront toutefois jamais mises en vigueur et, un an plus tard, elles seront abrogées par la *Loi sur le ministère des Services gouvernementaux* (L.Q. 2005, c. 11).

Cette loi crée le ministère des Services gouvernementaux. Les fonctions que devait exercer le dirigeant principal de l'information sont confiées au ministre des Services gouvernementaux. C'est ainsi qu'il lui revient d'élaborer et de proposer au Conseil du trésor, à l'égard des ressources informationnelles, une stratégie globale de gestion, des politiques, des cadres de gestion, des standards, des systèmes et des investissements destinés à favoriser une utilisation optimale des technologies de l'information. Ce rôle, attribué au ministre

des Services gouvernementaux, retire en conséquence au président du Conseil les fonctions en matière de ressources informationnelles que la L.A.P. lui confiait à l'origine. Reste que le Conseil du trésor conserve son rôle décisionnel en matière de ressources informationnelles ; ses pouvoirs spécifiques évoqués précédemment demeurent. L'exercice de ses pouvoirs va se traduire par l'adoption de certaines directives comme la *Directive sur la sécurité de l'information gouvernementale* (RPG 11 2 2 2) ou l'adoption de standards. Il s'agit dans ce dernier cas de normes techniques portant sur divers sujets, comme les adresses électroniques et les noms de domaine Internet¹⁰⁸. Enfin, en 2011, la *Loi abolissant le ministère des Services gouvernementaux et mettant en œuvre le Plan d'action 2010-2014 du gouvernement pour la réduction et le contrôle des dépenses en abolissant et en restructurant certains organismes et certains fonds* abolit le ministère des Services gouvernementaux. Les responsabilités du ministre des Services gouvernementaux sont transférées au président du Conseil du trésor, y compris à l'égard des ressources informationnelles. Les dispositions en cause n'entreront toutefois jamais en vigueur puisque, parallèlement, le législateur adopte la *Loi sur la gestion et la gouvernance des ressources informationnelles des organismes publics et des entreprises du gouvernement* (L.G.G.R.I.) qui introduit un tout nouveau cadre de gestion de ces ressources et définit les acteurs et leur rôle en ce domaine.

6.2 La Loi sur la gouvernance et la gestion des ressources informationnelles des organismes publics et des entreprises du gouvernement

6.2.1 Présentation et champ d'application

Entrée en vigueur le 13 juin 2011, la L.G.G.R.I. instaure un cadre élaboré de gestion et de gouvernance des ressources informationnelles. Son article 1 en décrit les objectifs, soit :

1^o d'instaurer une gouvernance intégrée et concertée, fondée sur la préoccupation d'assurer des services de qualité aux citoyens et aux entreprises de même que la pérennité du patrimoine numérique gouvernemental ;

2^o d'optimiser les façons de faire en privilégiant le partage et la mise en commun du savoir-faire, de l'information, des infrastructures et des ressources ;

108. Au 1^{er} juillet 2012, douze standards avaient été adoptés. Ils sont publiés au Recueil des politiques de gestion (vol. 11).

3^o d'assurer une gestion rigoureuse et transparente des sommes consacrées aux ressources informationnelles.

Son champ d'application est large : on vise, sous le titre d'organismes publics, les ministères, sauf quelques exceptions, tous les organismes budgétaires et autres que budgétaires énumérés aux annexes 1 et 2 L.A.F., le réseau de l'éducation, y compris les établissements d'enseignement universitaire, et le réseau de la santé et des services sociaux, de même que les autres organismes désignés par le gouvernement¹⁰⁹. Les entreprises du gouvernement mentionnées à l'annexe 3 L.A.F.¹¹⁰ de même que l'Agence du revenu du Québec et la Caisse de dépôt et placement du Québec sont, quant à elles, visées par certains articles de la loi¹¹¹.

6.2.2 Les dirigeants de l'information

La L.G.G.R.I. innove en prévoyant la désignation au sein de certains organismes publics d'une personne affectée spécialement à la gestion, au sens large du terme, des ressources informationnelles.

Elle prévoit dans un premier temps la nomination par le gouvernement, au sein du secrétariat du Conseil du trésor, du dirigeant principal de l'information¹¹². Celui-ci exerce une fonction-clé dans la gestion et la gouvernance des ressources informationnelles des organismes publics. Ses fonctions consistent notamment à mettre en œuvre les politiques et les directives adoptées en vertu de la L.G.G.R.I. et à en surveiller l'application, à conseiller le Conseil du trésor à l'égard des ressources informationnelles et à cordonner la mise en œuvre des initiatives en la matière (art. 7).

109. Au moment de la rédaction de ce texte (décembre 2012), aucun organisme n'avait été désigné par le gouvernement.

110. On y retrouve, entre autres, Hydro Québec, la Société des alcools du Québec et Loto-Québec.

111. Ces organismes doivent adopter une politique en matière de gouvernance et de gestion des ressources informationnelles qui prend en compte les objectifs poursuivis par la L.G.G.R.I. et met en place des outils de gestion et des mécanismes de contrôle similaires à ceux prévus par la loi et que nous décrirons plus loin. Le délai pour adopter une telle politique est fixé par le Conseil du trésor.

112. Le premier dirigeant de l'information nommé en vertu de la L.G.G.R.I. fut le secrétaire du Conseil du trésor (Décret 880-2011). Il fut remplacé en octobre 2012 par M. Jean-Marie Lévesque qui fut nommé, outre son poste au sein du Conseil du trésor, membre du conseil d'administration et président-directeur général du Centre de services partagés du Québec (Décrets 949-2012 et 950-2012).

La L.G.G.R.I. pourvoit aussi à la nomination, pour le réseau de l'éducation et pour celui de la santé et des services sociaux, par le ministre responsable, d'un dirigeant réseau de l'information (art. 8 et 9). Ces dirigeants ont, entre autres fonctions, celles de veiller, pour les organismes de leur secteur, à l'application des règles de gouvernance et de gestion établies par la loi, de rendre compte au dirigeant principal de l'information de l'avancement des projets en matière de ressources informationnelles de ces organismes et de leurs résultats et de conseiller le ministre responsable de leur secteur à l'égard de ces ressources (art. 10). Ils peuvent aussi établir des règles particulières, dans le respect de celles établies en vertu de la L.G.G.R.I., en matière de gestion de l'information pour les organismes de leur secteur : ces règles requièrent l'approbation du Conseil du trésor (art. 10, 7^o).

Enfin, dans chacun des ministères, des organismes budgétaires et autres que budgétaires visés par la loi ainsi que dans les organismes désignés par le gouvernement, la L.G.G.R.I. exige la désignation d'un dirigeant sectoriel de l'information par le sous-ministre ou le dirigeant de l'organisme (art. 11)¹¹³. Ce dirigeant sectoriel est le principal répondant en matière de ressources informationnelles au sein de son organisme : il est chargé de veiller, pour son organisme, à l'application des règles de gouvernance et de gestion, de voir à l'ensemble des activités relatives aux ressources informationnelles de son organisme, de rendre compte au dirigeant principal de l'information des projets de ressources informationnelles et de leurs résultats, etc. (art. 12). Il peut aussi, à l'instar des dirigeants réseau, définir des règles particulières en matière de gestion de l'information, lesquelles sont soumises à l'approbation du Conseil du trésor (art. 12, par. 9^o).

6.2.3 Régime de gouvernance et de gestion

La L.G.G.R.I. établit un régime détaillé de gouvernance et de gestion des ressources informationnelles à l'égard de chaque organisme public assujéti, au moyen de divers outils de gestion : planification triennale des projets, programmation annuelle des sommes consacrées aux projets et activités concernant ces ressources, suivi des projets et reddition de comptes au moyen de bilans (art. 13).

113. La loi permet par contre que le dirigeant sectoriel d'un ministère agisse comme dirigeant sectoriel pour un organisme qui relève du même ministre ou encore qu'un dirigeant sectoriel d'un organisme agisse pour un autre organisme relevant du même ministre (art. 11).

Comme la loi le lui permet, le Conseil du trésor a déterminé des conditions et des modalités quant à ces outils. Les *Règles relatives aux demandes d'autorisation des projets et aux outils de gestion en ressources informationnelles* (RPG 11 2 2 6) (*Règles*) adoptées en juillet 2012 par le Conseil décrivent les obligations des organismes publics quant à la production, au contenu et au cheminement de chacun de ces outils.

La programmation annuelle des ressources informationnelles des organismes publics imposée par l'article 13 L.G.G.R.I. doit faire l'objet d'une approbation. L'autorité pour donner cette approbation varie selon l'organisme en cause ; dans le cas des ministères et des organismes budgétaires, c'est le Conseil du trésor, dans le cas des organismes autres que budgétaires et les autres organismes désignés par le gouvernement, c'est le conseil d'administration de l'organisme ou, à défaut, son plus haut dirigeant. Enfin, dans le cas des organismes du réseau de l'éducation et celui de la santé et des services sociaux, c'est le ministre responsable qui approuve la programmation des organismes publics de son réseau¹¹⁴ (art. 14).

Par ailleurs, chaque projet en ressources informationnelles¹¹⁵ des organismes publics doit être autorisé. L'autorité compétente est la même que celle identifiée pour l'approbation des programmations annuelles. Toutefois, un tel projet peut être plutôt soumis à l'autorisation du gouvernement si le Conseil du trésor estime que ce projet est d'intérêt gouvernemental. Les documents devant être soumis pour obtenir cette autorisation, de même que le processus d'autorisation, varient en fonction des coûts estimés du projet. Ainsi, dans le cas d'un projet dont les coûts estimés sont de moins d'un million de dollars, la documentation requise consiste en un dossier justificatif dont le contenu porte notamment sur les caractéristiques du projet, ses coûts et son financement et l'autorisation peut être accordée lors

114. La loi lui permet toutefois de déléguer ce pouvoir au conseil d'administration de l'organisme public ou, à défaut d'un tel conseil, au plus haut dirigeant de l'organisme (art. 14).

115. L'article 15 précise ce qu'on entend par « projet en ressources informationnelles », soit l'ensemble des actions menant au développement, à la mise à niveau, à l'acquisition, à la location, à l'évolution et à l'entretien d'applications et de biens en ressources informationnelles et ce que ne constitue pas un tel projet, soit un projet de recherche et de développement technologique réalisé dans le cadre de travaux d'enseignement ou de recherche menés sous l'égide d'un professeur, d'un chercheur, d'un chargé d'enseignement, d'un étudiant, d'un stagiaire, d'un technicien ou d'un professionnel de recherche au sein d'un établissement universitaire visé au paragraphe 4^o du premier alinéa de l'article 2 ou au sein d'un établissement qui lui est affilié.

de l'approbation de la programmation annuelle des ressources informationnelles (art. 10 des *Règles*). Pour les projets dont les coûts estimés sont entre un million et moins de cinq millions de dollars, la documentation consiste en un dossier d'affaires dont le contenu est plus élaboré que le dossier justificatif. Il comporte, entre autres, la justification de l'option choisie, les stratégies de réalisation, l'évaluation des coûts d'implantation, de continuité et d'évolution et les bénéfices prévus (art. 11 des *Règles*). Enfin, pour les projets dont les coûts sont de 5 millions de dollars et plus, le processus d'autorisation se déroule en trois étapes. La première autorisation est accordée sur la base d'un dossier de présentation stratégique, la deuxième à la suite de la présentation d'un dossier d'affaires initial et la troisième, après le dépôt d'un dossier d'affaires final. L'article 12 prévoit le contenu de chacun de ces dossiers. Notons que dans chaque cas, la demande d'autorisation est accompagnée des avis et des recommandations du directeur sectoriel de l'information de l'organisme public ou de ceux du dirigeant réseau, si la demande est faite par un organisme du réseau de l'éducation ou de celui de la santé et des services sociaux.

Les *Règles*, par ailleurs, précisent ce que comportent les mécanismes de suivi et de bilan des projets, prévus à l'article 13 L.G.G.R.I., et leur cheminement dans l'appareil gouvernemental. Chaque projet doit faire l'objet d'un suivi périodique. Si le projet connaît certaines problématiques telles que le non-respect des coûts ou des échéanciers, celles-ci doivent être portées à l'attention des autorités compétentes de l'organisme sans délai (art. 16 des *Règles*). Plus généralement, un état de santé des projets, attesté par le dirigeant de l'organisme, et dont le contenu est précisé aux *Règles*, doit être envoyé trois fois par année au dirigeant réseau ou au dirigeant principal de l'information selon l'organisme en cause. Ce dernier produit alors une synthèse gouvernementale de l'ensemble des bilans de santé et en informe le Conseil du trésor en lui formulant des avis et des recommandations (art. 17). Enfin, chaque projet doit faire l'objet d'un bilan (art. 18 des *Règles*). Dans le cas de projets d'un million de dollars et plus, un bilan doit être fait, non seulement à la fin du projet, mais aussi lorsqu'une phase de réalisation, la livraison notamment, est complétée. À l'instar des états de santé, les *Règles* précisent la teneur de ces bilans. Leur cheminement est analogue à celui des états de santé, ils sont envoyés, selon le cas, au dirigeant réseau ou au dirigeant principal de l'information, lequel en fait une synthèse et en informe le Conseil du trésor¹¹⁶.

116. Cette synthèse vise aussi les projets des organismes des réseaux de l'Éducation et de la Santé et des Services sociaux. Les dirigeants réseaux doivent transmettre au dirigeant principal de l'information une synthèse des bilans qu'ils ont

6.2.4 Les responsabilités particulières du Conseil du trésor

Les articles 19 à 22 L.G.G.R.I. confèrent au Conseil du trésor diverses responsabilités particulières qui s'ajoutent à celles déjà décrites. Ainsi, le Conseil a comme responsabilité d'élaborer et de proposer au gouvernement des politiques en matière de gouvernance et de gestion des ressources informationnelles. C'est cet article qui est à l'origine de l'élaboration de la *Politique-cadre sur la gouvernance et la gestion des ressources informationnelles des organismes publics*, adoptée le 28 mars 2012¹¹⁷ par le gouvernement. De fait, en décembre 2010, la présidente du Conseil du trésor et ministre responsable de l'Administration gouvernementale de l'époque avait déposé une politique-cadre en la matière. Celle adoptée en 2012 actualise la précédente en raison de l'adoption de la L.G.G.R.I. Il s'agit d'un document qui fait état des orientations gouvernementales en matière de ressources informationnelles et des objectifs qu'il poursuit en cette matière, soit de tirer profit des ressources informationnelles en tant que levier de transformation, d'investir de façon optimale et rigoureuse, d'optimiser la gestion, l'expertise et le savoir-faire et d'assurer la sécurité de l'information et de tirer profit des logiciels libres.

Par ailleurs, l'article 20 attribue au Conseil du trésor le pouvoir de prendre, à l'égard des organismes publics ou d'une catégorie d'organismes publics, une directive sur la gouvernance et la gestion des ressources informationnelles qui peut notamment porter sur des règles assurant la sécurité des ressources informationnelles, établir des mesures permettant la mise en commun d'infrastructures ou de services et mettre en place des instances de concertation. Cette directive, une fois approuvée par le gouvernement, lie les organismes publics concernés. Il est à noter qu'avant l'adoption de la L.G.G.R.I., le Conseil du trésor pouvait prendre, en vertu des articles 64 et suivants L.A.P., de telles mesures, et ce, sans nécessité que le gouvernement ne les approuve. Par contre, ces directives ne visaient que les ministères et organismes faisant partie de l'Administration gouvernementale au sens de cette loi. Désormais, les directives prises par le Conseil du trésor, une fois approuvées par le gouvernement, pourront viser des organismes non visés par la L.A.P.¹¹⁸.

reçus des organismes faisant partie de ces réseaux. Semblable obligation leur est faite quant aux états de santé.

117. Décret 261-2012.

118. Les directives prises par le Conseil du trésor en vertu de la L.A.P. continuent de s'appliquer dans la mesure prévue à l'article 45 L.G.G.R.I.

Quant aux standards applicables en matière de ressources informationnelles, il revient au Conseil de les adopter sans besoin d'approbation gouvernementale. Il en est de même des orientations portant sur les principes ou les pratiques à favoriser en matière de gestion des ressources, y compris sur la nécessité de considérer les logiciels libres (art. 21).

Enfin, l'article 22 L.G.G.R.I. permet au Conseil du trésor de confier au Centre de services partagés du Québec ou à un autre organisme public la réalisation d'un projet d'un organisme public en matière de ressources informationnelles. La loi précise que ce pouvoir peut être exercé malgré toute disposition inconciliable d'une autre loi. Cette précision permet, à notre avis, de confier au Centre de services partagés du Québec la réalisation d'un projet d'un organisme qui n'est pas un organisme public au sens de la *Loi sur le Centre de services partagés du Québec*¹¹⁹.

CONCLUSION

Par ce texte, nous espérons avoir réussi à mieux faire comprendre le rôle et le fonctionnement du Conseil du trésor et l'importance de sa contribution. Depuis sa création en 1970, le Conseil du trésor a toujours été appelé à intervenir dans bon nombre de décisions gouvernementales. Ce rôle est appelé au cours des prochaines années à être encore plus important. Les récentes initiatives législatives, que ce soit en matière budgétaire, informationnelle ou contractuelle, ont accru les responsabilités du Conseil du trésor. Chose certaine, le Conseil du trésor a toujours été et va demeurer un acteur incontournable de l'Administration gouvernementale québécoise.

119. Pour l'application de la *Loi sur le Centre de services partagés*, sont des organismes publics les ministères, les organismes et les personnes énumérées à l'annexe 1 de la L.A.F. ainsi que toute personne ou organisme dont le personnel est nommé suivant la L.F.P.

