

Appendix A

STANDING JOINT COMMITTEE
FOR
THE SCRUTINY OF REGULATIONS

c/o THE SENATE, OTTAWA K1A 0A4
TEL: 995-0751
FAX: 943-2109

JOINT CHAIRS

SENATOR PANA MERCHANT
HAROLD ALBRECHT, M.P.

VICE-CHAIRS

GARY ANANDASANGAREE, M.P.
PIERRE-LUC DUSSEAULT, M.P.



PARLIAMENT | PARLEMENT
CANADA

COMITÉ MIXTE PERMANENT
D'EXAMEN
DE LA RÉGLEMENTATION

a/s LE SÉNAT, OTTAWA K1A 0A4
TEL: 995-0751
TÉLÉCOPIEUR: 943-2109

CO PRÉSIDENTS

SÉNATRICE PANA MERCHANT
HAROLD ALBRECHT, DÉPUTÉ

VICE-PRÉSIDENTS

GARY ANANDASANGAREE, DÉPUTÉ
PIERRE-LUC DUSSEAULT, DÉPUTÉ



October 21, 2016

Ms. Karen Plourde
Director, International Agreements
& Tariffs Directorate
Industry Regulation & Determinations Branch
Canadian Transportation Agency
Les Terrasses de la Chaudière
15 Eddy Street, 18th floor
Gatineau, Quebec K1A 0N9

Dear Ms. Plourde:

Our Ref.: SOR/88-58, Air Transportation Regulations
SOR/96-335, Air Transportation Regulations, amendment

Your letter of June 21, 2016, regarding the above-mentioned file, was before the Joint Committee at its meeting of October 20, 2016. At that time, members could not help but notice that amendments that would address the Committee's concerns and that have been promised as far back as 1989 and 1998 remain outstanding. It also took note of the fact that your June 21, 2016 does not mention the possibility of proceeding by Miscellaneous Amendment Regulations, as had been previously stated, and that no timeframe was specified. This was taken to be a clear step backwards. To this end, it was the consensus of members that the appearance of officials from the Canadian Transportation Agency would serve the useful purpose of providing the Agency the opportunity to explain what the Committee qualified as a long series of unacceptable delays.

- 2 -



The Joint Clerk of the Committee for the Senate, Mr. Max Hollins, will be in touch with your office to make the necessary arrangements.

Sincerely,

Évelyne Borkowski-Parent
Acting General Counsel

c.c. Mr. Max Hollins, The Senate, Committee Clerk
Standing Joint Committee for the Scrutiny of Regulations

Mr. Jean Marie David, House of Commons, Committee Clerk
Standing Joint Committee for the Scrutiny of Regulations

/mh

Office
des transports
du Canada



Canadian
Transportation
Agency



JAN 13 2016²⁰¹⁷

Ms. Évelyne Borkowski-Parent
Acting General Counsel
Standing Joint Committee
for the Scrutiny of Regulations
50 O'Connor Street, 4th Floor, Room 499A
Ottawa, Ontario
K1A 0A9

RECEIVED/REÇU
JAN 16 2017
REGULATIONS
RÉGLEMENTATION

Dear Ms. Borkowski-Parent:

Subject: SOR/88-58 Air Transportation Regulations
SOR/96-335 Air Transportation Regulations, amendment

This is with reference to your letter of October 21, 2016, regarding the Agency's June 21, 2016, response. You noted that that Agency did not mention in its response the possibility of proceeding by Miscellaneous Amendment Regulations (MAR) to address the Committee's outstanding concerns nor provide a timeframe. Furthermore, Mr. Hollins, Committee Clerk, subsequently provided three proposed Committee meeting dates for Agency selection to appear before the Committee and provide an explanation for the unacceptable delays.

To date, the Agency has addressed many of the Committee's concerns through the 12 groups of amendments to the *Air Transportation Regulations* (ATR) it has made since 1989. As the Agency's newly Designated Instruments Officer, I am also pleased to inform you that as per s.36(2) of the *Canada Transportation Act*, the Agency provided notice in early November 2016, to the Minister of Transport regarding the Agency's proposed amendments to the ATR to address the majority of the Committee's outstanding concerns. It is anticipated that the Agency's regulatory amendments will form part of the Treasury Board Secretariat's 2017 Omnibus MAR process.

As stated in its June 21, 2016, letter, the Agency plans to update its regulations through its Regulatory Modernization Initiative (RMI). As part of this process we will address the few remaining amendments requested by the Committee. To that end, the Agency continues to actively move forward with the RMI consultations engaging stakeholders and the public to inform proposed amendments to its regulations, including the ATR. The Agency has publicly stated on its website and via outreach activities that it plans to complete consultations and draft modernized regulations by the end of 2017, with the aim of

Ottawa (Ontario) K1A 0N9
www.otc.gc.ca

Ottawa Ontario K1A 0N9
www.cta.gc.ca

Canada

- 2 -



implementing the regulations in 2018.

The Agency continues to be cognizant of the importance of fully addressing the outstanding concerns of the Committee. Following Ministerial Recommendation of the Agency's MAR submission to the Governor in Council in 2017, the Agency will be well-positioned to provide you with a follow-up letter regarding our progress in addressing the few remaining amendments requested by the Committee via the RMI.

Sincerely,

Randall Meades
Chief, Analysis and Outreach Branch
Designated Information Officer

cc. Elizabeth C. Barker, General Counsel
Canadian Transportation Agency

Mr. Max Hollins, The Senate, Committee Clerk
Standing Joint Committee for the Scrutiny of Regulations

Mr. Jean Marie David, House of Commons, Committee Clerk
Standing Joint Committee for the Scrutiny of Regulations

STANDING JOINT COMMITTEE
FOR
THE SCRUTINY OF REGULATIONS

c/o THE SENATE, OTTAWA K1A 0A4
TEL: 995-0751
FAX: 943-2109

JOINT CHAIRS

SENATOR PANA MERCHANT
HAROLD ALBRECHT, M.P.

VICE-CHAIRS

GARY ANANDASANGAREE, M.P.
PIERRE-LUC DUSSEAULT, M.P.



PARLIAMENT | PARLEMENT
CANADA

COMITÉ MIXTE PERMANENT
D'EXAMEN DE LA RÉGLEMENTATION

a/s LE SÉNAT, OTTAWA K1A 0A4
TEL: 995-0751
TÉLÉCOPIEUR: 943-2109

CO PRÉSIDENTS

SÉNATRICE PANA MERCHANT
HAROLD ALBRECHT, DÉPUTÉ

VICE-PRÉSIDENTS

GARY ANANDASANGAREE, DÉPUTÉ
PIERRE-LUC DUSSEAULT, DÉPUTÉ



January 16, 2017

Mr. Randall Meades
Chief Strategy Officer
Analysis and Outreach Branch
Canadian Transportation Agency
Les Terrasses de la Chaudière
15 Eddy Street
GATINEAU, Quebec
K1A 0N9

Dear Mr. Meades:

Our Files: SOR/88-58, Air Transportation Regulations
SOR/96-335, Air Transportation Regulations, amendment

I am in receipt of your letter of January 13, 2017, regarding the above-mentioned instruments. While the Committee might look favourably upon your renewed commitment to proceed with amendments to issues that were raised as far back as 1989, the Committee also took note, at its October 20, 2016 meeting, that previous commitments remain unfulfilled.

Furthermore, all departments and agencies were advised in a letter from the Joint Chairs, dated October 12, 2016, that the Joint Committee adopted a new procedure whereby if action has been promised but 12 months have passed with no progress, the Committee would consider calling witnesses from the department or agency concerned.

As such, at its October 20, 2016 meeting, the Joint Committee requested the appearance of Agency officials to explain the tardiness that seems to characterize the Committee's dealings with the Agency. Your response is silent as to whether it is indeed your intent that officials will attend as witnesses. Further, the Joint Clerk of the Committee for the Senate advises that his attempts to schedule your appearance have been unsuccessful. In order to avoid any ambiguity in this regard, please be advised that the Joint Committee expects your officials to appear.

- 2 -



In the absence of your confirmation that Agency high-ranking officials will indeed appear at one of the meetings scheduled for the spring, this file will be presented to the Committee at its February 2, 2017 meeting for further deliberation. It is hoped that the matter of the Agency's officials appearing as witnesses will be resolved before then.

I look forward to receiving your reply.

Yours sincerely,

Evelyne Borkowski-Parent
General Counsel

/mh

Office
des transports
du Canada



Canadian
Transportation
Agency



January 19, 2017

Ms. Évelyne Borkowski-Parent
Acting General Counsel
Standing Joint Committee
for the Scrutiny of Regulations
50 O'Connor Street, 4th Floor, Room 499A
Ottawa, Ontario
K1A 0A9

RECEIVED/REQU
JAN 25 2017
REGULATIONS
RÉGLEMENTATION

Dear Ms. Borkowski-Parent:

Subject: SOR/88-58 Air Transportation Regulations
SOR/96-335, Air Transportation Regulations, amendment

This is with reference to your letter of January 16, 2017, in which you noted the commitment expressed by the Canadian Transportation Agency (Agency) to proceed with amendments to address the issues raised by the Committee.

I received the January 10, 2017, communication from the Joint Clerk of the Committee regarding the need to reschedule the appearance to April 6, 2017. I will inform the Joint Clerk that the Agency's General Counsel, Ms. Elizabeth Barker, will appear before the Committee.

Sincerely,

Randall Meades
Chief, Analysis and Outreach Branch
Designated Instruments Officer

Ottawa (Ontario) K1A 0N9
www.otc.gc.ca

Ottawa Ontario K1A 0N9
www.cta.gc.ca

Office
des transports
du Canada



Canadian
Transportation
Agency



cc. Elizabeth C. Barker, General Counsel
Canadian Transportation Agency

Mr. Max Hollins, The Senate, Committee Clerk
Standing Joint Committee for the Scrutiny of Regulations

Mr. Jean Marie David, House of Commons, Committee Clerk
Standing Joint Committee for the Scrutiny of Regulations

Ottawa (Ontario) K1A 0N9
www.otc.gc.ca

Ottawa Ontario K1A 0N9
www.cta.gc.ca

Annexe A

TRANSLATION/TRADUCTION

Le 21 octobre 2016

Madame Karen Plourde
Directrice
Direction des accords internationaux et tarifs
Direction générale de la réglementation et des déterminations de l'industrie
Office des transports du Canada
Les Terrasses de la Chaudière
15, rue Eddy, 18^e étage
Gatineau (Québec) K1A 0N9

Madame,

N/Réf.: DORS/88-58, Règlement sur les transports aériens
DORS/96-335, Règlement sur les transports aériens, modification

À sa réunion du 20 octobre 2016, le Comité mixte a examiné votre lettre du 21 juin 2016 concernant le dossier susmentionné. Les membres du Comité n'ont alors pas manqué de remarquer que les modifications qui permettraient de répondre aux préoccupations du Comité et qui sont promises depuis 1989 et 1998 sont toujours en suspens. En outre, le Comité a constaté que, dans la lettre du 21 juin 2016, l'Office ne fait nullement mention de l'élaboration d'un règlement correctif, bien qu'il en ait parlé auparavant, et qu'il n'a établi aucun délai précis. Le Comité considère qu'il s'agit manifestement d'un pas en arrière. Par conséquent, les membres du Comité ont convenu à l'unanimité qu'il serait utile de convoquer les fonctionnaires de l'Office des transports du Canada afin qu'ils puissent expliquer ce que le Comité a qualifié de longue série de retards inacceptables.

Le cogreffier du Comité pour le Sénat, M. Max Hollins, communiquera avec votre bureau pour prendre les dispositions nécessaires.

- 2 -



Je vous prie d'agréer, Madame, l'expression de mes sentiments les meilleurs.

Évelyne Borkowski-Parent
Conseillère juridique principale par intérim

c.c. M. Max Hollins, cogreffier du Comité mixte permanent d'examen de la réglementation, Sénat

M. Jean-Marie David, cogreffier du Comité mixte permanent d'examen de la réglementation, Chambre des communes

/mh

**TRANSLATION/TRADUCTION**

Le 13 janvier 2017

Madame Évelyne Borkowski-Parent
Conseillère juridique principale par intérim
Comité mixte permanent d'examen de la réglementation
50, rue O'Connor, 4^e étage, pièce 499A
Ottawa (Ontario) K1A 0A9

Madame,

Objet: DORS/88-58, Règlement sur les transports aériens
DORS/96-335, Règlement sur les transports aériens – Modification

La présente fait suite à votre lettre du 21 octobre 2016 concernant la réponse de l'Office du 21 juin 2016. Vous avez fait remarquer que l'Office n'a pas fait mention, dans sa réponse, de la possibilité d'adopter un règlement correctif pour répondre aux préoccupations du Comité, et n'a pas non plus fourni d'échéancier. Par ailleurs, M. Hollins, greffier du Comité, a soumis par la suite à l'Office des dates de réunion du Comité pour lui permettre de venir expliquer la raison des retards inacceptables.

Jusqu'à présent, l'Office a répondu à beaucoup des préoccupations du Comité, grâce aux 12 groupes de modifications au *Règlement sur les transports aériens* réalisées depuis 1989. En tant que nouveau responsable des textes réglementaires de l'Office, j'ai le plaisir de vous informer que conformément au paragraphe 36(2) de la *Loi sur les transports au Canada*, l'Office a donné avis au ministre des Transports, début novembre 2016, des changements proposés au *Règlement sur les transports aériens*, afin de régler la majorité des questions en suspens soulevées par le Comité. Il est prévu que les modifications réglementaires de l'Office feront partie du processus de règlement correctif général de 2017 du Secrétariat du Conseil du Trésor.

Comme indiqué dans sa lettre du 21 juin 2016, l'Office prévoit mettre à jour ses règlements dans le cadre de son initiative de modernisation réglementaire. Ce processus lui permettra d'apporter les quelques modifications restantes demandées par le Comité. Dans cette perspective, l'Office continuera d'aller de l'avant activement dans ses consultations entourant l'initiative de modernisation réglementaire auprès des intervenants concernés et du public, dans le but de les informer des modifications proposées à ses règlements, dont le *Règlement sur les transports aériens*. L'Office a déclaré publiquement sur son site Web et dans des activités de sensibilisation qu'il compte

- 2 -



terminer les consultations et rédiger une réglementation modernisée d'ici la fin de 2017, avec pour objectif de mettre en œuvre la réglementation en question en 2018.

L'Office est toujours conscient de la nécessité de régler entièrement les questions en suspens du Comité. Après recommandation ministérielle de la proposition de règlement correctif de l'Office au gouverneur en conseil, en 2017, l'Office sera bien placé pour vous envoyer une lettre de suivi concernant les progrès accomplis dans le règlement des quelques modifications restantes demandées par le Comité, grâce à l'initiative de modernisation réglementaire.

Je vous prie d'agréer, Madame, l'expression de mes sentiments distingués.

Randall Meades
Chef, Direction générale de l'analyse et des liaisons externes
Responsable des textes réglementaires

c. c. M^{me} Elizabeth C. Barker, conseillère juridique principale
Office des transports du Canada
M. Max Hollins, Sénat du Canada
Greffier du Comité mixte d'examen de la réglementation
M. Jean-Marie David, Chambre des communes
Greffier du Comité mixte d'examen de la réglementation



TRANSLATION/TRADUCTION

Le 16 janvier 2017

Monsieur Randall Meades
Dirigeant principal, Stratégies
Direction générale de l'analyse et de la liaison
Office des transports du Canada
Les Terrasses de la Chaudière
15, rue Eddy
GATINEAU (Québec)
K1A 0N9

Monsieur,

N/Réf.: DORS/88-58, Règlement sur les transports aériens
DORS/96-335, Règlement sur les transports aériens – Modification

J'accuse réception de votre lettre du 13 janvier 2017, relativement aux textes réglementaires susmentionnés. Bien que le Comité puisse accueillir favorablement le fait que vous réitériez votre engagement à apporter les modifications concernant les problèmes soulevés, depuis 1989 dans certains cas, le Comité a remarqué, lors de sa réunion du 20 octobre 2016, que des engagements antérieurs ne sont toujours pas remplis.

En outre, tous les ministères et organismes ont été informés, dans une lettre des coprésidents datée du 12 octobre 2016, que le Comité mixte a adopté une nouvelle procédure, selon laquelle, lorsque des mesures ont été promises, mais qu'aucune suite ne leur a été donnée dans les douze mois, le Comité envisagera de faire témoigner des représentants du ministère ou de l'organisme concerné.

Ainsi, lors de sa réunion du 20 octobre 2016, le Comité mixte a demandé la comparution de représentants de l'Office pour expliquer la lenteur qui semble caractériser les affaires avec l'Office. Votre réponse ne dit pas si votre intention est effectivement de déléguer des représentants à titre de témoins. De plus, le cogreffier du Comité auprès du Sénat a fait savoir que ses tentatives pour organiser votre comparution n'ont donné aucun résultat. Afin d'éviter toute ambiguïté à cet égard, je vous informe que le Comité mixte s'attend à ce que vos représentants comparassent.

- 2 -



Si le Comité n'obtient pas confirmation de la présence de hauts fonctionnaires de l'Office à l'une des réunions que le Comité tiendra ce printemps, le dossier sera soumis à l'examen complémentaire du Comité, à sa réunion du 2 février 2017. Nous espérons que la question de la comparution des représentants de l'Office sera réglée avant cette date.

Dans l'attente de votre réponse, je vous prie d'accepter, Monsieur, mes plus sincères salutations.

Evelyne Borkowski-Parent
Conseillère juridique principale

/mh



TRANSLATION/TRADUCTION

Le 19 janvier 2017

Madame Evelyne Borkowski-Parent
Conseillère juridique principale par intérim
Comité mixte permanent d'examen de la réglementation
50, rue O'Connor, 4^e étage, pièce 499A
Ottawa (Ontario)
K1A 0A9

Madame,

Objet: DORS/88-58, Règlement sur les transports aériens
DORS/96-335, Règlement sur les transports aériens, modifications

La présente fait suite à votre lettre du 16 janvier 2017 dans laquelle vous faites état de l'engagement de l'Office des transports du Canada (l'Office) d'apporter les modifications nécessaires pour régler les points soulevés par le Comité.

J'ai bien reçu la lettre du cogreffier du Comité datée du 10 janvier concernant la nécessité de reporter la comparution au 6 avril 2017. J'aviserais le cogreffier que la conseillère juridique principale de l'Office, Mme Elizabeth Barker, comparaitra devant le Comité.

Je vous prie d'agréer, Madame, l'expression de mes sentiments les meilleurs.

Randall Meades, Chef
Direction générale de l'analyse et de la liaison
Responsable des textes réglementaires

c.c. Elizabeth C. Barker, conseillère juridique principale
Office des transports du Canada

M. Max Hollins, Sénat, greffier du Comité mixte d'examen de la réglementation

M. Jean-Marie David, Chambre des communes, greffier du Comité mixte
d'examen de la réglementation

Appendix B

SOR/2017-19 **2.**REGULATIONS AMENDING THE AIR TRANSPORTATION
REGULATIONS (MISCELLANEOUS PROGRAM)

Canada Transportation Act

P.C. 2017-114

February 22, 2017

1. As noted in the accompanying Regulatory Impact Analysis Statement (RIAS), this instrument clarifies one provision and makes two amendments to correct drafting issues raised in connection with SOR/88-58, *Air Transportation Regulations* (before the Committee on April 5, 1990, November 29, 1990, March 26, 1992, May 28, 1998, May 27, 1999, March 2, 2000, June 7, 2001, June 6, 2002, November 4, 2004, April 14, 2005, November 3, 2005, April 17, 2008, June 10, 2010, November 25, 2010, February 28, 2013, November 21, 2013, June 12, 2014, September 25, 2014, June 11, 2015 and October 20, 2016).

2. This instrument also makes 9 amendments to correct drafting issues raised in connection with SOR/96-335 (before the Committee on March 29, 2001, June 6, 2002, May 19, 2005, June 12, 2014, September 25, 2014, June 11, 2015 and October 20, 2016).

ÉBP/mh

Annexe B

**TRANSLATION/TRADUCTION**

DORS/2017-19

**RÈGLEMENT CORRECTIF VISANT LE RÈGLEMENT SUR LES
TRANSPORTS AÉRIENS**

Loi sur les transports au Canada

C.P. 2017-114

Le 22 février 2017

1. Comme l'indique le Résumé de l'étude d'impact de la réglementation (REIR) qui l'accompagne, ce texte réglementaire clarifie une disposition et apporte deux modifications visant à corriger des problèmes de rédaction soulevés au sujet du DORS/88-58, *Règlement sur les transports aériens* (dont le Comité a été saisi le 5 avril 1990, 9 novembre 1990, 26 mars 1992, 28 mai 1998, 27 mai 1999, 2 mars 2000, 7 juin 2001, 6 juin 2002, 4 novembre 2004, 14 avril 2005, 3 novembre 2005, 17 avril 2008, 10 juin 2010, 25 novembre 2010, 28 février 2013, 21 novembre 2013, 12 juin 2014, 25 septembre 2014, 11 juin 2015 et 20 octobre 2016).

2. Ce texte réglementaire apporte également 9 modifications visant à corriger des problèmes de rédaction soulevés au sujet du DORS/96-335 (dont le comité a été saisi le 29 mars 2001, 6 juin 2002, 19 mai 2005, 12 juin 2014, 25 septembre 2014, 11 juin 2015 et 20 octobre 2016).

ÉBP/mh

Appendix C

STANDING JOINT COMMITTEE
FOR
THE SCRUTINY OF REGULATIONSc/o THE SENATE, OTTAWA K1A 0A4
TEL: 995-0751
FAX: 943-2109

JOINT CHAIRS

SENATOR PANA MERCHANT
HAROLD ALBRECHT, M.P.

VICE-CHAIRS

GARY ANANDASANGAREE, M.P.
PIERRE-LUC DUSSEAULT, M.P.PARLIAMENT | PARLEMENT
CANADACOMITÉ MIXTE PERMANENT
D'EXAMEN
DE LA RÉGLEMENTATIONa/s LE SÉNAT, OTTAWA K1A 0A4
TEL: 995-0751
TÉLÉCOPIEUR: 943-2109

CO PRÉSIDENTS

SÉNATRICE PANA MERCHANT
HAROLD ALBRECHT, DÉPUTÉ

VICE-PRÉSIDENTS

GARY ANANDASANGAREE, DÉPUTÉ
PIERRE-LUC DUSSEAULT, DÉPUTÉ

June 15, 2016

Ms. Yanike Legault
A/Director and Senior Counsel
Ministerial Secretariat
Cabinet and Parliament Affairs Unit
Department of Justice
284 Wellington Street, Room 4258
OTTAWA, Ontario K1A 0H8

Dear Ms. Legault:

Our Ref.: Incorporation by Reference in Regulations

The *Incorporation by Reference in Regulations Act*, S.C. 2015, c. 33 came into force on June 18, 2015. Its purpose is to resolve concerns raised by the Standing Joint Committee for the Scrutiny of Regulations in connection with incorporation by reference as discussed in the Committee's *Report No. 80*, which was tabled in 2007. Although the Department of Justice did not accept the Committee's view, it proposed in response to the Committee's Report that consideration be given to developing a legislative solution that would resolve the impasse between the Department and the Committee by setting out general rules governing the use of ambulatory incorporation by reference in federal regulations. The *Incorporation by Reference in Regulations Act* does this by adding sections 18.1 to 18.7 to the *Statutory Instruments Act*.

While the new rules are considerably broader than the Joint Committee had advocated, they do provide greater certainty, and resolve a long standing dispute. Members have, however, taken note of one aspect that may give rise to concerns in the future.

The incorporation by reference of external material in regulations raises accessibility concerns, since the content of that material will not be included in the regulation itself. These concerns are heightened when material is incorporated as amended from time to time, since it may be more difficult to discern which version of



the incorporated material is applicable. How are citizens to be sure they have consulted the most recent version? In its *Report No. 80*, the Committee concluded in respect of ambulatory incorporation by reference that

provisions should also be put in place to require the regulation-maker to ensure that the current version of an incorporated document is readily available to the public, as are all previous versions that were previously incorporated.

This recommendation arises from the common law rule that ignorance of the law is no defence to its application. This in turn gives rise to the principle that some form of fair notice of the law be available to citizens, although it is unclear to what extent, if any, referentially incorporated material must be made available under the common law in order to secure a conviction or administrative sanction relating to such material.

Section 18.3 of the *Statutory Instruments Act* now seeks to ensure that persons governed by incorporated material may obtain that material by requiring regulation-making authorities to ensure that material is accessible “that is incorporated by reference is accessible.” This is commendable to the extent that it seeks to ensure that persons governed by incorporated material may obtain that material, and that it places responsibility in that regard on the regulation-making authority. Questions, however, arise from the wording of section 18.3, which provides simply that regulation-making authorities ensure that incorporated material is “accessible”. What exactly does this require? If material incorporated by reference is considered to form part of the regulation, is there any reason why in principle that material should not be just as accessible as the regulation that incorporates it?

When appearing before the Senate Standing Committee on Legal and Constitutional Affairs in connection with the proposed legislation, officials from the Department of Justice indicated that a document incorporated by reference would be considered accessible for purposes of section 18.3 if a person to affected by the regulation could obtain a copy of the document with a reasonable effort and understand it to the extent necessary to comply with the regulation. This sheds little light, however, on what will actually be required in any given instance. For example:

- Would it be sufficient to provide the name and address of the head office of the body that created that incorporated material? Is it sufficient simply to name the office or body that made the incorporated material?
- If the incorporated material is only available at a cost, can it be said to be accessible? If the answer is yes, at what point is the cost so high that the material becomes inaccessible?

- 3 -



- If the copies of the incorporated material are only located outside the region of the person, or even outside the country, can it be said to be accessible?
- If the incorporated material is available on the internet, is it sufficient to provide a website address? Must other contact information for the body that created the material also be provided?
- What of past versions of the material, if it is incorporated in an ambulatory manner? Should a person not be expressly entitled to see what changes have been made in the law, particularly if a past version of the incorporated material applied at the time in question for a particular person?
- If a document exists in only one official language, is it “accessible” to citizens who do not speak that language?

In connection with this last question, it must be borne in mind that the question of accessibility is entirely distinct from that of whether the incorporation by reference of a unilingual document is constitutionally permissible. It is obvious that an Act of Parliament cannot alter the application of constitutional obligations relating to official languages. This says nothing about what section 18.3 actually requires. While Department of Justice officials indicated that section 18.3 is intended to deal only with physical accessibility, it is difficult to see why this should be so.

Section 18.6 of the *Statutory Instruments Act* provides that a person is not liable to be found guilty of an offence, or subjected to an administrative penalty, for the contravention of incorporated material unless that material was accessible to that person “as required by section 18.3” or was “otherwise accessible”. This defence is similar to what is set out in subsection 11(2) of the *Statutory Instruments Act* concerning the contravention of a regulation not yet published in the *Canada Gazette*. However, it must be noted that where it can be demonstrated that the incorporated material was “otherwise accessible” to a person charged with having contravened that material, section 18.6 has the effect of removing or mitigating the responsibility of the regulation-maker to make incorporated material accessible under section 18.3.

By way of comparison, paragraph 11(2)(b) of the *Statutory Instruments Act* provides that a person may not be found guilty of contravening a regulation unless it can be demonstrated that “reasonable steps had been taken to bring the purport of the regulation to the notice of those persons likely to be affected by it.” Section 18.6 allows the prosecution or administrative sanction of a person for the contravention of material incorporated by reference even where the regulation-maker failed to take any steps to ensure that the material is accessible, so long as it was “otherwise accessible”. Most importantly, as in the case of section 18.3, the effect of section 18.6 turns on the meaning of “accessible”.

- 4 -



The Joint Committee has always considered that, where possible, legislation should be made clear so that a citizen should not have to go to the time and expense of judicial proceedings, and perhaps suffer undue prosecution, in order to determine the extent of his or her rights and liberties. Moreover, the existence of a defence is not a substitute for clearly stated requirements to make incorporated material accessible to the public. Court proceedings are costly and time-consuming. That after a person has been charged, a court may consider whether sufficient access to incorporated material was given, does not really address the question of access in the first place.

It seems clear that as it reviews regulations that incorporate by reference external materials, the exercise of the Joint Committee's mandate will of necessity include an examination of whether such materials are accessible as required by section 18.3 of the *Statutory Instruments Act*. As a preliminary step, members wished to solicit any comment the Department of Justice might care to make in response to the questions and concerns set out above and as to the particular considerations that it feels are relevant to a determination of whether material that is incorporated by reference is "accessible" within the meaning of section 18.3.

In this connection, I note that the Canadian Food Inspection Agency has on its website a detailed *Incorporation by Reference Policy* setting out principles that the Agency will follow when identifying documents appropriate for incorporation by reference, as well as the process that will be followed when changes are made to those documents. Will such a policy be put in place to govern federal regulation-making authorities more generally, and if so will it be made available to the public?

I look forward to receiving your reply.

Yours sincerely,

Peter Bernhardt
General Counsel

/mh

STANDING JOINT COMMITTEE
FOR
THE SCRUTINY OF REGULATIONS

c/o THE SENATE, OTTAWA K1A 0A4
TEL: 995-0751
FAX: 943-2109

JOINT CHAIRS

SENATOR PANA MERCHANT
HAROLD ALBRECHT, M.P.

VICE-CHAIRS

GARY ANANDASANGAREE, M.P.
PIERRE-LUC DUSSEAULT, M.P.



PARLIAMENT | PARLEMENT
CANADA

COMITÉ MIXTE PERMANENT
D'EXAMEN
DE LA RÉGLEMENTATION

a/s LE SÉNAT, OTTAWA K1A 0A4
TÉL: 995-0751
TÉLÉCOPIEUR: 943-2109

CO PRÉSIDENTS

SÉNATRICE PANA MERCHANT
HAROLD ALBRECHT, DÉPUTÉ

VICE-PRÉSIDENTS

GARY ANANDASANGAREE, DÉPUTÉ
PIERRE-LUC DUSSEAULT, DÉPUTÉ



September 20, 2016

Ms. Yanike Legault
A/Director and Senior Counsel
Ministerial Secretariat
Cabinet and Parliament Affairs Unit
Department of Justice
284 Wellington Street, Room 4258
OTTAWA, Ontario K1A 0H8

Dear Ms. Legault:

Our File: Incorporation by Reference in Regulations

I refer to Mr. Peter Bernhardt's letter of June 15, 2016 and wonder whether you are in a position to provide a reply to that letter.

Yours sincerely,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Évelyne Borkowski-Parent'.

Évelyne Borkowski-Parent
Acting General Counsel

/mh



TRANSLATION/TRADUCTION

Le 8 novembre 2016

Ms. Yanike Legault
A/Director and Senior Counsel
Ministerial Secretariat
Cabinet and Parliament Affairs Unit
Department of Justice
284 Wellington Street, Room 4258
OTTAWA, Ontario K1A 0H8

Dear Ms. Legault:

Our File: Accessibility of Material Incorporated by Reference

The Joint Committee continued its review of the accessibility of documents incorporated by reference at its meeting of November 3, 2016. The Committee agreed to postpone the tabling of a report in order to give the Department an opportunity to provide its position. A letter requesting the Department's position was sent by General Counsel on June 15, 2016, and a follow-up letter was sent on September 20, 2016. As a result, the Committee has instructed me to advise that it would like a response to its letter of June 15, 2016, within the next 60 days.

Yours sincerely,

Evelyne Borkowski-Parent
Conseillère juridique principale

/mn



Department of Justice
Canada
Office of Deputy Minister of Justice and
Deputy Attorney General of Canada
Ottawa, Canada
K1A 0H8

Ministère de la Justice
Canada
Cabinet du sous-ministre de la Justice et
sous-procureur général du Canada



DEC 0 2 2016

Ms. Evelyne Borkowski-Parent
A/General Counsel
Standing Joint Committee for the Scrutiny of Regulations
c/o The Senate
Ottawa ON K1A 0A4

RECEIVED/REÇU

DEC 0 2 2016

REGULATIONS
RÉGLEMENTATION

Dear Ms. Borkowski-Parent:

Re.: Incorporation by Reference in Regulations

Thank you for the opportunity to discuss the issues raised in your predecessor's letter of June 15, 2016, about the recently enacted *Incorporation by Reference in Regulations Act*. As was noted in the letter, the amendments made to the *Statutory Instruments Act* by this legislation successfully resolved a long-standing impasse between the Government and the Standing Joint Committee for the Scrutiny of Regulations. Since the technique of incorporation by reference was already being used extensively in federal regulations, this was an important step forward to ensure continued access to an essential regulatory tool.

In order to best respond to the questions raised in the letter, our responses are grouped under the following headings, which we hope you will find helpful.

Obligation to Ensure Accessibility

We agree that the technique of incorporation by reference can raise issues related to accessibility. It is for this reason that, as was noted, the amendments to the *Statutory Instruments Act* contain an express obligation requiring the regulation-making authority to ensure that documents incorporated by reference are accessible. An inherent characteristic of the use of incorporation by reference is that the incorporated material is not reproduced in the regulation itself. Indeed, to require the incorporated material to be accessible in exactly the same manner as the regulation that incorporates it would be to defeat the purpose of the technique. However, this should not be understood to suggest that the material need not be equally accessible, although perhaps in a different manner than the text of the regulation. The *Statutory Instruments Act* requires regulation-making authorities to ensure that documents that are incorporated by reference are accessible. By enacting this provision worded in this manner, Parliament chose to enact an approach intended to be flexible, allowing requirements to be adapted to the nature of the document. While expressing that incorporated material must be accessible, the measures that a regulation-making authority would need to take will vary depending on the document.

Canada



For example, many federal regulations incorporate by reference provincial legislation as key components of complex legislative schemes aimed at intergovernmental cooperation and harmonization. Provincial legislation is accessible in much the same way as federal regulations and would not raise any issues of accessibility, even though it is necessary for a reader to access first the federal regulation and then to take additional steps to access the provincial legislation. The steps that a regulation-making authority would be required to take in the case of incorporation by reference of provincial legislation would be very minimal.

On the other end of the spectrum, we would agree that material that is available exclusively in paper copy outside the country and that could not be provided electronically or by other means would be very unlikely to be accessible. In this case, the regulation-making authority would clearly have to take measures to ensure that the document is available through some other mechanism. What steps would be required would depend on whether it would be possible to obtain the copyright, if any, to the document; whether it could be posted and distributed on the government's website, and so on. While it may have been possible to prescribe precise requirements to meet, Parliament chose to enact a more flexible requirement allowing for responsive and innovative approaches to ensuring accessibility.

Manner of Drafting References

Often the discussion of the application of legislative provisions is most helpful when applied in a particular context. In general, when drafting federal regulations that reference material, we strive to adopt as consistent an approach as possible to types of material, but the specific context of any particular regulation or the nature of the particular material may make it difficult to establish firm rules about how the material is referenced. For example, in some cases the incorporated material may include the name of the body that produces the incorporated material, such as the hundreds of examples of where standards from the Canadian Standards Association are referenced. In other cases, there may not necessarily be a head office or body to reference. Consider for example the incorporation by reference of Generally Accepted Accounting Principles, which is a known industry term of art and are adopted by professional organizations in various jurisdictions. It would not increase the accessibility of the material, or perhaps even the accuracy of the description, to add in such detail in that case. We do not recommend including the website address for incorporated material that is available on the internet as the addresses risk becoming out of date faster than the regulation could be amended, and its inclusion would serve only to add to confusion or decrease accessibility.

In all cases, the references must be drafted with a sufficient amount of detail so that a reader can successfully find the material, with reasonable effort.

Official Languages Obligations

With respect to official languages obligations, as was expressed during the passage of the legislation at Committees in both the House of Commons and the Senate, and during the



Government speeches related to the bill, the amendments to the *Statutory Instruments Act* were not intended to alter existing constitutional obligations. The governing principle, as established by the Supreme Court of Canada in the *Reference re Manitoba Language Rights* (1992), remains that material must be incorporated by reference in both official languages absent a *bona fide* reason for the incorporation of unilingual material.

Materials that have a Cost

As clearly stated during the passage of this legislation, and in earlier correspondence with your Committee on this topic, documents are not necessarily inaccessible if there is a cost to purchase a copy. In some cases, a standard that is incorporated by reference may be relatively costly to purchase, yet that same standard may be available for read-only or view-only access to anyone without charge. In that respect, we are of the view that the cost to purchase a copy of a standard is just one aspect of determining whether or not the document is in fact accessible. In cases where the cost of obtaining a copy of the standard is reasonable, we are of the view that it remains accessible.

Section 18.6

With respect to section 18.6 of the *Statutory Instruments Act*, the inclusion of the phrase “otherwise accessible” is intended to ensure that the regulatee cannot avoid responsibility on the ground that the obligation in section 18.3 to make incorporated material accessible has yet to be fulfilled. For example, if a person has been provided with a copy of the incorporated material and in fact has had access to it, that person could be the subject of enforcement action despite that the material was not accessible more generally. We do not agree that the ability to take enforcement action in cases where the document has in fact been otherwise accessible “to that person” would negate the general obligation in section 18.3 to ensure that the document is accessible. Allowing an enforcement action to proceed in cases where the document was “otherwise accessible to that person” in no way removes or mitigates the responsibility of the regulation-maker to ensure material is accessible but removes the ability of a person who was clearly aware of their obligations to avoid them.

Public Guidance

You have mentioned that the Canadian Food Inspection Agency (CFIA) has published a guidance document setting out the principles the Agency will follow when identifying documents appropriate for incorporation by reference. Indeed, departments and agencies may publish information for their stakeholders on how they intend to incorporate material by reference into their regulations. In some cases, such as the CFIA material you have referenced, the authority is quite different than what is set out in the *Statutory Instruments Act*. Health Canada has also published a policy on the use of incorporation by reference where there is enabling legislation that is different from that in the *Statutory Instruments Act*. The role of Justice is to provide legal advice to regulation-making authorities on the application of all provisions relating to incorporation by reference, whether found in the *Statutory Instruments Act* or in individual enabling legislation. In our view, it is more



appropriate for individual departments to decide whether guidance for their stakeholders would be helpful, depending on their particular regulatory context. In light of this, the Department of Justice does not intend to issue public guidance at this time.

Conclusion

Parliament's choice to enact the requirement that the regulation-making authority must ensure that incorporated documents are accessible was intended to provide a clear obligation, but with the necessary flexibility as to how to achieve it. It is clear that the documents must be accessible and the regulation-making authority has the responsibility to ensure that this important obligation is met.

We look forward to continuing to work with you on these issues.

Yours sincerely,

Catherine Rudick
Chief of Staff
Deputy Minister and Deputy Attorney General's Office

Annexe C

**TRANSLATION/TRADUCTION**

Le 15 juin 2016

Maître Yanike Legault
Directrice par intérim et avocate-conseil
Secrétariat ministériel
Unité des affaires du Cabinet et du Parlement
Ministère de la Justice
284, rue Wellington, pièce 4258
OTTAWA (Ontario) K1A 0H8

Maître,

Objet : Loi sur l'incorporation par renvoi dans les règlements

La *Loi sur l'incorporation par renvoi dans les règlements*, L.C. 2015, ch. 33 est entrée en vigueur le 18 juin 2015. Elle vise à remédier aux préoccupations exprimées par le Comité mixte permanent d'examen de la réglementation en ce qui concerne l'incorporation par renvoi dans son *Rapport n° 80* déposé en 2007. Même si le ministère de la Justice n'avait pas entériné le point de vue du Comité, il avait proposé, en réponse au rapport du Comité, que l'on envisage la possibilité d'élaborer une solution législative qui réglerait l'impasse entre le Ministère et le Comité en énonçant des règles générales régissant l'usage de l'incorporation par renvoi dans les règlements fédéraux. La *Loi sur l'incorporation par renvoi dans les règlements* établit ces règles au moyen de l'ajout des articles 18.1 à 18.7 à la *Loi sur les textes réglementaires*.

Bien qu'elles aient une portée beaucoup plus large que ce que préconisait le Comité mixte, les nouvelles règles offrent une plus grande certitude et tranchent un débat qui existait depuis longtemps. Les membres du Comité ont toutefois signalé un aspect qui pourrait soulever des questions plus tard.

L'incorporation par renvoi de documents externes dans les règlements soulève des questions d'accessibilité, étant donné que le contenu de ces documents ne figure pas dans le règlement lui-même. Lorsque les documents incorporés par renvoi sont modifiés par la suite, cela aggrave les préoccupations que ce genre de situation soulève, étant donné qu'il peut être difficile de savoir exactement quelle version des documents incorporés par renvoi est applicable. Comment les citoyens peuvent-ils être sûrs d'avoir consulté la version la plus récente? Dans son *Rapport n° 80*, le Comité conclut au sujet de l'incorporation par renvoi à caractère dynamique :

- 2 -



Il y a également lieu de prendre des dispositions pour exiger que l'autorité réglementante veille à ce qu'une version actuelle des documents incorporés par renvoi soit mise à la disposition du public, au même titre que toutes les versions antérieures incorporées.

Cette recommandation découle de la règle de common law selon laquelle l'ignorance de la loi ne constitue pas un moyen de défense. Cette règle a donné naissance à son tour au principe selon lequel les lois doivent être portées à la connaissance des citoyens, même s'il est difficile de savoir dans quelle mesure, le cas échéant, les documents incorporés par renvoi doivent être rendus accessibles au sens de la common law pour pouvoir donner lieu à une sanction administrative ou à une déclaration de culpabilité fondée sur ces documents.

L'article 18.3 de la *Loi sur les textes réglementaires* vise à s'assurer que les personnes régies par des documents incorporés par renvoi puissent obtenir ces documents en exigeant des autorités réglementaires qu'elles s'assurent que « les documents incorporés par renvoi sont accessibles ». Sur ce point, l'article 18.3 est intéressant dans la mesure où il vise à s'assurer que les personnes régies par des documents incorporés par renvoi puissent obtenir ces documents, et il fait reposer cette obligation sur l'autorité réglementante. L'imprécision de la formulation du projet d'article 18.3 soulève néanmoins plusieurs questions, parce que cette disposition oblige simplement l'autorité réglementaire à veiller à ce que le document incorporé « soit accessible ». Quelles sont précisément les obligations qui découlent de cette formulation? Si les documents incorporés par renvoi sont considérés comme faisant partie du règlement, pourquoi ne seraient-ils pas aussi accessibles que le règlement qui les incorpore?

Lors de leur comparution devant le Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles relativement à ce projet de loi, des représentants du ministère de la Justice ont expliqué qu'un document incorporé par renvoi serait considéré comme accessible au sens de l'article 18.3 si la personne touchée par le règlement est en mesure d'obtenir une copie du document en faisant un effort raisonnable et de comprendre grâce à lui ce qu'elle doit faire pour se conformer au règlement. Ces indications nous éclairent sur ce qui sera exigé dans des cas précis. Ainsi :

- Suffirait-il de fournir le nom et l'adresse du siège de l'organisme duquel émane le document incorporé? Suffit-il de nommer le bureau ou l'organisme duquel émane le document incorporé?
- S'il faut payer pour avoir accès à un document incorporé, peut-on dire que celui-ci est accessible? Dans l'affirmative, à partir de combien le prix à payer devient-il élevé au point de rendre le document inaccessible?



- 3 -

- Si les copies du document incorporé se trouvent uniquement à l'extérieur de la région où réside l'intéressé, voire même à l'extérieur de son pays, peut-on dire qu'elles sont accessibles?
- Si le document incorporé est accessible sur Internet, suffit-il d'en fournir l'adresse URL? Faudrait-il fournir d'autres précisions sur l'organisme duquel émane le document incorporé?
- Qu'en est-il des versions précédentes des documents, lorsque celui-ci fait l'objet d'une incorporation à caractère évolutif? Ne devrait-on pas pouvoir autoriser expressément l'intéressé à prendre connaissance des changements apportés au droit, en particulier si une version antérieure du document incorporé s'appliquait à l'époque en question à une autre personne?
- Lorsqu'un document existe dans une seule langue officielle, peut-on dire qu'il est « accessible » aux citoyens qui ne parlent pas cette langue?

En ce qui concerne cette dernière question, il faut se rappeler que la question de l'accessibilité est entièrement distincte de celle de savoir si l'incorporation par renvoi d'un document unilingue est acceptable sur le plan constitutionnel. Il est évident qu'une loi fédérale ne peut modifier les modalités d'application des obligations constitutionnelles en matière de langues officielles. Cela ne tient d'ailleurs pas compte des exigences de l'article 18.3. Même si les représentants du ministère de la Justice ont affirmé que l'article 18.3 n'est censé concerner que l'accessibilité physique, on voit mal pourquoi cet article devrait avoir une portée aussi limitée.

Aux termes de l'article 18.6 de la *Loi sur les textes réglementaires*, aucune déclaration de culpabilité ni aucune sanction administrative ne peut découler d'une contravention faisant intervenir un document incorporé par renvoi si le document en question n'était pas accessible « en application de l'article 18.3 » ou n'était pas « autrement accessible ». Ce moyen de défense est semblable à celui que l'on retrouve au paragraphe 11(2) de la *Loi sur les textes réglementaires* concernant la contravention à un règlement qui n'a pas encore été publié dans la *Gazette du Canada*. Il convient toutefois de noter que l'article 18.6 a pour effet de supprimer ou d'atténuer l'obligation imposée à l'autorité réglementante de rendre les documents incorporés par renvoi accessibles aux termes de l'article 18.3, lorsqu'il peut être démontré que les documents incorporés par renvoi sont « autrement accessibles » à la personne accusée d'avoir contrevenu à leurs dispositions.

- 4 -



À titre de comparaison, l'alinéa 11(2)b) de la *Loi sur les textes réglementaires* prévoit qu'une personne ne peut être condamnée pour avoir enfreint un règlement sauf s'il est prouvé que des « mesures raisonnables avaient été prises pour que les intéressés soient informés de la teneur du règlement ». L'article 18.6 autorise l'introduction d'une poursuite ou l'imposition d'une sanction administrative contre une personne qui a contrevenu à des dispositions incorporées par renvoi, même lorsque l'autorité réglementante n'a pris aucune mesure pour s'assurer que ces documents soient accessibles, pourvu que ces derniers soient « autrement accessibles ». Il convient surtout de signaler que, tout comme dans le cas de l'article 18.3, l'effet de l'article 18.6 dépend du sens que l'on donne au mot « accessibles ».

Le Comité mixte a toujours considéré que, dans la mesure du possible, les lois devaient être rédigées de façon claire pour que les citoyens n'aient pas à consacrer du temps et des frais pour s'adresser à la justice et risquer des poursuites abusives pour faire définir leurs droits et libertés. De plus, l'existence d'un moyen de défense ne remplace pas l'obligation clairement énoncée de rendre accessibles au public les documents incorporés par renvoi. Les procès sont coûteux en temps et en argent. Le fait qu'il soit loisible au tribunal, après qu'une personne a été accusée, de se demander si on a accordé à cette personne un accès suffisant aux documents incorporés ne répond pas vraiment à la question de l'accès qui se pose au départ.

Il semble évident que, dans le cadre de son examen de règlements qui incorporent par renvoi des documents externes, le Comité mixte devra nécessairement, pour s'acquitter de son mandat, se demander si les documents en question sont accessibles au sens de l'article 18.3 de la *Loi sur les textes réglementaires*. Dans un premier temps, le Comité invite les représentants du ministère de la Justice à lui formuler leurs observations en réponse aux questions et aux préoccupations qui ont été énoncées dans le présent document et à lui faire part des considérations particulières qu'ils jugent pertinentes pour déterminer si des documents qui sont incorporés par renvoi sont « accessibles » au sens de l'article 18.3.

À ce propos, je constate que l'Agence canadienne d'inspection des aliments a publié sur son site Web une *Politique sur l'incorporation par renvoi* qui expose en détail les principes que l'Agence entend suivre pour le choix de documents dont elle recommande l'incorporation par renvoi, ainsi que la méthode suivie lorsque des modifications sont apportées à un document incorporé par renvoi. Cette politique sera-t-elle mise en œuvre pour guider les autorités réglementantes fédérales en général et, dans l'affirmative, sera-t-elle mise à la disposition du public?

Dans l'attente de votre réponse, je vous prie d'agréer, Maître, l'expression de mes sentiments distingués.

/mh

Peter Bernhardt
Conseiller juridique général



TRANSLATION/TRADUCTION

Le 20 septembre 2016

Maître Yanike Legault
Directrice par intérim et avocate-conseil
Secrétariat ministériel
Unité des affaires du Cabinet et du Parlement
Ministère de la Justice
284, rue Wellington, pièce 4258
OTTAWA (Ontario)
K1A 0H8

Objet : Loi sur l'incorporation par renvoi dans les règlements

Maître,

Je vous renvoie à la lettre de M. Peter Bernhardt du 15 juin 2016 et aimerais savoir si vous êtes en mesure de fournir une réponse à cette lettre.

Dans l'attente de votre réponse, je vous prie d'agréer, Maître, l'expression de mes sentiments distingués.

Évelyne Borkowski-Parent
Avocate générale par intérim

/mh

STANDING JOINT COMMITTEE
FOR
THE SCRUTINY OF REGULATIONS

c/o THE SENATE, OTTAWA K1A 0A4
TEL: 995-0751
FAX: 943-2109

JOINT CHAIRS

SENATOR PANA MERCHANT
HAROLD ALBRECHT, M.P.

VICE-CHAIRS

GARY ANANDASANGAREE, M.P.
PIERRE-LUC DUSSEAULT, M.P.



PARLIAMENT | PARLEMENT
CANADA

COMITÉ MIXTE PERMANENT
D'EXAMEN DE LA RÉGLEMENTATION

s/ LE SÉNAT, OTTAWA K1A 0A4
TEL: 995-0751
TÉLÉCOPIEUR: 943-2109

CO PRÉSIDENTS

SÉNATRICE PANA MERCHANT
HAROLD ALBRECHT, DÉPUTÉ

VICE-PRÉSIDENTS

GARY ANANDASANGAREE, DÉPUTÉ
PIERRE-LUC DUSSEAULT, DÉPUTÉ



Le 8 novembre 2016

Madame Yanike Legault
Avocate-conseil et directrice par intérim
Secrétariat ministériel
Unité des affaires du Cabinet et affaires parlementaires
Ministère de la Justice
284, rue Wellington, pièce 4258
OTTAWA (Ontario) K1A 0H8

Madame,

N/Réf.: Accessibilité des documents incorporés par renvoi

Le Comité mixte a poursuivi son examen sur l'accessibilité des documents incorporés par renvoi à sa réunion du 3 novembre 2016. Le Comité a accepté de reporter le dépôt de son rapport afin de donner au ministère l'occasion de lui faire parvenir ses observations écrites. Ces observations avaient été demandées au ministère dans une lettre du conseiller juridique principal datée du 15 juin 2016; une lettre de suivi avait aussi été envoyée le 20 septembre 2016. Pour ces raisons, le Comité m'a chargé de vous indiquer qu'il s'attend à recevoir une réponse à sa lettre du 15 juin 2016 dans les 60 jours des présentes.

Veuillez croire à mes sentiments distingués.

Evelyne Borkowski-Parent
Conseillère juridique principale

/mr.

**TRANSLATION/TRADUCTION**

Le 2 décembre 2016

M^{me} Evelyne Borkowski-Parent
Avocate générale par intérim
Comité mixte permanent d'examen de la réglementation
Le Sénat
Ottawa (Ontario) K1A 0A4

Madame,

N/Réf. : Loi sur l'incorporation par renvoi dans les règlements

Merci de nous donner l'occasion de discuter des questions soulevées dans la lettre de votre prédécesseur datée du 15 juin 2016, au sujet de la *Loi sur l'incorporation par renvoi dans les règlements*, récemment édictée. Comme cela était mentionné dans la lettre, les modifications qu'apporte cette loi à la *Loi sur les textes réglementaires* ont réglé une impasse qui perdurait entre le gouvernement et le Comité mixte permanent d'examen de la réglementation. Étant donné que la technique consistant à incorporer des documents par renvoi était déjà largement employée dans la réglementation fédérale, il s'agissait là d'un pas important pour l'accès continu à cet outil réglementaire essentiel.

Pour bien répondre aux questions soulevées dans la lettre, nous regroupons nos réponses sous les titres suivants. Nous espérons que cela vous facilitera la tâche.

Obligation de rendre les documents accessibles

Nous convenons que la technique d'incorporation par renvoi peut susciter des inquiétudes quant à l'accessibilité. C'est pour cette raison, comme nous l'avons souligné, que les modifications à la *Loi sur les textes réglementaires* obligent explicitement les autorités réglementaires à veiller à ce que les documents incorporés par renvoi soient accessibles. Bien entendu, lorsqu'un règlement incorpore un document par renvoi, le document incorporé n'est pas reproduit dans le règlement lui-même. En effet, le fait d'exiger que les documents incorporés soient accessibles de la même façon exactement que le règlement qui l'incorpore irait à l'encontre du but de la technique. Toutefois, il ne faut pas en conclure qu'il n'est pas nécessaire de rendre les documents tout aussi accessibles que le texte du règlement, quoique d'une façon peut-être différente. La *Loi sur les textes réglementaires*



oblige les autorités réglementaires à veiller à ce que les documents qui sont incorporés par renvoi soient accessibles. En édictant une disposition ainsi formulée, le Parlement a opté pour une approche souple qui donne aux autorités réglementaires le pouvoir d'adapter les exigences à la nature des documents en question. Il est certes explicitement énoncé que les documents incorporés doivent être accessibles, mais les mesures que devraient prendre les autorités réglementaires en ce sens dépendront en grande partie du document.

Par exemple, de nombreux règlements fédéraux incorporent par renvoi des lois provinciales à titre d'éléments clés de régimes législatifs complexes visant la collaboration et l'harmonisation intergouvernementales. Les lois provinciales sont accessibles à peu près de la même façon que les règlements fédéraux et ne suscitent aucun problème d'accessibilité, même si le lecteur doit d'abord accéder au règlement fédéral et faire ensuite d'autres démarches pour accéder à la loi provinciale. Dans le cas d'une loi provinciale incorporée par renvoi, les autorités réglementaires n'auraient guère de mesures à prendre.

En revanche, nous sommes d'accord pour dire que les documents qui n'existent que sur papier à l'extérieur du pays et qu'on ne pourrait fournir en version électronique ou par d'autres moyens seraient fort probablement inaccessibles. Dans ce cas, les autorités réglementaires devraient de toute évidence prendre des mesures pour les rendre accessibles par d'autres moyens. Pour ce qui est des mesures à prendre, cela dépendrait s'il est possible d'obtenir le droit d'auteur, le cas échéant, sur le document; si le document serait publié et diffusé sur le site Web du gouvernement, et ainsi de suite. Bien qu'il avait la possibilité de prescrire des exigences précises à respecter, le Parlement a choisi d'imposer une exigence suffisamment souple pour que les autorités puissent donner accès aux documents voulus de façon adaptée et novatrice.

Rédaction des renvois

Pour ce qui est de l'application des dispositions législatives, il est plus utile de le faire dans un contexte particulier. En général, lorsqu'on rédige des règlements fédéraux qui renvoient à des documents, nous nous efforçons de le faire de la façon la plus uniforme possible, mais le contexte propre à un règlement en particulier ou la nature d'un document en particulier font qu'il est difficile d'établir des règles fixes sur la façon de rédiger les renvois. Par exemple, dans certains cas, le document auquel on renvoie peut comprendre le nom de l'organisme qui est l'auteur du document, comme on peut le voir dans les centaines d'exemples où l'on renvoie à des normes de l'Association canadienne de normalisation. Dans d'autres cas, il n'y a pas de siège social ou d'organisme à qui renvoyer le lecteur. Pensons par exemple au renvoi à des principes comptables généralement reconnus, un terme connu dans l'industrie, en vigueur au sein des organisations professionnelles de diverses compétences. Un tel degré de détail ne rendrait pas les documents plus accessibles ou même la description plus exacte. Nous ne recommandons pas d'inclure l'adresse



d'un site Web pour les documents incorporés qui sont disponibles sur Internet, puisque l'adresse peut changer plus vite qu'on ne peut modifier le règlement, et la mention de l'adresse ne ferait que créer de la confusion ou rendre le document moins accessible.

Dans tous les cas, les renvois doivent être rédigés de façon suffisamment détaillée pour que le lecteur puisse trouver le document au prix d'un effort raisonnable.

Obligations relatives aux langues officielles

En ce qui concerne les langues officielles, comme il en a été question lors de l'adoption du projet de loi en comité, à la Chambre des communes et au Sénat, ainsi que dans les allocutions du gouvernement sur le projet de loi, les modifications à la *Loi sur les textes réglementaires* ne visaient pas à modifier les obligations constitutionnelles en vigueur. Le principe directeur, comme l'a confirmé la Cour suprême du Canada dans le renvoi : *Droits linguistiques au Manitoba (1992)*, demeure le même, à savoir que le document doit être incorporé par renvoi dans les deux langues officielles, à moins qu'il y ait une raison légitime d'incorporer un document unilingue.

Documents payants

Comme on l'a déclaré lors de l'adoption du projet de loi et dans la correspondance avec le Comité à ce sujet, le fait que l'on doive payer pour obtenir un exemplaire d'un document ne le rend pas nécessairement inaccessible. Dans certains cas, une norme qui est incorporée par renvoi peut être relativement coûteuse si on veut l'acheter, mais on peut aussi la lire en ligne gratuitement. C'est pourquoi nous estimons que le coût d'achat d'une norme n'est qu'un des aspects à considérer pour déterminer si le document est en fait accessible. Si le coût d'achat d'une norme demeure raisonnable, nous sommes d'avis qu'elle est accessible.

Article 18.6

En ce qui concerne l'article 18.6 de la *Loi sur les textes réglementaires*, l'inclusion de l'expression « autrement accessible » a pour but de veiller à ce que l'organisme réglementé ne puisse se soustraire à sa responsabilité sous prétexte que l'obligation à l'article 18.3, selon laquelle le document incorporé doit être accessible, n'a pas encore été respectée. Par exemple, si une personne reçoit un exemplaire d'un document incorporé et qu'en fait elle y avait accès, cette personne pourrait faire l'objet d'une mesure d'exécution même si le document n'était pas accessible de façon plus générale. À notre avis, la capacité à prendre des mesures d'exécution dans les cas où le document était en fait accessible « à la personne en cause » n'annule pas l'obligation générale, à l'article 18.3, de faire en sorte que le document soit accessible. Autoriser une mesure d'exécution dans les cas où le document était « autrement accessible à la personne en cause » ne supprime ou n'atténue nullement la

- 4 -



responsabilité de l'autorité réglementaire de rendre le document accessible, mais cela supprime la capacité d'une personne qui était de toute évidence consciente de ses obligations de les éviter.

Orientation publique

Vous avez mentionné que l'Agence canadienne d'inspection des aliments (ACIA) avait publié un guide énonçant les principes que l'ACIA suivra pour identifier les documents à incorporer par renvoi. En effet, les ministères et les organismes gouvernementaux peuvent publier de l'information à l'intention de leurs intervenants pour indiquer comment ils comptent incorporer des documents par renvoi dans leurs règlements. Dans certains cas, comme la documentation de l'ACIA dont vous avez fait mention, l'autorité est assez différente de ce qui est énoncé dans la *Loi sur les textes réglementaires*. Santé Canada a aussi publié une politique sur le recours à l'incorporation par renvoi dans les cas où la loi habilitante est différente de celle de la *Loi sur les textes réglementaires*. Le rôle de Justice Canada consiste à donner des conseils juridiques aux autorités réglementaires sur l'exécution de toutes les dispositions couvrant l'incorporation par renvoi, que ce soit dans la *Loi sur les textes réglementaires* ou d'autres lois habilitantes. À notre avis, il vaut mieux que chaque ministère décide par lui-même de l'information qui serait utile à ses intervenants, selon le contexte réglementaire de chacun. C'est pourquoi le ministère de la Justice ne compte pas publier de document d'orientation pour l'instant.

Conclusion

La décision du Parlement d'édicter l'exigence selon laquelle l'autorité réglementaire doit veiller à ce que les documents incorporés soient accessibles a pour but de créer une obligation explicite, mais en accordant la souplesse voulue quant à la façon d'y parvenir. De toute évidence, les documents doivent être accessibles et l'autorité réglementaire a la responsabilité de veiller à ce que cette importante obligation soit respectée.

Je demeure à votre disposition pour toute question et vous prie d'agréer mes salutations distinguées.

Catherine Rudick
Chef de cabinet
Bureau du sous-ministre et sous-procureur général