

Soumission à la Commission d'enquête sur la gestion de la modernisation des systèmes informatiques de la SAAQ

(Commission Gallant)

Objet : Encadrement des contrats SaaS et lacune dans l'application du régime d'autorisation de l'Autorité des marchés publics (AMP)

1. Contexte général

L'évolution des technologies de l'information et la transformation numérique des services publics ont conduit l'État québécois à recourir massivement à des solutions de type Software as a Service (SaaS) et à des services infonuagiques pour la gestion de ses systèmes et plateformes. Ces contrats, souvent conclus avec de grands fournisseurs internationaux, représentent désormais une part importante des dépenses technologiques publiques et des systèmes critiques. Or, le cadre juridique applicable à la gestion contractuelle du secteur public, notamment la Loi sur les contrats des organismes publics (LCOP) et le Règlement sur l'autorisation de contracter administré par l'Autorité des marchés publics (AMP), n'a pas pleinement évolué pour tenir compte de cette nouvelle réalité.

2. Problématique observée

Selon la LCOP, seuls les contrats de travaux de construction et certains contrats de services (autres que professionnels) sont assujettis à l'exigence d'obtenir une autorisation de contracter de l'AMP au-delà de certains seuils monétaires. En revanche, les contrats d'approvisionnement, qui comprennent l'achat ou la location de biens et de logiciels, n'y sont pas soumis. Dans la pratique, de nombreux contrats de type SaaS, infonuagique ou solutions numériques intégrées sont classés par les organismes publics comme des contrats d'approvisionnement, même lorsqu'ils comportent des composantes de services, de gestion de données ou d'hébergement. Cette classification permet à des entreprises d'obtenir des contrats publics majeurs sans être soumises à la vérification d'intégrité obligatoire prévue pour d'autres catégories contractuelles.

3. Incohérence et déséquilibre concurrentiel

Cette situation crée une incohérence majeure dans le régime québécois des marchés publics. Une entreprise technologique québécoise comptant à peine cinq employés, qui souhaite soumissionner à un contrat public d'une valeur d'un million de dollars, doit obtenir au préalable une autorisation de contracter de l'AMP — un processus exigeant et coûteux. À l'inverse, une multinationale étrangère comptant des dizaines de milliers d'employés, pouvant obtenir des contrats de plusieurs dizaines de millions de dollars, peut y parvenir sans autorisation AMP, simplement parce que son offre est classée comme un contrat d'approvisionnement (licence ou SaaS). Ce déséquilibre désavantage les entreprises québécoises soumises à des formalités plus strictes, affaiblit la portée du régime d'intégrité publique et mine la perception d'équité dans l'attribution des contrats gouvernementaux.

4. Risque accru dans les contrats hybrides

Un autre enjeu préoccupant découle des contrats hybrides, qui combinent des services professionnels (ex. : intégration, configuration, migration) et une solution SaaS fournie par un tiers. Dans de tels cas : - le soumissionnaire principal responsable du volet services professionnels doit détenir une autorisation AMP; - alors que le fournisseur du SaaS, souvent étranger et détenant les clés techniques et les accès aux données, n'est pas soumis à aucune vérification d'intégrité. Cette asymétrie soulève une question fondamentale : qui s'assure de la probité, de la conformité et de la gouvernance des fournisseurs SaaS étrangers qui hébergent et traitent des données publiques québécoises?

5. Enjeux systémiques pour la modernisation de l'État

Dans le contexte de projets technologiques majeurs tels que la modernisation des systèmes informatiques de la SAAQ, cette faille réglementaire contribue à un environnement contractuel fragmenté, où les obligations de conformité et de surveillance varient selon la qualification juridique retenue plutôt que selon la nature réelle du risque. Ce "vide juridique" affaiblit les mécanismes de transparence, d'équité et de prévention que la création de l'AMP visait à renforcer à la suite de la Commission Charbonneau.

6. Recommandation

Il est recommandé que la Commission, dans ses conclusions, invite le gouvernement du Québec à revoir le cadre d'application de la LCOP et du régime d'autorisation de contracter de l'AMP afin : - d'inclure, dans les contrats assujettis à l'autorisation AMP, les contrats d'approvisionnement comportant des composantes de service infonuagique, SaaS ou de gestion de données; ou - à défaut, de mettre en place un mécanisme d'autorisation fonctionnelle fondé sur le niveau de risque et la nature du service plutôt que sur la simple catégorie juridique du contrat. Une telle réforme permettrait d'assurer une équité entre fournisseurs locaux et internationaux, de garantir une meilleure cohérence du régime d'intégrité publique et de protéger plus efficacement les intérêts et les données de l'État québécois dans le cadre de sa transformation numérique.

Soumission anonyme transmise à titre de contribution citoyenne dans le cadre des consultations publiques de la Commission Gallant.