



First Session
Thirty-seventh Parliament, 2001-02

SENATE OF CANADA

*Proceedings of the Standing
Senate Committee on*

Legal and Constitutional Affairs

Chair:

The Honourable LORNA MILNE

Wednesday, April 24, 2002
Thursday, April 25, 2002

Issue No. 32

First and second meetings on:

Bill S-41, An Act to re-enact legislative instruments
enacted in only one official language

APPEARING:

The Honourable Martin Cauchon, P.C., M.P.,
Minister of Justice and Attorney
General of Canada

WITNESSES:
(See back cover)

Première session de la
trente-septième législature, 2001-2002

SÉNAT DU CANADA

*Délibérations du Comité
sénatorial permanent des*

Affaires juridiques et constitutionnelles

Présidente:

L'honorable LORNA MILNE

Le mercredi 24 avril 2002
Le jeudi 25 avril 2002

Fascicule n° 32

Première et deuxième réunions concernant:

Le projet de loi S-41, Loi visant la réédition de textes
législatifs n'ayant été édictés que dans une langue officielle

COMPARAÎT:

L'honorable Martin Cauchon, c.p., député,
ministre de la Justice et procureur
général du Canada

TÉMOINS:
(Voir à l'endos0)

THE STANDING SENATE COMMITTEE ON
LEGAL AND CONSTITUTIONAL AFFAIRS

The Honourable Lorna Milne, *Chair*

The Honourable Gérard A. Beaudoin, *Deputy Chair*

and

The Honourable Senators:

Andreychuk	Joyal, P.C.
Buchanan, P.C.	* Lynch-Staunton
Bryden	(or Kinsella)
* Carstairs, P.C.	Moore
(or Robichaud, P.C.)	Nolin
Cools	Pearson
Fraser	Rivest

**Ex Officio Members*

(Quorum 4)

Change in membership of the committee:

Pursuant to rule 85(4), membership of the committee was amended as follows:

The name of the Honourable Senator Fitzpatrick substituted for that of the Honourable Senator Moore (*April 24, 2002*).

The name of the Honourable Senator Moore substituted for that of the Honourable Senator Fitzpatrick (*April 25, 2002*).

LE COMITÉ SÉNATORIAL PERMANENT DES
AFFAIRES JURIDIQUES ET CONSTITUTIONNELLES

Présidente: L'honorable Lorna Milne

Vice-président: L'honorable Gérard A. Beaudoin

et

Les honorables sénateurs:

Andreychuk	Joyal, c.p.
Buchanan, c.p.	* Lynch-Staunton
Bryden	(ou Kinsella)
* Carstairs, c.p.	Moore
(ou Robichaud, c.p.)	Nolin
Cools	Pearson
Fraser	Rivest

**Membres d'office*

(Quorum 4)

Modifications de la composition du comité:

Conformément à l'article 85(4) du Règlement, la liste des membres du comité est modifiée, ainsi qu'il suit:

Le nom de l'honorable sénateur Fitzpatrick est substitué à celui de l'honorable sénateur Moore (*le 24 avril 2002*).

Le nom de l'honorable sénateur Moore est substitué à celui de l'honorable sénateur Fitzpatrick (*le 25 avril 2002*).

ORDER OF REFERENCE

Extract from the *Journals of the Senate*, Wednesday, March 20, 2002:

Resuming debate on the motion of the Honourable Senator Joyal, P.C., seconded by the Honourable Senator Corbin, for the second reading of Bill S-41, An Act to re-enact legislative instruments enacted in only one official language.

After debate,

The question being put on the motion, it was adopted.

The Bill was then read the second time.

The Honourable Senator Joyal moved, seconded by the Honourable Senator Maheu, that the Bill be referred to the Standing Senate Committee on Legal and Constitutional Affairs.

The question being put on the motion, it was adopted.

ORDRE DE RENVOI

Extrait des *Journaux du Sénat* du mardi 20 mars 2002:

Reprise du débat sur la motion de l'honorable sénateur Joyal, c.p., appuyée par l'honorable sénateur Corbin, tendant à la deuxième lecture du projet de loi S-41, Loi visant la réédition de textes législatifs n'ayant été édictés que dans une langue officielle.

Après débat,

La motion, mise aux voix, est adoptée.

Le projet de loi est alors lu la deuxième fois.

L'honorable sénateur Joyal, c.p., propose, appuyé par l'honorable sénateur Maheu, que le projet de loi soit renvoyé au Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles.

La motion, mise aux voix, est adoptée.

Le greffier du Sénat,

Paul C. Bélisle

Clerk of the Senate

MINUTES OF PROCEEDINGS

OTTAWA, Wednesday April 24, 2002
(52)

[English]

The Standing Senate Committee on Legal and Constitutional Affairs met at 4:36 p.m. this day, in room 257-East Block, the Honourable Senator Milne, Chair, presiding.

Members of the committee present: The Honourable Senators Beaudoin, Buchanan, Cools, Fitzpatrick, Fraser, Joyal, P.C., Milne, Nolin, Pearson and Rivest (10).

Other senator present: The Honourable Senator Prud'homme, P.C. (1).

In attendance: From the Library of Parliament: Nancy Holmes and Mollie Dunsmuir, Researchers, Law and Government Division.

Also in attendance: The official reporters of the Senate.

Pursuant to the Order of Reference adopted by the Senate on Wednesday, March 20, 2002, the committee proceeded to study Bill S-41, to re-enact legislative instruments enacted in only one official language.

APPEARING:

The Honourable Martin Cauchon, P.C., M.P., Minister of Justice and Attorney General of Canada.

WITNESSES:

From the Department of Justice:

Warren J. Newman, General Counsel, Constitutional and Administrative Law Section;

Marc Tremblay, Senior Counsel, Official Languages Law Group.

The Honourable Martin Cauchon made an opening statement. Together with Mr. Newman and Mr. Tremblay, the Minister answered questions.

At 6:10 p.m., the committee adjourned to the call of the Chair.

ATTEST:

OTTAWA, Thursday April 25, 2002
(53)

[English]

The Standing Senate Committee on Legal and Constitutional Affairs met at 10:52 a.m. this day, in room 257-East Block, the Honourable Senator Milne, Chair, presiding.

Members of the committee present: The Honourable Senators Andreychuk, Beaudoin, Cools, Fraser, Joyal, P.C., Milne, Nolin, Pearson and Rivest (9).

PROCÈS-VERBAUX

OTTAWA, le mercredi 24 avril 2002
(52)

[Traduction]

Le Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles se réunit aujourd'hui à 16 h 36, dans la pièce 257 de l'édifice de l'Est, sous la présidence de l'honorable sénateur Milne (*présidente*).

Membres du comité présents: Les honorables sénateurs Beaudoin, Buchanan, Cools, Fitzpatrick, Fraser, Joyal, c.p., Milne, Nolin, Pearson et Rivest (10).

Autre sénateur présent: L'honorable sénateur Prud'homme, c.p. (1).

Également présentes: De la Bibliothèque du Parlement, Nancy Holmes et Mollie Dunsmuir, attachées de recherche, Division du droit et du gouvernement.

Aussi présents: Les sténographes officiels du Sénat.

Conformément à l'ordre de renvoi adopté par le Sénat le mercredi 20 mars 2002, le comité procède à l'étude du projet de loi S-41, Loi visant la réédition de textes législatifs n'ayant été édictés que dans une langue officielle.

COMPARAÎT:

L'honorable Martin Cauchon, c.p., député, ministre de la Justice et procureur général du Canada.

TÉMOINS:

Du ministère de la Justice:

Warren J. Newman, avocat général, Section du droit administratif et constitutionnel;

Marc Tremblay, avocat-conseil, Groupe du droit des langues officielles.

L'honorable Martin Cauchon fait une déclaration et, avec l'aide de M. Newman et M. Tremblay, répond aux questions.

À 18 h 10, le comité suspend ses travaux jusqu'à nouvelle convocation de la présidence.

ATTESTÉ:

OTTAWA, le jeudi 25 avril 2002
(53)

[Traduction]

Le Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles se réunit aujourd'hui à 10 h 52, dans la pièce 257 de l'édifice de l'Est, sous la présidence de l'honorable sénateur Milne (*présidente*).

Membres du comité présents: Les honorables sénateurs Andreychuk, Beaudoin, Cools, Fraser, Joyal, c.p., Milne, Nolin, Pearson et Rivest (9).

In attendance: From the Library of Parliament: Nancy Holmes and Mollie Dunsmuir, Researchers, Law and Government Division.

Also in attendance: The official reporters of the Senate.

Pursuant to the Order of Reference adopted by the Senate on Wednesday, March 20, 2002, the committee proceeded to study Bill S-41, to re-enact legislative instruments enacted in only one official language.

WITNESSES:

From the Privy Council Office:

Gerard McDonald, Director of Operations, Regulatory Affairs and Orders in Council Secretariat;

Michèle Currie, Coordinator, Special Committee of Council, Orders in Council Division;

Anthony Chapman, Senior Policy Analyst, Regulatory Affairs and Orders in Council Secretariat.

From the Department of Justice:

Marc Tremblay, Senior Counsel, Official Languages Law Group.

Mr. McDonald made an opening statement. Together with Ms Currie and Mr. Chapman, the witnesses answered questions.

Mr. Tremblay was invited to approach the table and answered questions.

At 12:35 p.m., the committee adjourned to the call of the Chair.

ATTEST:

Également présents: De la Bibliothèque du Parlement, Nancy Holmes et Mollie Dunsmuir, attachées de recherche, Division du droit et du gouvernement.

Aussi présents: Les sténographes officiels du Sénat.

Conformément à l'ordre de renvoi adopté par le Sénat le mercredi 20 mars 2002, le comité poursuit l'étude du projet de loi S-41, Loi visant la réédiction de textes législatifs n'ayant été édictés que dans une langue officielle.

TÉMOINS:

Du Bureau du Conseil privé:

Gerard McDonald, directeur des opérations, Secrétariat de la réglementation et des décrets du Conseil;

Michèle Currie, coordonnatrice, Comité spécial du Conseil, Division des décrets du Conseil;

Anthony Chapman, analyste principal de la politique, Secrétariat de la réglementation et des décrets du Conseil.

Du ministère de la Justice:

Marc Tremblay, avocat-conseil, Groupe du droit des langues officielles.

M. McDonald fait une déclaration et, avec l'aide des témoins, Mme Currie et M. Chapman, répond aux questions.

M. Tremblay est invité à s'approcher de la table et à répondre aux questions.

À 12 h 35, le comité suspend ses travaux jusqu'à nouvelle convocation de la présidence.

ATTESTÉ:

La greffière du comité,

Josée Thérien

Clerk of the Committee

EVIDENCE

OTTAWA, Wednesday, April 24, 2002

The Standing Senate Committee on Legal and Constitutional Affairs, to which was referred Bill S-41, to re-enact legislative instruments enacted in only one official language, met this day at 4:36 p.m. to give consideration to the said bill.

Senator Lorna Milne (*Chairman*) in the Chair.

[*English*]

The Chairman: Today, we will consider Bill S-41 for the first time.

Before I ask you to proceed, Mr. Minister, let me welcome you to this historic room in the East Block. We are delighted to have you and your departmental officials here today. Let me congratulate you on your appointment and foreshadow that you will appear before us quite regularly.

The Honourable Martin Cauchon, Minister of Justice and Attorney General of Canada: Thank you, Madam Chairman. The first time I met with John Ashcroft in the United States, he said: "Mr. Cauchon, it is nice to meet you. Since I do not know everything, I have smart people from the justice department here with me." Today, I have done exactly the same thing. With me are officials from my department; they will answer any technical questions you may have.

[*Translation*]

I am here with Mr. Paul Salember and Mr. Michel Aucoin, as well as other officials from the Justice department.

This is my first appearance before a parliamentary committee as Minister of Justice and Attorney General of Canada. Needless to say, I am happy to be here.

I am here today to discuss Bill S-41. I would like to thank Senator Joyal, the sponsor of the bill, a bill we have decided to table here, in the Senate.

Bill S-41, the Legislative Instruments Re-enactment Act, arises in the broader context of Parliament's duty to enact, print and publish its laws and other instruments of a legislative nature in both official languages of Canada. Its purpose is significant as the equality of status and use of English and French is a fundamental value of our country.

Before I present the purposes of this bill, allow me to clearly indicate to the committee that the Government considers itself justified in asserting that the vast majority of such instruments comply with the constitutional requirements. While by no means diminishing the importance of the fundamental values that

TÉMOIGNAGES

OTTAWA, le mercredi 24 avril 2002

Le Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles, auquel a été renvoyé le projet de loi S-41, Loi visant la réédiction de textes législatifs n'ayant été édictés que dans une langue officielle, se réunit aujourd'hui, à 16 h 36, pour en faire l'étude.

Le sénateur Lorna Milne (*présidente*) occupe le fauteuil.

[*Traduction*]

La présidente: Nous allons commencer aujourd'hui l'étude du projet de loi S-41.

Avant de vous céder la parole, monsieur le ministre, j'aimerais vous souhaiter la bienvenue dans cette salle historique de l'édifice de l'Est. Nous sommes très heureux de vous accueillir, vous et vos collaborateurs, ici aujourd'hui. J'aimerais vous féliciter de votre nomination, qui vous amènera sans doute à comparaître devant nous assez souvent.

L'honorable Martin Cauchon, ministre de la Justice et procureur général du Canada: Merci, madame la présidente. La première fois que j'ai rencontré John Ashcroft aux États-Unis, il m'a dit: «Monsieur Cauchon, je suis heureux de vous rencontrer. Comme je ne sais pas tout, des spécialistes du ministère de la Justice m'accompagnent». J'ai fait exactement la même chose aujourd'hui puisque des fonctionnaires de mon ministère m'accompagnent, et ils répondront à toutes les questions d'ordre technique que vous voudrez poser.

[*Français*]

M'accompagnent également M. Paul Salember et M. Michel Aucoin, ainsi que d'autres personnes du ministère de la Justice.

Il s'agit de ma première comparution devant un comité depuis ma nomination par le premier ministre comme ministre de la Justice et procureur général du Canada. Il va sans dire qu'il me fait plaisir d'être ici.

D'entrée de jeu, on parle aujourd'hui du projet de loi S-41. J'aimerais remercier le sénateur Joyal qui est le parrain du projet de loi, un projet de loi que nous avons décidé d'introduire de premier chef du côté du Sénat.

Ceci dit, je suis ici pour discuter du projet de loi S-41, la Loi sur la réédiction de textes législatifs. Ce projet de loi s'inscrit dans le contexte plus vaste des obligations constitutionnelles du Parlement d'adopter, d'imprimer et de publier ses lois et autres textes de nature législative dans les deux langues officielles du Canada. Son objectif est en soi important puisque l'égalité de statuts et de l'usage du français et de l'anglais au sein des institutions fédérales est une valeur fondamentale de notre pays.

Avant de présenter les objectifs de ce projet de loi, permettez-moi d'abord d'indiquer clairement au comité que le gouvernement s'estime justifié d'affirmer que la vaste majorité de ses textes est conforme à la Constitution. Sans aucunement diminuer l'importance des valeurs fondamentales sous-jacentes à ce projet

underlie this bill, I wish to assure you that the Government's view is that the scope of the potential problem addressed by this bill is limited.

Thus, the essential purpose of this bill is to dispel any remaining uncertainty with respect to the constitutional validity of federal legislative instruments which may have eluded the bilingual requirements and whose status would not subsequently have been corrected.

Bill S-41 re-enacts, or provides for the reenactment of, certain instruments of a legislative nature that were originally enacted in only one official language. The bill proposes a distinct approach for each of two categories of legislative instruments. First, legislative instruments that were enacted in one official language only, but published in both official languages are, through this bill, automatically and retroactively re-enacted in both languages.

In addition, the bill confers regulation-making powers on the Governor in Council to retroactively re-enact, in both official languages, legislative instruments that were enacted in one official language and published in that language only or not published at all.

In order to fully understand the origins of Bill S-41, it is necessary that we first undertake a quick overview of the language rights of the Constitution Act of 1867.

[English]

Section 133 of the Constitution Act, 1867 explicitly requires that the acts of the Parliament of Canada and of the Legislature of Quebec be printed and published in English and French. The Parliament of Canada has always complied with this constitutional obligation with respect to its statutes.

However, from 1867 to 1969, the scope of the constitutional duty was not known. Prior to the enactment of the 1969 Official Languages Act, it may fairly be assumed that most federal regulations, Orders in Council and other such instruments of a legislative nature were made only in one official language; that is, only one version was signed by the Governor in Council. These instruments were then generally printed and published in the *Canada Gazette* in English and French. Of course, we now know through the judgment of the courts that such a practice does not meet the constitutional requirements applicable to such legislative instruments.

In 1979, the Supreme Court of Canada held that the requirement to print and publish the "acts" of the legislature in English and French necessarily presupposes their enactment in both official languages. In 1981, the Supreme Court of Canada elaborated upon its earlier decision by holding that legislative instruments that are made by or require the approval of the government, a minister or group of ministers are also subject to the requirements of section 133 of the Constitution Act, 1867.

de loi, je tiens également à vous rassurer que le gouvernement est d'avis que la portée du problème potentiel que ce projet de loi vise à régler est essentiellement limitée.

Ce projet de loi vise essentiellement à dissiper tout doute qui subsisterait quant à la validité constitutionnelle de certains règlements et décrets fédéraux dont la prise aurait pu échapper à l'application des exigences de bilinguisme et dont le statut n'aurait pas été corrigé subséquemment.

Le projet de loi S-41 prévoit ou autorise la réédition de certains textes de nature législative qui n'ont été édictés à l'origine que dans une langue officielle. Le projet de loi propose une approche distincte pour chacune de deux catégories de textes législatifs. D'abord, les textes législatifs qui n'ont été édictés que dans une langue officielle, mais qui ont néanmoins été publiés dans les deux langues officielles, sont automatiquement, au moyen de ce projet de loi, réédités rétroactivement dans les deux langues officielles.

En outre, le projet de loi confère au gouverneur en conseil le pouvoir réglementaire de rééditer rétroactivement dans les deux langues officielles les textes législatifs qui n'ont été édictés que dans une langue officielle et qui n'ont été publiés que dans une langue ou qui n'ont pas été publiés.

Pour bien comprendre la genèse du projet de loi S-41, il nous faut faire un rapide survol des droits linguistiques prévus par la Loi constitutionnelle de 1867.

[Traduction]

L'article 133 de la Loi constitutionnelle de 1867 exige expressément que les lois du Parlement du Canada et de l'Assemblée législative du Québec soient imprimées et publiées en anglais et en français. Le Parlement du Canada a de tout temps respecté cette obligation constitutionnelle à l'égard de ses lois.

Toutefois, de 1867 à 1969, la véritable étendue de l'exigence constitutionnelle était méconnue et, avant l'adoption de la Loi sur les langues officielles de 1969, nous pouvons raisonnablement présumer que la plupart des règlements et des décrets ont été établis dans une seule langue officielle, c'est-à-dire qu'une seule version de ces textes a été signée par le gouverneur en conseil. Ces textes étaient généralement ensuite imprimés et publiés dans la *Gazette du Canada* dans les deux langues officielles. Évidemment, nous avons appris depuis, par l'entremise des jugements des tribunaux, qu'une telle pratique n'est pas conforme aux exigences constitutionnelles qui s'appliquent à de tels instruments de nature législative.

D'abord, en 1979, la Cour suprême du Canada a indiqué que l'exigence expresse d'impression et de publication des «lois» de l'assemblée législative requiert nécessairement qu'elles soient également adoptées dans les deux langues officielles. Puis, en 1981, la Cour suprême du Canada a explicité la portée de sa décision antérieure en statuant que les exigences de l'article 133 s'appliquent aux textes de nature législative qui sont adoptés par le gouvernement ou soumis à l'approbation du gouvernement, d'un ministre ou d'un groupe de ministres.

[Translation]

As a result, the Constitution of Canada, as interpreted by the Supreme Court of Canada since 1979, requires that a broad range of legislative instruments such as regulations and orders-in-council of a legislative nature be made, printed and published in both official languages. The Constitution requires that the instruments be made, printed and published simultaneously in both official languages and that both versions of the instruments be equally authoritative.

We can therefore easily understand why there may have been a gap between the Government's practice and the constitutional language requirements. However, long before the court decisions of 1979 and 1981, the Government had taken measures that went beyond what was then thought to be required by the Constitution.

Beginning in 1969, the Official Languages Act has provided that rules, orders, regulations, by-laws and proclamations that are required to be published under an act of Parliament be, subject to some exceptions, made and published in both official languages. In 1988, the Official Languages Act was amended to reflect the requirements stated by the Supreme Court. As well, the Government's view is that the regulations that are part of the 1978 consolidation of regulations of Canada comply with the constitutional language requirements. Yet, in its third report tabled on October 30, 1966, the Standing Joint Committee for the Scrutiny of Regulations expressed concerns about the constitutional validity of some federal regulations because they were originally made only in one language.

In its response to the committee's report, the Government made clear that the 1978 Consolidation of Regulations of Canada corrected the technical difficulty associated with the five federal regulations identified by the committee. In addition, the Official Languages Act of 1969 and 1988 has greatly reduced the scope of the potential problem. Although the Government remains confident in the validity of its legislative instruments, the Standing Joint Committee for the Scrutiny of Regulations advanced contrary arguments.

My predecessor, the Honourable Anne McLellan, while maintaining the Government's position, indicated to the Standing Joint Committee for the Scrutiny of Regulations that she would ask her officials to study the issue in order to determine whether there were efficient and cost-effective ways to address this uncertainty.

Bill S-41 does in fact provide such effective and cost-efficient means to dispel any remaining uncertainty with respect to the constitutional validity of federal legislative instruments. Such a measure demonstrates the Government's respect of the rule of law and of the Constitution as well as its ongoing commitment to linguistic duality.

I believe this is a necessary bill and hope to have the support of this committee.

[Français]

Ainsi, la Constitution du Canada telle qu'interprétée par la Cour suprême du Canada depuis 1979, exige qu'une vaste gamme de textes législatifs, tels les règlements et les décrets de nature législative, soient établis, imprimés et publiés dans les deux langues officielles. La Constitution exige que ces textes soient établis, imprimés et publiés simultanément dans les deux langues officielles et que les deux versions de ces textes aient également force de loi et même valeur.

Nous pouvons donc facilement comprendre qu'il puisse avoir existé un écart entre la pratique du gouvernement et le respect des exigences linguistiques constitutionnelles. Toutefois, bien avant les décisions des tribunaux en 1979 et 1981, le gouvernement avait adopté des mesures qui allaient alors au-delà de ce qui était requis par la Constitution.

En 1969, la Loi sur les langues officielles a exigé expressément que les règlements fédéraux, dont la publication est requise en vertu d'une loi du Parlement du Canada, soit établis et publiés, sujets à certaines exceptions, dans les deux langues officielles. En 1988, la Loi sur les langues officielles a été modifiée afin de refléter fidèlement les exigences énoncées par la Cour suprême. De plus, les règlements qui ont fait l'objet de la codification des règlements du Canada de 1978 sont, de l'avis du gouvernement du Canada, conformes aux exigences linguistiques de la Constitution. Or, dans son troisième rapport déposé le 30 octobre 1966, le Comité mixte permanent d'examen de la réglementation s'est dit préoccupé quant à la validité constitutionnelle de certains règlements fédéraux qui avaient été établis à l'origine dans une seule langue officielle.

Dans sa réponse au rapport du comité, le gouvernement a clairement établi que la consolidation des règlements du Canada de 1978 avait corrigé la difficulté technique à l'égard de cinq règlements fédéraux identifiés par le comité. De plus, la Loi sur les langues officielles de 1969 et de 1988 a grandement réduit la portée du problème potentiel. Bien que le gouvernement du Canada demeure confiant de la validité de ses textes législatifs, le Comité mixte permanent d'examen de la réglementation a mis de l'avant certains arguments contraires.

Tout en maintenant la position du gouvernement, mon prédécesseur, l'honorable Anne McLellan, a indiqué au Comité mixte permanent d'examen de la réglementation qu'elle demanderait à ses fonctionnaires d'étudier la question plus à fond pour établir si des moyens efficaces et rentables pouvaient être identifiés, afin de dissiper tout doute.

Le projet de loi S-41 offre effectivement un moyen efficace et rentable de dissiper tout doute qui pourrait autrement persister quant à la validité constitutionnelle des textes législatifs fédéraux, tout en démontrant l'engagement constant du gouvernement envers la primauté du droit, le respect de la Constitution et la dualité linguistique.

Je crois que ce projet de loi est nécessaire et j'espère compter sur l'appui de l'ensemble des membres de ce comité.

Senator Beaudoin: Mr. Minister, the Justice Minister's appearances before this committee always have a particular significance because of the minister's duties.

This is a very interesting piece of legislation. My only concern is to make sure that it is truly constitutional. Regulations are always presumed to be constitutionally valid. As long as the regulations are not challenged in court, they are presumed to be valid in their entirety. That is my first point.

Secondly, we do have the court's decision in *Blaikie* where it says that regulations must be made according to the same procedure as legislation, a procedure which is set out in the Constitution. You agree that section 3 is retroactive. Perhaps it could be clearer but I think it obviously is retroactive. Otherwise the bill makes no sense.

Mr. Cauchon: Sections 3 and 4 can only be retroactive.

Senator Beaudoin: I would like it if it were more clearly set out. Consolidation adds nothing legally or constitutionally. Consolidating statutes or regulations is simply an administrative process. It meets no constitutional or legal obligation. A consolidation only sets out what already exists.

If the validity of some regulations is challenged, the other party will have to prove that they go against the constitutional process. Would it suffice to say that we have an omnibus bill? The bill is retroactive. It is not an act, but regulations. However regulations are authoritative pieces of legislation, just as statutes are. I know of no better way to proceed. But I am not sure that this method is full proof. I am told that you do not even have a full list of all regulations which were enacted in one language only. This omnibus bill does not close the door.

On the other hand, if we look at the 1985 decision, the Supreme Court says clearly that these acts which were not passed in both languages are presumed valid throughout the period necessary to translate them. Could the same thing be said in an act? There are no precedents. We have no precedents. Unless it can be proven to me that there are better ways to go about it, I am willing to agree to this method, even if it is not full proof. If there is a challenge, the government will have to defend itself in court, where the regulations are presumed valid. It is easy to prove that there has been no regulatory act. This cannot be corrected, the facts cannot be suppressed.

I wonder what your experts can tell us on this issue. Even with this bill, some things will remain uncertain. If I could make a suggestion, I would recommend that the bill states clearly that sections 3 and 4 are retroactive. That can be said in a piece of legislation. It would greatly strengthen the process. That is my question. The method remains interesting to me. If it is the only solution, I see no objection. But I still have doubts.

Le sénateur Beaudoin: Monsieur le ministre, le ministre de la Justice, à cause de ses fonctions, a toujours un caractère très particulier dans ce comité.

C'est un projet de loi très intéressant. Ma seule préoccupation est de m'assurer que tout soit vraiment en accord avec la Constitution. D'autant plus qu'un règlement est toujours présumé valide. Aussi longtemps que le règlement n'est pas attaqué devant les tribunaux, il jouit de la présomption totale de validité. C'est un premier point.

Deuxièmement, on a quand même le jugement d'un tribunal, l'affaire *Blaikie*, où on dit que les règlements doivent suivre la même procédure que les lois, et cela fait partie de la Constitution. Vous admettez que l'article 3 est rétroactif. On devrait peut-être le dire plus clairement, mais c'est évident que c'est rétroactif. Sinon, le projet de loi n'a aucun sens.

M. Cauchon: Les articles 3 et 4 sont forcément rétroactifs.

Le sénateur Beaudoin: J'aimerais qu'on le dise plus fortement. La consolidation n'ajoute pas quoi que ce soit au plan juridique et constitutionnel. Une consolidation de lois ou de règlements, c'est tout simplement administratif. Cela ne rencontre pas une obligation juridique ou constitutionnelle. Une consolidation fait état de ce qui existe.

On questionne la validité de ce règlement. Il va falloir que l'autre partie prouve que cela va à l'encontre du processus constitutionnel. Suffirait-il de dire nous avons une loi omnibus? La loi est rétroactive. Il ne s'agit pas d'un statut mais d'un règlement. Mais le règlement a la même force que si c'était une loi. Je ne connais pas de meilleurs moyens. Je ne suis pas assuré que ce moyen soit au-delà de tout doute. On me dit que vous n'avez même pas une liste complète des règlements qui n'ont pas été adoptés dans les deux langues. Ce projet de loi omnibus n'est pas une porte fermée.

D'autre part, si on examine l'arrêt de 1985, la Cour suprême a dit très clairement que ces lois, qui n'ont pas été votées dans les deux langues, sont présumées valides au cours de la période nécessaire pour les traduire. Peut-on dire la même chose dans un acte législatif? On n'a pas de précédent. On n'a aucun précédent. À moins qu'on me prouve qu'il y a un meilleur moyen, je suis prêt à l'accepter. Ce n'est pas au-delà de tout doute. Si on est attaqué, il va falloir se défendre en cour où le règlement est présumé valide. Il est très facile pour celui qui attaque de prouver qu'il n'y a pas eu un acte réglementaire qui a été posé. On ne pourra pas corriger cela, on n'efface pas des faits.

Je ne sais pas ce que vos experts ont à dire sur ce sujet. Il reste quand même quelque chose d'inconnu, même avec le projet de loi actuel. Si j'avais une suggestion à faire, ce serait de dire que les articles 3 et 4 sont rétroactifs. On peut le dire dans une loi. Cela renforcerait considérablement le processus employé. C'est ma question. Il reste que le mécanisme m'apparaît intéressant. Si c'est le seul qu'on peut nous présenter, je vais l'accepter. Il me reste encore des doutes.

[English]

Mr. Cauchon: Shall I answer right away, or should I wait until the end of the question period?

The Chairman: Normally, in this committee, questions are answered immediately. Senator Beaudoin may then have a follow-up question. Witnesses may speak directly to the senators; it is not necessary for them to go through the chair.

[Translation]

Mr. Cauchon: I would endorse to a certain extent what my former professor has been saying. Even the parts I do not agree with I find interesting, however.

Concerning the number of legislative regulations that would be affected by this bill, it is true that we do not know that number. This is precisely why we need a bill which will somehow preempt any future problem so that we do not have to keep coming back before Parliament to deal with that matter.

The legislative and legal wording used for interpretation purposes when referring to the retroactive aspect is basically the language found in sections 3 and 4.

Sections 3 and 4 refer to the concept of retroactivity. You will tell me that under the Interpretation Act, titles and annotations are not included in the interpretation of the act. I agree with that. This is how retroactive elements are mentioned usually, in the legislative drafting. If you want us to be more specific in the French version — the English text clearly refers to retroactive provisions — the department could certainly look into that if people insist that it do so. However, this has been the standard in legislative drafting at the department. This is what was used in the Quebec bill.

As for the means used, you hit the nail right on the head. We know of no other existing mechanism to cover such a situation. This method was used by the Quebec government when it found itself in a tight spot following the Supreme Court decision in *Blaikie*. The method that was used was confirmed by the Quebec Court of Appeal and that decision was not appealed to the Supreme Court. In the case which you referred to, the 1985 Manitoba case, the issue was barely mentioned. However, the Supreme Court has barely touched the problem, and never ruled on it. There is however something to be said about the fact that the matter was alluded to in the Manitoba case in 1985.

I agree with Senator Beaudoin. However, there is no better way to deal with the issue at this moment.

Senator Beaudoin: In the 1985 reference, it was relatively easy, although that decision is a masterpiece in itself. It is the most beautiful ruling I have ever read on the assessment of the constitutionality of legislation. Imagine saying that an act is invalid 90 years after it was passed! This is quite the constitutional monitoring feat!

[Traduction]

M. Cauchon: Dois-je répondre à la question tout de suite, ou attendre la fin de la période des questions?

La présidente: Normalement, au sein de notre comité, on répond aux questions tout de suite. Le sénateur Beaudoin aura peut-être une question complémentaire à poser. Les témoins peuvent s'adresser directement aux sénateurs, sans passer par la présidence.

[Français]

M. Cauchon: Je fais mien jusqu'à un certain point une partie des propos de mon ancien professeur. Pour les propos que je n'épouse pas, je les trouve quand même intéressants.

Concernant le nombre de règlements législatifs qu'on toucherait par ce projet de loi, il est exact que l'on ne le connaît pas. C'est pour cela qu'il faut avoir un projet de loi qui le plus possible fera en sorte de colmater tous les problèmes qui peuvent survenir par la suite pour ne pas revenir constamment devant le Parlement pour s'occuper de cette question.

La question du langage législatif et juridique utilisé, en matière d'interprétation, quand on fait référence à l'élément rétroactivité, est essentiellement celui que vous retrouvez aux articles 3 et 4.

Dans les articles 3 et 4, on fait référence à la notion de rétroactivité. Vous allez dire qu'en vertu de la Loi de l'interprétation, les titres et les annotations à côté des articles de loi ne font pas partie de l'interprétation de la loi. Je suis d'accord. Généralement, dans la rédaction, c'est le style utilisé pour faire référence aux éléments de rétroactivité. Si vous nous demandez d'être plus précis dans la version française — dans le texte anglais, on fait nettement référence à la notion de rétroactivité — le ministère peut bien étudier ce point, s'il y a une insistance de ce côté. Du côté de la rédaction législative au ministère, c'est un standard. C'est ce qui avait été utilisé dans le projet de loi au Québec.

Pour ce qui est du moyen utilisé, vous avez touché à la question. Nous ne connaissons pas d'autres moyens existants pour couvrir pareil phénomène. Cette méthode a été utilisée après l'arrêt *Blaikie* de la Cour Suprême par le gouvernement du Québec qui était aux prises avec une situation plutôt difficile. La méthode utilisée a été confirmée par la Cour d'appel du Québec et elle n'a pas été portée devant la Cour suprême. Dans la cause à laquelle vous avez fait référence, la cause du Manitoba de 1985, on a effleuré la question. Reste que la Cour suprême a effleuré la question sans se prononcer. Il y a quand même quelque chose à retirer du fait que la question a été effleurée dans la cause du Manitoba en 1985.

Je suis d'accord avec le sénateur Beaudoin. Mais il n'existe pas de meilleure façon de faire au moment où on se parle.

Le sénateur Beaudoin: Dans le renvoi de 1985, c'était relativement facile, quoique cette décision est un petit chef-d'oeuvre. C'est le plus bel arrêt que j'ai jamais vu sur le contrôle de la constitutionnalité des lois. Imaginez-vous, déclarer l'invalidité d'une loi 90 ans après son adoption! C'est tout un contrôle de la constitutionnalité.

They were dealing with a piece of legislation, but right now we are dealing with regulations. But under the *Blaikie* decision, the situation is the same for regulations as for the act itself. There is therefore a constitutional aspect.

It would probably make no sense to use a constitutional amendment to deal with the issue. Would it not be sufficient to have an authoritative, clearer, specific and retroactive bill to correct a situation that should never have arisen? I think it is an argument that could very well be put to a court. However, I would like to know if there are any other options. I do not know if the Department of Justice explored any other options. They should have. I mean, this has been going on for 20 years.

Mr. Cauchon: We are using this mechanism because there is no other way. This is the means that was used in Quebec, among other jurisdictions, and upheld by the Court of Appeal and also alluded to by the Supreme Court.

Senator Beaudoin: I remember the Quebec case, it was December 13, 1979 and I will never forget it. The Supreme Court had ruled that acts had to be enacted in both official languages.

Quebec at the time had for a year been passing bills in one language only, but they had a translation. If I remember correctly, they passed the legislation in the night that followed the Supreme Court decision. I have no problem with that, because the texts of those bills which had not been passed in English were ready, and those bills were passed again immediately by the Legislative Assembly, because the texts were available. This is rock-solid. However, we are faced with a different situation.

Mr. Cauchon: With section 3, you have the same situation.

Senator Beaudoin: Yes... Retroactively, though.

Mr. Tremblay: If you refer to the Quebec legislation in question, you will note that clearly, the bills which are mentioned are not attached as schedules. They use the technique of incorporation by reference. They are referred to but the text is not attached and the provisions are made retroactive, in other words those texts come into effect even though the original acts had been passed in French only. What we have therefore is a perfect reflection of the situation here in section 3.

Senator Beaudoin: Yes, but they were identified.

Mr. Tremblay: They were not identified in the Quebec bill and I could give you a copy of that bill right now.

Senator Beaudoin: What did it say?

Mr. Newman: I have it here: Take, for instance, section 2 of that bill. It says that:

The government may, through regulation or regulations, without amendment, pass by general reference any regulation when the French text and the English version of that regulation have been published in the *Gazette officielle du Québec*.

On était en présence d'une loi. Ici on est en présence d'un règlement. Mais le règlement, d'après l'affaire *Blaikie*, est dans la même situation que la loi elle-même. Il y a donc un aspect constitutionnel.

Probablement que cela n'a pas de bon sens de faire un amendement constitutionnel pour régler ce problème. Est-ce qu'un texte de loi clair, précis et rétroactif, qui habilite et corrige une situation qui n'aurait pas dû exister, ne suffit pas? Je pense que cela se plaide très bien en cour. Mais quand même, j'aimerais bien qu'on me dise qu'il n'y a pas d'autres possibilités. Je ne sais pas si cela a été étudié au ministère de la Justice. Cela a dû l'être. Cela fait quand même 20 ans.

M. Cauchon: Si on utilise ce moyen, c'est parce qu'il n'y a pas d'autres façons de faire. C'est le moyen qui a été utilisé, entre autres, au Québec, et déclaré valide par la Cour d'appel et effleuré par la Cour suprême.

Le sénateur Beaudoin: Je me rappelle du cas du Québec, c'était le 13 décembre 1979 et je ne l'oublierai jamais. La Cour suprême avait déclaré qu'il fallait adopter les lois dans les deux langues officielles.

Or, le Québec avait adopté pendant un an les lois dans une seule langue, mais on avait la traduction. Si mon souvenir est bon, ils ont adopté la législation dans la nuit qui a suivi l'arrêt de la Cour suprême. Moi, je n'ai aucun problème avec cela, parce que les textes de loi du Québec qui n'avaient pas été adoptés en anglais étaient là, et ces lois ont été instantanément adoptées de nouveau, immédiatement, par l'assemblée législative, parce qu'ils avaient les textes. C'est du granit. Mais présentement, nous ne sommes pas dans une telle situation.

M. Cauchon: Avec l'article 3, vous êtes dans une telle situation.

Le sénateur Beaudoin: Oui... Avec une rétroactivité, oui.

M. Tremblay: Si vous consultez la loi québécoise dont il est question, vous remarquerez que, de toute évidence, les lois auxquelles on réfère n'y sont pas jointes en annexe. On utilise la technique d'incorporation par renvoi. On y réfère sans les reproduire et on leur donne un effet rétroactif, c'est-à-dire qu'on a donné effet à la version publiée de ces textes de loi, alors même que l'original n'avait été adopté qu'en français. Le parallèle est donc parfait avec la situation que vise l'article 3.

Le sénateur Beaudoin: Oui, mais on les identifiait.

M. Tremblay: On ne les identifiait pas dans le projet de loi québécois et je peux vous donner la copie maintenant.

Le sénateur Beaudoin: Qu'est-ce qu'on disait?

M. Newman: Je l'ai ici. Prenons par exemple l'article 2 de ce projet de loi:

Le gouvernement peut, par un ou plusieurs règlements, adopter par référence générale, en comparaison par renvoi, sans modification, tous les règlements dont le texte français et la version anglaise ont été publiés à la *Gazette officielle du Québec*.

In the present case, we have the *Canada Gazette* and we are simply stating the rule of law which says that any existing text which has been published and proclaimed in French and in English in the *Canada Gazette* is thereby passed and re-enacted in both languages. We just fill the gap regarding the passing of the legislation.

Senator Beaudoin: What is the expression used? Did you say: “is thereby re-enacted and reprinted”?

Mr. Newman: Are you talking about the Quebec legislation or ours?

Senator Beaudoin: The one you are talking about.

Mr. Newman: It says “passed”. The same word is used in the definition.

Senator Beaudoin: The legal term is “passed”.

Mr. Newman: Yes, but it is in the bill. It is, with respect, in the definition of the word:

“enacted” includes issued, made and established.

Therefore, almost any term is encompassed.

Mr. Tremblay: The reason for those words is that whereas you enact legislation, you cannot “enact” a regulation or an Order in Council. It is the legal jargon...

Senator Beaudoin: It is the word “édicter” in French...

Mr. Tremblay: The word “édicter” is a word that we coined.

Senator Beaudoin: All right.

Mr. Tremblay: We invented the word “édicter” to deal with that situation because in the federal legislation the words “issued” and “made” were used occasionally, and in French, “établi” or “pris”. We wanted to include the wording used in the enabling pieces of legislation to describe powers similar to the enactment of legislation.

Senator Beaudoin: The only new word is this word “édicter”?

Mr. Tremblay: Exactly.

Senator Beaudoin: I am pleased with that word, that is quite clear.

Mr. Tremblay: Going back to the situation in Quebec, with the 1979 legislation we have a perfect mirror image. In fact, we borrowed a lot from that model legislative text. It is a perfect parallel because it refers on the one hand to texts which had been published or which are enacted automatically by general reference, without being reprinted, and retroactively. On the other hand, it provides for an enabling power for any other texts for which no published version could be referred to since there was none. In that case, the Quebec bill provides for the adoption of a future regulation, and what we are suggesting here is basically the same model.

The decision the minister referred to earlier concerned the *Société Asbestos c. Société nationale de l'amiante* case. The Superior Court of Quebec, whose decision was confirmed for other reasons in the Court of Appeal, said:

Ici, on a la *Gazette officielle du Canada* et tout ce qu'on fait, c'est établir la règle de droit qui dit que tout texte qui paraît déjà, qui a été publié et promulgué en français et en anglais dans la *Gazette officielle du Canada* est maintenant adopté, réédité de nouveau dans les deux langues. On comble donc la lacune sur le plan de l'adoption.

Le sénateur Beaudoin: Quelle est l'expression? Vous avez dit: «est par les présentes réédité et réimprimé»?

M. Newman: Vous parlez de la loi québécoise ou de la nôtre?

Le sénateur Beaudoin: De celle dont vous parlez.

M. Newman: C'est le mot «adopté». C'est le même mot qu'on utilise dans la définition.

Le sénateur Beaudoin: Le terme juridique, c'est «adopté».

M. Newman: Oui, mais c'est dans le projet de loi. C'est, avec égard, dans la définition du mot:

«édicter» y est assimilé le fait de prendre ou d'établir.

On couvre donc quasiment toute la terminologie.

M. Tremblay: La raison d'être de ce vocabulaire c'est qu'alors qu'on adopte une loi, «enact», un règlement ou un décret n'est pas «enacted», n'est pas adopté. Il est dans le jargon...

Le sénateur Beaudoin: C'est le mot «édicter»...

M. Tremblay: Le mot «édicter» est un mot que nous avons inventé.

Le sénateur Beaudoin: D'accord.

M. Tremblay: On a inventé le mot «édicter» pour traiter de la situation, du fait que dans la législation fédérale, de temps à autre, on a utilisé en anglais «issued» et «made» ou, en français, «établi» ou «pris». On vise à capter le vocabulaire utilisé dans les lois habilitantes pour décrire le pouvoir équivalent à l'adoption d'une loi.

Le sénateur Beaudoin: Le seul mot nouveau, c'est «édicter»?

M. Tremblay: Tout à fait.

Le sénateur Beaudoin: Ce mot me satisfait, c'est très clair.

M. Tremblay: Pour reprendre la situation au Québec, avec la loi de 1979, elle est en parfait parallèle. De fait, nous nous sommes largement inspirés de ce modèle de rédaction législative. Elle est en parfait parallèle parce qu'elle réfère d'une part à des textes qui avaient été publiés ou auxquels on donne effet automatiquement par référence générale, sans les reproduire, et de façon rétroactive. Et d'autre part, elle prévoit un pouvoir habilitant pour les autres textes auxquels on ne pourrait référer à une version publiée puisqu'il n'en existait pas. Dans ce cas-là, le projet de loi québécois prévoit l'adoption d'un règlement futur, et c'est essentiellement le même modèle qu'on vous propose.

Dans la décision à laquelle le ministre a fait référence tantôt, il s'agissait de *Société Asbestos c. Société nationale de l'amiante*. La Cour supérieure du Québec, dont le jugement a été confirmé pour d'autres motifs en Cour d'appel, a dit ceci:

The court does not share the opinion of those who challenged the law enacted in Quebec in 1979. Those who opposed the law said that the Assemblée nationale had adopted a defective procedure. Each one of the acts involved would have had to go through, once again and individually, the whole process of the three readings required. The court does not share that opinion, whose only merit is that it places procedure above the public interest.

Indeed, the 1982 act has in itself legally fulfilled all the steps required by the regulation; all defective legislations were legally linked to the law, in the sense that they were incorporated by reference, and went through each and every step. It was necessary to fill the vacuum that the Supreme Court of Canada decision might create, and the public interest requires that legislation not be constantly called into question. After the ramifications of the *Blaikie* case, the law now has the stability required for social order.

Senator Beaudoin: That quotation is from the Court of Appeal?

Mr. Tremblay: It is from the Superior Court, confirmed for other reasons by the Court of Appeal.

Senator Beaudoin: It did not go all the way to the Supreme Court?

Mr. Tremblay: No, and there was no appeal.

Senator Beaudoin: There was no request for leave to appeal?

Mr. Tremblay: In fact, a request for leave to appeal was submitted to the Court of Appeal, which upheld the trial court decision for other reasons.

Senator Rivest: I must say that I have always liked section 133 of the Constitution, because it entrenched a special status for Quebec. Where obligations are concerned, a special status is easily granted; however, when it comes to rights, we have historically always had some difficulty obtaining a constitutional status that is in line with Quebec's reality within Canada.

That being said, here is my question. First of all, when did the department become aware of that legal vacuum? A fair bit of time has passed. Why was there such a long delay?

Mr. Newman: I have been at the department for almost 20 years. First, there was the *Blaikie* decision in 1979. In 1981, there was already a consolidation when the regulation was reorganized.

There was the committee report on the five regulations made in 1969, just before the Official Languages Act was passed. But these five regulations were already integrated into the consolidation and there was a lot of correspondence with the committee on that issue.

Let me give you an example. This situation goes back to 1992, if my memory serves me well. In Quebec City, they first referred to a proclamation that was published in the *Canada Gazette* in both French and English, but the Order in Council

La cour ne partage pas l'opinion de ceux qui contestaient la loi québécoise de 1979. Ceux qui contestaient disaient que l'Assemblée nationale a adopté une procédure défectueuse. Chacune des lois impliquées aurait dû suivre à nouveau et individuellement tout le processus des trois lectures réglementaires. La cour ne partage pas cette opinion dont le seul mérite consiste à honorer la technique aux dépens de l'intérêt public.

En effet, la loi de 1982 a elle-même franchi légalement les étapes voulues par le règlement; toutes les lois défectueuses étaient juridiquement attachées à la loi, dans le sens où elles y étaient incorporées par renvoi, et l'ont accompagné dans chacune de ces étapes. Il fallait combler le vacuum que le jugement de la Cour suprême du Canada risque de créer, et l'intérêt public commande que la législation ne soit pas constamment remise en question. Après les remous de l'affaire *Blaikie*, elles connaissent la stabilité que l'ordre social exige.

Le sénateur Beaudoin: C'est de la Cour d'appel, cela?

M. Tremblay: C'est de la Cour supérieure, confirmé en cour d'appel pour d'autres motifs.

Le sénateur Beaudoin: Cela ne s'est pas rendu à la Cour suprême?

M. Tremblay: Non, et il n'y a pas eu d'appel.

Le sénateur Beaudoin: Ou de demande d'appel?

M. Tremblay: C'est-à-dire qu'il y a eu une demande d'appel à la Cour d'appel, qui a confirmé le jugement de première instance pour d'autres motifs.

Le sénateur Rivest: Je dois dire que j'ai toujours aimé l'article 133 de la Constitution parce qu'il consacrait un statut particulier au Québec. Quand il s'agit des obligations, on accorde facilement le statut particulier; c'est lorsqu'il s'agit des droits que, historiquement, on a toujours eu de la difficulté à obtenir un statut constitutionnel qui est conforme à la réalité québécoise au sein du Canada.

Ceci étant dit, j'en arrive à ma question. D'abord, quand le ministère a-t-il été sensibilisé à l'existence de ce doute juridique? Cela fait quand même assez longtemps. Et pourquoi avoir attendu si longtemps avant d'agir?

M. Newman: Je suis au ministère depuis près de 20 ans. Il y a d'abord eu l'arrêt *Blaikie* en 1979. En 1981, il y avait déjà une codification, où il y avait la refonte des règlements.

Il y avait le rapport du comité sur les cinq règlements pris en 1969 juste avant l'adoption même de la Loi sur les langues officielles. Mais ces cinq règlements étaient déjà repris par la codification et on a eu beaucoup d'échanges de correspondance avec le comité à ce sujet.

Je vous donne un exemple. Cette affaire date de 1992, si ma mémoire est bonne. À Québec, on avait invoqué d'abord une proclamation qui a été publiée dans la *Gazette officielle du Canada* en français et en anglais, mais dont le décret autorisant la prise de

authorizing the proclamation — an Order in Council that was never published, but which they managed to find in the National Archives — had been passed in English only. That was in 1921. It dealt with a harbour in the Chicoutimi area.

So the validity of that proclamation had been challenged because the Order in Council was unilingual. That is the *Alcan* file. I do not want to go into all the details. At the time, they had attempted to establish a link between that issue and the decision made by the Supreme Court in the *Sinclair* case, a decision that you will undoubtedly recall. It was about the amalgamation of the towns of Rouyn and Noranda. There was a whole series of texts that were not necessarily legislative instruments. There were Orders in Council, but they were probably of an administrative nature. They were letters patent and notices. All these documents had been published in French only. The Court said that, when we look at the regime and the law in question, the net effect of all these instruments taken together, and not individually, was indeed a legislative effect.

The Supreme Court gave one year to the Quebec legislature to correct the situation. In all of the cases, the reference on linguistic rights in Manitoba, the *Saint-Clair* case, the *Bournier-Collier-Albert* case about the incorporation of unilingual documents in the back-to-work legislation, all these cases dealt with situations where, according to the Supreme Court, there was an attempt to contravene section 133. The court said that, for the sake of ensuring compliance with the principle of equality of access to both languages, it would not allow such a contravention, that it would be abusive and that the court would declare that these texts were of a legislative nature and would apply the letter of section 133. For the federal government, there was the Official Languages Act of 1969. Section 4 of that act provides that all texts, Orders in Council, proclamations that must be published in the *Canada Gazette* must be enacted in both official languages, and that goes back to 1969, well before the decision made by the Supreme Court. So the practice was already in place from 1969 on.

Were there loopholes? We do not know. We do not have any example, but it is possible. But the rule of law, from 1969, was that all published Orders in Council had to be enacted in both languages.

In 1982, the Charter of Rights reinforced what we already knew about section 133, which gave rise to a movement — Senator Beaudoin is well aware of that — for a new interpretation of the Official Languages Act and all of its aspects. That reform was undertaken. It took several years. It was under the Mulroney government. A new Official Languages Act was passed in 1988.

Section 7 of that legislation is in full compliance with the decisions made by the Supreme Court in the *Blaikie* case. It does not deal only with documents published in the *Canada Gazette*, but also all legislative instruments adopted by the Governor in Council and which must be approved by the government. We have good reasons to think that, since 1988, there should not have been any problems. The only examples that were put forward by

proclamation — un décret jamais publié mais qui a été déniché aux archives nationales — n'a été adopté qu'en anglais. C'était en 1921. Cela visait un port dans la région de Chicoutimi.

On avait donc attaqué la validité de la proclamation parce que le décret était unilingue. C'est le dossier *Alcan*. Je ne veux pas aller trop dans les menus détails. À l'époque on avait essayé d'assimiler ce dossier à l'arrêt *Sinclair* de la Cour suprême, dont vous vous souvenez très bien. Il s'agissait de la fusion des villes de Rouyn et de Noranda. Il y avait une série de textes qui n'étaient pas forcément des textes législatifs. Il y avait des décrets, mais probablement de nature administrative. Il y avait des lettres patentes et des avis. Ces documents ont été publiés uniquement en français. La Cour avait dit que, lorsqu'on regarde le régime en question et la loi en question, l'effet net de tous ces instruments pris dans leur ensemble, et non pas isolément, était un effet législatif.

La Cour suprême a donné un an à la législature du Québec pour corriger la situation. Dans toutes les causes, le renvoi sur les droits linguistique au Manitoba, l'affaire *Saint-Clair*, l'affaire *Bournier-Collier-Albert* sur l'incorporation des documents unilingues dans la Loi sur le retour au travail, toutes ces affaires touchaient des situations où, selon la Cour suprême, il y avait une tentative de contrevenir à l'article 133. La cour a dit, par souci de faire respecter le principe d'égalité d'accès aux deux langues, qu'elle ne permettrait pas ce genre de contravention, que ce serait un abus et qu'elle allait déclarer ces textes de nature législative et faire appliquer l'article 133 au texte. Pour le gouvernement fédéral, il y avait la Loi sur les langues officielles de 1969. L'article 4 de la loi prévoit que tous les textes, les décrets, les proclamations, qui doivent être publiés dans la *Gazette officielle du Canada* doivent être adoptés dans les deux langues, et ce, dès 1969, bien avant la décision de la Cour suprême. Déjà la pratique était entamée à partir de 1969.

Est-ce qu'il y avait des failles? On ne le sait pas. On n'a pas d'exemple, mais c'est possible. Mais la règle de droits, à partir de 1969, était qu'il fallait faire adopter tous les décrets publiés dans les deux langues.

En 1982, la Charte des droits a renforcé ce qu'on savait déjà à partir de l'article 133, qui avait une mouvance — le sénateur Beaudoin est au courant de cela — pour faire peau neuve avec la Loi sur les langues officielles, avec tous les aspects de la Loi sur les langues officielles. Cette réforme a été entamée. Cela a pris plusieurs années. C'était pendant l'époque du gouvernement Mulroney. Une nouvelle Loi sur les langues officielles a été adoptée en 1988.

L'article 7 de cette loi répond en tout point aux décisions de la Cour suprême dans l'affaire *Blaikie*. On ne vise pas uniquement des documents publiés dans la gazette officielle, mais les textes à caractère législatif adoptés par le gouverneur en conseil, et dont l'approbation du gouvernement est nécessaire, sont aussi visés. On a de bonnes raisons de croire que, depuis 1988, il ne devrait pas y avoir de problèmes. Les seuls exemples qui étaient mis de

the committee go back to 1969, if I remember well, even before the first Official Languages Act. As well, many valid arguments had been put forward to the effect that the 1978 consolidation had improved the vast majority of regulations, because all regulations dating back to before 1978 had been re-enacted.

We knew that there was a potential problem in the *Alcan* case. We had lodged an appeal in that case, except that the legislative context was changed and the Order in Council in question was repealed in any case. We are fully aware that the *Blaikie* decision must be adhered to. We do not have any example where the government has not ensured compliance with the principle of equality of languages in this regard.

[English]

The Chairman: Before we continue with more questions, let me point out that the minister is only here for a short time. I have other questioners on the list, so perhaps the staff could keep their answers a little shorter.

[Translation]

Senator Rivest: Are there any cases where a lawyer has argued that there was a doubt, and would this bill settle all submissions made by some lawyers? Do you know whether there are any cases that are pending?

Mr. Cauchon: The only case that we know about is the *Alcan* case that has just been raised.

Senator Rivest: No lawyer has tried to raise that doubt. The minister said in his remarks: "The Department of Justice was of the opinion that...", and the legal advice given by the Department of Justice is very valuable, but it is not the final word. There have been several cases where legal advice given by the Department of Justice had not been upheld by the courts in the legal history of this country.

Mr. Cauchon: Do you have any examples? I know very few of them.

Senator Rivest: That's because you are new to the department. Could we not consider making a reference to the Supreme Court about how to proceed in this matter, instead of having a bill like this one?

Mr. Newman: Usually — and this is rather rare — a reference is made when there is a legal issue which the government considers important enough to set aside the appellate role played by the Supreme Court, and to say it, wants the court's opinion on certain issues.

Every week the Minister of Justice receives requests for a reference on some bill or some issue. A reference means that you request a legal opinion from the Supreme Court rather than from Crown officers. It is always a possibility, but we did not consider it for this bill. We believe that our legal opinion or our advice on this bill are sound and no reference is necessary at this time.

l'avant par le comité datent, de mémoire, de 1969, avant même la première Loi sur les langues officielles. On avait aussi mis de l'avant beaucoup de bons arguments pour dire que la codification de 1978 avait bonifié la vaste majorité des règlements, parce qu'on avait adopté de nouveau les règlements qui dataient d'avant 1978.

On savait qu'il y avait un problème potentiel dans l'affaire *Alcan*. On avait porté l'affaire en appel, sauf que le régime législatif a changé et on a abrogé le décret en question de toute manière. On est conscient qu'il faut faire respecter l'affaire *Blaikie* et sa décision. On n'a pas d'exemples où le gouvernement n'a pas voulu faire respecter l'égalité des langues à cet égard.

[Traduction]

La présidente: Avant de passer à d'autres questions, j'aimerais signaler que le ministre ne peut rester avec nous longtemps. Il y a d'autres sénateurs qui veulent poser des questions, et je demanderais peut-être aux fonctionnaires d'écourter un peu leurs réponses.

[Français]

Le sénateur Rivest: Y a-t-il des causes où un avocat aurait plaidé le doute et que ce projet de loi réglerait les prétentions de certains avocats? Êtes-vous au courant s'il y a des causes pendantes devant les tribunaux?

M. Cauchon: Le seul dossier répertorié qu'on connaisse est le dossier de l'*Alcan* qui vient d'être soulevé.

Le sénateur Rivest: Il n'y a pas d'avocats qui ont exploité ce doute. Le ministre dans son allocution nous a dit: «le ministère de la Justice était d'avis que...», et l'avis du ministère de la Justice est une opinion très respectable, mais ce n'est pas une opinion définitive. Il y a plusieurs avis du ministère de la Justice qui n'ont pas été retenus par les tribunaux dans l'histoire juridique de ce pays.

M. Cauchon: Avez-vous des exemples. J'en connais peu.

Le sénateur Rivest: C'est parce que vous arrivez au ministère. Un renvoi ou un référé à la Cour suprême sur la manière de procéder ne peut-il pas être envisagé au lieu de faire un projet de loi comme celui-là?

M. Newman: Normalement, on procède avec un renvoi — et c'est assez rare — lorsqu'il y a une question juridique, que le gouvernement l'estime assez importante pour faire écarter le rôle d'appel que la Cour suprême joue normalement pour dire que nous voulons soumettre certaines questions.

Le ministre de la Justice est interpellé toutes les semaines pour un renvoi sur tel ou tel projet de loi ou telle ou telle question. Un renvoi est de demander un avis juridique de la Cour suprême plutôt que des Officiers de la Couronne. C'est toujours une possibilité. Ce n'est pas quelque chose que nous avons envisagé avec ce projet de loi. Nous croyons que notre avis juridique ou nos conseils par rapport à ce projet de loi sont justes et que ce n'est pas nécessaire à ce stade-ci.

Mr. Cauchon: The issue is interesting and relevant, but I do not think it is really consistent with the idea of a reference as we know it or as we used it so far. The issue of official languages is extremely important for Canada. This bill is a safety measure. In our opinion, nothing indicates that some regulations were left aside. Nevertheless, we welcome and understand the joint committee's opinion, and we decided to proceed with this bill as a safety measure.

[English]

Senator Fraser: Clause 4(2) says that the re-enacted instrument is retroactive; that is fine. Clause 4(3) says that, even if it is retroactive, a person is not guilty of an offence committed under the re-enacted instrument if the offence was committed before it was published in both official languages or reasonable steps were taken to inform the individual about it.

Why was it done that way? I do not believe that was the practice in Manitoba or Quebec when they had to re-enact things. They just said, "It is valid now; it has been valid all along. If you were guilty then, you are guilty now."

Mr. Marc Tremblay, Senior Counsel, Official Languages Law Group, Department of Justice: We need to understand the scope of clause 4 of the bill. There are texts that were not published because they were exempted for various reasons. We are proposing to give retroactive effect to what is known as "delegated legislation." There is a principle against the creation of retroactive offences. In fact, that principle is now enshrined in the Charter at paragraph (g) of section 11.

In order to protect this bill, to Charter-proof this bill, it is necessary in our view to exclude from future prosecution those offences to federal regulations that would have been so re-enacted from existence. In other words, only in those situations where the person had notice of the existence of the legislative instrument or where the offence took place after the re-enacted instrument was published do we feel that it would be legitimate for us to do so.

Senator Fraser: Would publication in one language have constituted reasonable steps to notify?

Mr. Tremblay: That would be an issue of law. It brings forward different considerations from language rights, in our view. If you consider the judgments of the Supreme Court that dealt with administration of justice in the past, the court drew a distinction between fundamental justice principles and language rights. Language rights means that you have a right to understand directly in your language when such a right is conferred on you. Fundamental justice principles only make it so that you understand in whatever language. It would have to be determined in a court of law; however, it is our position that such notice would likely be sufficient.

M. Cauchon: La question est intéressante et pertinente, mais je ne pense pas que cela cadre vraiment avec la notion de renvoi telle qu'on l'a connaît et qu'on l'a utilisé dans le passé. La question des langues officielles est une question drôlement importante pour le Canada. Le projet de loi est un cran de sûreté. On pense qu'il n'y a pas lieu de croire qu'il y aurait certaines réglementations qui auraient été laissées pour compte. Cependant, on reçoit bien les avis du comité mixte; on les comprend, et comme cran de sûreté, on a décidé d'aller de l'avant avec ce projet de loi.

[Traduction]

Le sénateur Fraser: Le paragraphe 4(2) du projet de loi prévoit l'effet rétroactif des dispositions du texte réédité, ce qui est raisonnable. Par ailleurs, le paragraphe 4(3) indique que, malgré cet effet rétroactif, une personne ne peut être déclarée coupable d'une infraction commise en vertu du texte réédité si l'infraction a lieu avant la publication du texte réédité dans les deux langues officielles ou sans qu'on ait pris des mesures raisonnables pour porter le texte à la connaissance de cette personne.

Pourquoi a-t-on prévu cela? Je ne crois pas que le Manitoba et le Québec aient agi de cette façon quand ces provinces ont dû rééditer leurs lois. On a alors simplement dit que les lois étaient valides, qu'elles l'avaient toujours été. Si on était coupable avant, on l'est maintenant.

M. Marc Tremblay, avocat-conseil, Groupe du droit des langues officielles, ministère de la Justice: Il faut comprendre la portée de l'article 4 du projet de loi. Il y a des textes qui n'ont pas été publiés parce qu'ils étaient exemptés pour diverses raisons. Nous proposons d'accorder un effet rétroactif à ce qu'on appelle la «législation déléguée». Il y a un principe qui s'oppose à l'établissement rétroactif d'infractions. En fait, ce principe est désormais inscrit dans la Charte, à l'alinéa g) de l'article 11.

Pour protéger le projet de loi, pour qu'il ne puisse être contesté en vertu de la Charte, nous pensons qu'il est nécessaire d'exclure d'une accusation éventuelle les infractions aux règlements fédéraux ainsi réédités. Autrement dit, nous estimons qu'il est légitime pour nous de tenir compte seulement des cas où la personne est au courant de l'existence du texte législatif ou où l'infraction a eu lieu après la publication du texte réédité.

Le sénateur Fraser: La publication dans une langue aurait-elle constitué une mesure raisonnable pour porter le texte à la connaissance des gens?

M. Tremblay: Ce serait une question de droit. Cela soulève différentes considérations sur les droits linguistiques, à notre avis. Dans les jugements qu'elle a rendus sur l'administration de la justice, la Cour suprême a établi une distinction entre les principes de justice fondamentale et les droits linguistiques. Les droits linguistiques, quand ils existent, confèrent le droit de comprendre directement dans sa langue. Par ailleurs, les principes de justice fondamentale garantissent seulement le droit de comprendre dans n'importe quelle langue. Il faudrait que la question soit tranchée par un tribunal, mais nous pensons que ce serait un moyen suffisant de le porter à la connaissance des gens.

The Chairman: Honourable senators, the minister must leave in 10 minutes. Since his officials are willing to stay on, let us ask our questions of the minister, if we may, during the short time we have him here.

Senator Fraser: I have one more question, and I will leave it to the witnesses to decide whether it should be answered now or later. I understand what you just said. I guess we did not have the Charter when the Manitoba and Quebec cases were decided. Similarly, clause 4(5) states:

The re-enactment of a legislative instrument under subsection (1) is not subject to the same conditions, if any, that applied to the enactment of the legislative instrument it replaces.

I suspect this may be one for the officials to explain.

Mr. Tremblay: We have noted it and will come back to it after the minister has departed.

The Chairman: Since our time is so short, I will start with the committee members.

[Translation]

Senator Nolin: I would like to come back to this issue of an offence which technically does not exist because it has not been published in both official languages, as is still required under section 133, pursuant to which the complainant establishes that the accused was indeed aware that a version — English or French — existed, and that the offence had to exist by reason of the retroactivity provision in Bill S-41.

In my opinion subsection (g) in section 11 prevents the retroactivity of an offence provision, even if it was established by regulations and not by an act. Minister, I can wait until I can discuss this issue with your assistant.

I would like to come back to the retroactivity of regulations under section 4. As far as section 3 is concerned, I understand you apply it to acts and regulations that were published in both official languages but that did not follow the entire enactment process that would have conferred the same authority on both versions. I am talking about regulations that were published in one language only and this is where section 4 becomes an important tool for you.

Mr. Cauchon: Are you also talking about regulations that were not published?

Senator Nolin: Yes. This is the reason why we have been talking at some length about the 1969 consolidation. There was also a consolidation in 1949, and in the proclamation order it was clearly stated that the Clerk of the Privy Council had to keep a register of every bilingual act and statutory instrument taken by the ministers.

La présidente: Honorables sénateurs, le ministre doit nous quitter dans dix minutes. Étant donné que ses collaborateurs sont prêts à rester, nous pourrions peut-être adresser nos questions au ministre d'ici à qu'il parte.

Le sénateur Fraser: J'ai une autre question à poser, et je laisserai aux témoins le soin de décider d'y répondre tout de suite ou plus tard. Je comprends ce que vous venez de nous dire. J'imagine que la Charte n'existait pas quand le tribunal s'est prononcé sur les causes du Manitoba et du Québec. De même, le paragraphe 4(5) du projet de loi dit:

Lorsque le gouverneur en conseil réédite un texte législatif en application du paragraphe (1), il n'est pas lié par les conditions qui, le cas échéant, étaient applicables à l'édiction du texte législatif qu'il remplace.

J'imagine que ce sont les fonctionnaires qui vont me répondre.

M. Tremblay: Nous en prenons note et nous y reviendrons après le départ du ministre.

La présidente: Comme le temps est compté, je vais commencer par les membres du comité.

[Français]

Le sénateur Nolin: Je reviens à cette question d'une infraction qui, techniquement, n'existe pas parce qu'elle n'a pas été publiée dans les deux langues officielles, comme l'exige encore l'article 133 en vertu duquel le prévenant établit qu'il est à la connaissance de l'accusé qu'une version — anglaise ou française — était connue de l'accusé et, pour cette raison, l'infraction devrait exister à cause de la rétroactivité du projet de loi S-41.

Selon moi, le paragraphe g) de l'article 11 empêche la rétroactivité d'une infraction, même si elle est établie par un règlement plutôt que par une loi. Sur cette question, monsieur le ministre, je peux attendre d'avoir une discussion avec votre adjoint.

J'aimerais revenir sur la question de la rétroactivité des règlements en vertu de l'article 4. Pour ce qui est de l'article 3, on comprend que vous l'utilisez pour les lois ou les règlements qui ont été publiés dans les deux langues officielles mais qui n'ont pas suivi tout le processus d'adoption faisant en sorte que les deux textes auraient le même caractère légal. Je parle des règlements qui ont été publiés dans une seule langue et c'est là que l'article 4 devient pour vous un outil important.

M. Cauchon: Vous voulez aussi parler des règlements qui n'ont pas été publiés?

Le sénateur Nolin: Oui. C'est la raison pour laquelle on parle depuis tantôt de la codification de 1969. Il y a eu celle de 1949 aussi où, dans le décret qui a donné naissance à cette codification, il était clairement mentionné que le greffier du Conseil privé devait tenir un registre des versions bilingues de tous les actes et documents réglementaires qui devaient être pris par les différents ministres.

What happened between 1949 and 1978? You probably have versions in the other official language if the statutory instrument was passed in one language only. I think it is a matter of political will.

Mr. Cauchon: You would like to know whether we have a register with which a follow up of the regulations can be done?

Senator Nolin: Yes.

Mr. Cauchon: The department says we do not. Senator Beaudoin asked earlier whether you knew how many regulations could be affected by the bill before us today. We do not know that number.

Senator Nolin: You mentioned the precedent of Quebec. This precedent is relevant on the one hand, but not on the other, inasmuch as it explains a process. But the problem was limited in time; in other words, we knew when the problem had begun and when it ended.

We knew what legislation was enacted, from start to finish. It was almost secondary that the list of bills was not appended to the legislation. Today, we want to help you, but we don't know all the laws involved. Of course, we would not want the income tax regulations to be declared invalid tomorrow morning.

Please understand our problem. The tool you have developed is retroactive. We are questioning it because of its broad application. I am wondering whether it would be possible to restrict its application.

Mr. Cauchon: I understand your question. I think we can amend the bill so as to address those concerns and include a time limit.

Senator Nolin: I was going to suggest a limit because this cannot be a blank cheque which would automatically redress every mistake made in the past.

Mr. Cauchon: We could, for instance, refer to instruments enacted before section 7 of the Official Languages Act was passed on September 15, 1998. There are two possible amendments which we cannot table today, but which I will nevertheless explain to you. I think it would be a good idea to go back to the enactment of section 7 of the Official Languages Act.

Senator Nolin: Your archives contain registers, but the issue is whether the registers are complete.

Mr. Cauchon: That's a valid question.

Senator Joyal: I would like to draw your attention to another detail. As Senator Nolin mentioned, the Loi du Québec is extremely specific because section 1 of the act mentions the acts numbered 420 to 431, which were tabled with the Secretary of the National Assembly. It is easy to trace those bills.

Section 2, for its part, refers to regulations which were published in the *Gazette officielle du Québec*. So you can see the scope of the legislative baggage involved. As for the problem for which we are trying to find a solution, there nevertheless remains

Que s'est-il passé entre 1949 et 1978? Vous devez certainement avoir des copies dans l'autre langue officielle si le texte réglementaire a été uniquement adopté dans une langue. Je crois que c'est une question de volonté politique.

M. Cauchon: Vous voulez savoir s'il existe un registre qui nous a permis de faire un suivi de la réglementation?

Le sénateur Nolin: Oui.

M. Cauchon: Le ministère me dit que non. Tout à l'heure, le sénateur Beaudoin posait la question à savoir si oui ou non on connaissait le nombre de réglementations qui pouvaient être affectées par le projet de loi devant nous aujourd'hui. On ignore ce nombre.

Le sénateur Nolin: Vous utilisez le précédent du Québec. Le précédent du Québec est bon d'un côté mais pas de l'autre, en ce sens qu'il explique une méthode. Mais le problème du temps, il était circonscrit, c'est-à-dire qu'on savait quand le problème a commencé et quand il a pris fin.

Les lois qui ont été adoptées du début à la fin, on les connaissait. Il était presque secondaire de ne pas annexer à la loi la liste des projets de loi. Aujourd'hui, on veut vous aider mais on est dans le néant. Évidemment, on ne voudrait pas se retrouver demain matin avec le règlement de l'impôt déclaré invalide.

Comprenez notre problème. L'outil que vous donnez est rétroactif. On le questionne parce qu'il est très large. Je me demande s'il y aurait moyen de le circonscrire adéquatement.

M. Cauchon: Je comprends votre question. Il y a moyen de formuler une modification qui apporterait un maximum d'assurance et qui imposerait une limite dans le temps.

Le sénateur Nolin: J'allais vous suggérer une limite parce qu'il ne faut pas que cela soit une sorte de chèque en blanc qui réparerait éternellement ce qui a été fait par erreur dans le passé.

M. Cauchon: On pourrait, par exemple, parler des textes édictés avant l'entrée en vigueur de l'article 7 de la Loi sur les langues officielles le 15 septembre 1988. Il y a deux possibilités d'amendement qu'on ne peut pas déposer aujourd'hui, mais que je vais quand même porter à votre connaissance. Je pense qu'il serait bon de reculer à l'entrée en vigueur de l'article 7 de la Loi sur les langues officielles.

Le sénateur Nolin: Vous avez dans vos archives des registres, mais la question est de savoir si ces registres sont complets.

M. Cauchon: La question est valable.

Le sénateur Joyal: J'aimerais porter à votre attention une précision additionnelle. Comme l'a mentionné le sénateur Nolin, la Loi du Québec est une loi extrêmement précise parce que l'article 1 de cette loi mentionne les lois numéros 420 à 431 qui ont été déposées chez le secrétaire de l'Assemblée nationale. Il est facile de retracer ces lois.

L'article 2, quant à lui, fait référence aux règlements qui ont été publiés dans la *Gazette officielle du Québec*. On voit très bien l'étendue du bagage législatif en question. Quant au problème pour lequel on tente de trouver une solution, il existe quand même

an important distinction compared with the Quebec legislation. You yourself, Mr. Minister, mentioned this in your speech on page 4.

I will read it in English.

[English]

In addition, the Bill confers regulation-making powers on the Governor in Council to retroactively re-enact, in both official languages, legislative instruments that were enacted in one official language and published in that language only or not published at all.

[Translation]

But that is very different. The notion of a bill's publication is introduced. The publication of a bill is an essential element of the principle whereby ignorance of the law is no excuse. No one can ignore the law because it is made public. If a piece of legislation is only published in one language, people can read it, but if it is not published at all, no one can know about it.

The Quebec legislation did not deal with this aspect at all. As I read it, the Quebec legislation clearly recognizes that we are dealing with legislation published in one language only.

Mr. Cauchon: But we are not dealing with legislation or laws in this case. Section 1 of the Quebec legislation deals with legislation, which is not our case. As for the parallel you draw with our legislation, what you are basically referring to also existed in Quebec, since it is provided for under section 3.

Senator Joyal: Yes, but they were not published in the official gazette. They were passed but not published. This is where it becomes tricky for a retroactive bill, which is supposed to be made available to citizens through publication — because publication is the main element — is not included in the legal aspect of the process. I am sure you clearly see the distinction. We have to find a legal solution to this problem. I am ready to support the proposal put forward by the department. We are trying to see how it fits in, legally and consistently, within Canada's legal system in light of rulings made by the courts.

Mr. Cauchon: This has more to do with how regulatory instruments are interpreted than with official languages.

Senator Joyal: The question here is whether this touches on the language issue. It concerns the publication aspect of things.

Senator Nolin: The question of whether the requirement exists or not?

Senator Joyal: Exactly.

Senator Beaudoin: Publication is covered in section 133, is that correct?

Senator Joyal: Correct. I am not trying to complicate the issue. We are merely seeking assurances that the no one will raise the issue. You mention this yourself in your comments.

une nuance importante par rapport à la loi du Québec. Vous-même, monsieur le ministre, l'avez mentionné dans votre discours à la page 4.

Je vais le lire à partir du texte anglais.

[Traduction]

Le projet de loi confère en outre au gouverneur en conseil le pouvoir réglementaire de réédicter rétroactivement dans les deux langues officielles les textes législatifs qui n'ont été édictés que dans une langue officielle et qui soit n'ont été publiés que dans cette langue, soit n'ont pas été publiés.

[Français]

Là, c'est très différent. On fait entrer l'élément de publicité de la loi. La publication de la loi est un élément essentiel du principe que nul n'est censé ignorer la loi. Nul n'est censé ignorer la loi parce qu'elle est publique. Si elle est publiée seulement dans une langue, quelqu'un peut la lire, mais si elle n'est pas publiée du tout, personne ne peut en avoir connaissance.

La loi du Québec ne traitait pas du tout de cet aspect. La loi du Québec comme je la lis, voit très bien qu'il s'agit des lois publiées dans une seule langue.

M. Cauchon: On ne touche pas aux lois ou aux législations ici. L'article 1 de la loi du Québec porte sur les législations, ce qui n'est pas notre cas. Pour ce qui est du parallèle que vous faites avec notre législation, essentiellement, ce à quoi vous faites référence existait également au niveau du Québec, puisque c'est prévu à l'article 3.

Le sénateur Joyal: Oui, mais ils n'avaient pas été publiés dans la gazette officielle. Ils avaient été adoptés mais pas publiés. C'est là l'élément le plus difficile d'une loi rétroactive où la disposition qui est censée être accessible normalement aux citoyens par la publication — parce que la publication est l'élément essentiel — ne fait pas partie de la légalité du processus. Vous comprenez très bien la différence, j'en suis convaincu. Il faut essayer de trouver une façon de régler ce problème juridiquement. Je suis prêt à accepter la proposition que le ministère met de l'avant. On essaie de la comprendre d'une façon légale et cohérente dans le système juridique du Canada en vertu de l'interprétation que les tribunaux en ont donné.

M. Cauchon: Vous soulevez une question d'interprétation de textes réglementaires plus qu'une question de langues officielles.

Le sénateur Joyal: Il faut vraiment se demander si ce qu'on fait déborde de la question des langues. On touche au fait de la publication.

Le sénateur Nolin: Existe-t-elle ou non?

Le sénateur Joyal: Exactement.

Le sénateur Beaudoin: La publication, c'est à l'article 133?

Le sénateur Joyal: Absolument. Je n'essaie pas de compliquer la sauce. On veut s'assurer que quelqu'un ne soulèvera pas cela. Vous le dites vous-même dans vos propos.

Mr. Cauchon: We will verify that.

Senator Joyal: It is important that you do so before the next meeting.

[English]

The Chairman: Following this through — I want to make sure I understand it — are some instruments exempt from publication?

Mr. Tremblay: Yes.

[Translation]

The Statutory Instruments acts exempts certain instruments from publication requirements.

[English]

The Statutory Instruments Act exempts from publication requirements texts that have to do with national defence, security interests, intergovernmental affairs, et cetera. Again, it is not an issue of official languages. It is an issue of publicity of rights. The bill that is before the committee today would solve the issue in exactly the same way as the Quebec legislation did with respect to unpublished regulations in that regard.

With respect for Senator Joyal, he is in error when he states that the Quebec legislation did not deal with unpublished regulations. They did in exactly the same way we propose to deal with them.

[Translation]

Senator Prud'homme: Mr. Minister, I wish you the best of luck in the by-elections, as they will be your first as the Minister responsible for Quebec.

You note in your submission that section 133 of the Constitution Act requires federal legislation to be printed and published in both languages. You stated clearly that pursuant to the provisions of the Constitution Act, 1867, the acts of the Parliament of Canada and of the legislature of Quebec must be published in both English and French.

I am delighted that senators Fraser, Angus and Lynch-Staunton have more rights than do senators Gauthier, LaPierre and Poulin in Ontario. Section 133 is binding only on Quebec. My question may be somewhat unrelated, but can Quebec proceed to amend the Constitution directly, with the Government of Canada, as we have seen, or must it proceed by way of a general constitutional amendment? For the past 35 years, I have asking that all provinces be treated equally, but as everyone knows, Quebec is always treated differently and given special consideration, which no doubt pleases some of my colleagues.

Mr. Newman: If you are asking whether section 133 can be amended by way of an amendment under section 43 of the Constitution Act, the answer is yes. The general consensus among legal experts is that an amendment of this nature is possible, but to date, none has been enacted.

Senator Prud'homme: That will happen.

M. Cauchon: On va le vérifier.

Le sénateur Joyal: Il serait important de le vérifier avant la prochaine réunion.

[Traduction]

La présidente: À ce sujet — je veux m'assurer de bien comprendre — il y a des textes exemptés de publication?

M. Tremblay: Oui.

[Français]

La loi sur les textes réglementaires exempte les textes de publications.

[Traduction]

La Loi sur les textes réglementaires soustrait à l'obligation de publication les textes qui ont trait à la défense nationale, à la sécurité, aux affaires intergouvernementales et le reste. Encore une fois, ce n'est pas une question de langues officielles, mais d'information des droits. Le projet de loi que le comité examine aujourd'hui réglerait le problème exactement comme l'a fait la loi du Québec dans le cas des règlements non publiés.

Le sénateur Joyal se trompe quand il dit que la loi du Québec ne traitait pas des règlements non publiés. Le Québec a fait exactement ce que nous proposons de faire à ce sujet.

[Français]

Le sénateur Prud'homme: Monsieur le ministre, je vous souhaite bonne chance dans les élections complémentaires puisqu'elles seront vos premières en tant que leader du Québec.

Dans votre texte, il est écrit que l'article 133 de la Loi constitutionnelle exige que la législation fédérale soit imprimée et publiée dans les deux langues. Vous avez clairement dit que la loi Constitutionnelle de 1867 exige expressément que les lois du Parlement du Canada et de la législature de Québec soient publiées en anglais et en français.

Je suis très heureux que les sénateurs Fraser, Angus et Lynch-Staunton aient plus de droits que les sénateurs Gauthier, LaPierre et Poulin en Ontario. Seul le Québec est tenu obligatoirement à l'article 133. Ma question n'est peut-être pas directement liée au texte, mais le Québec peut-il faire un amendement constitutionnel directement, avec le gouvernement du Canada, comme on l'a fait, ou si cela doit se faire par un amendement constitutionnel général? Cela fait 35 ans que je demande que chaque province soit traitée sur un pied d'égalité, mais on sait que le Québec est toujours à part et qu'il a toujours des obligations supplémentaires, ce qui fait bien sourire certains collègues.

M. Newman: Si votre question est à savoir si on peut modifier l'article 133 par le biais d'une modification en vertu de l'article 43 de la Loi constitutionnelle, la réponse est oui. C'est l'avis commun des juristes qu'une telle modification puisse se faire, mais il n'y a pas de modification en vue à l'heure actuelle.

Le sénateur Prud'homme: Il y en aura.

Senator Beaudoin: I am not at all certain that this will come to pass. The *Blaikie* ruling stated quite the opposite. The requirements set out in section 133 cannot be changed because they are entrenched in the Constitution.

Mr. Newman: You are absolutely right in so far as section 45 is concerned because this is not part of a province's own constitution. So said the court in *Blaikie*. I understood the question as being tied to section 43 and to a bilateral procedure requiring the approval of the Senate, the House of Commons and the Quebec National Assembly. Can section 133 be amended through section 43, as was the case when section 93 was amended in the case of Quebec? To my knowledge, no legal expert, except for one person who has since decided otherwise, has ever said that a legislature could not proceed bilaterally.

Senator Rivest: That happened in the case of New Brunswick.

Mr. Newman: Yes, in the matter of language rights for the province.

Senator Beaudoin: Quebec and Manitoba tried to do the same thing and the Supreme Court said they could not.

Senator Rivest: The consent of the Senate and House of Commons is required.

Senator Beaudoin: Yes, but this does not fall within the purview of section 43.

[English]

The Chairman: Thank you very much, Mr. Minister. You have stayed beyond your time. I would ask the officials to stay for a few minutes, please.

Senators may be interested in this. I am reading here from the Statutory Instruments Regulations. There is a most extraordinary list of things that are exempt from examination, publication. It certainly covers more than CSIS matters. The list includes notices served or sent by the Minister of Labour under subsection such and such of the Canada Labour Code; there is something about the Wheat Board; there is something about orders made by the Energy Supplies Allocation Board. The list goes on. We will get a copy of this list to members of the committee.

Are there further questions?

Senator Fraser: I was on talking about proposed section 4(5). First, I do not understand it; second, I do not understand why it is in the bill.

Mr. Tremblay: We must understand that we are dealing in the hypothetical. The texts may date back to the 1860s. It is likely that the regulatory authorities no longer exist.

Senator Fraser: That is proposed subsection (4).

Mr. Tremblay: Proposed subsection (4) has to do with the authorities; proposed subsection (5) has to do with the conditions that may have changed and can no longer be complied with.

Le sénateur Beaudoin: Je ne suis pas certain de cela du tout. L'arrêt *Blaikie* a dit le contraire. On ne peut pas changer les obligations de l'article 133 quand elles sont enchâssées dans la Constitution.

M. Newman: Vous avez absolument raison par rapport à l'article 45 parce que cela ne fait pas partie de la Constitution interne de la province. C'est ce qui est dit dans l'arrêt *Blaikie*. La façon dont j'ai compris la question c'est en vertu de l'article 43, la procédure bilatérale avec l'approbation du Sénat, la Chambre des communes et l'Assemblée nationale du Québec. Est-ce qu'on peut modifier l'article 133 par le biais de l'article 43 comme on avait modifier l'article 93 pour le Québec? Je n'ai pas vu de juristes sauf un, qui s'est ravisé depuis, qui n'a jamais dit qu'on ne pouvait pas procéder de façon bilatérale.

Le sénateur Rivest: On l'a fait pour le Nouveau-Brunswick.

M. Newman: Oui, pour ajouter des droits linguistiques pour le Nouveau-Brunswick.

Le sénateur Beaudoin: C'est ce que le Québec et le Manitoba ont essayé de faire et la Cour suprême a dit: «vous ne pouvez pas.»

Le sénateur Rivest: Cela prend le consentement du Sénat et de la Chambre des communes.

Le sénateur Beaudoin: Oui, mais cela ne tombe pas sous l'article 43.

[Traduction]

La présidente: Merci beaucoup, monsieur le ministre. Vous êtes resté plus longtemps que prévu. Je demanderais aux fonctionnaires de bien vouloir rester encore quelques minutes.

J'ai une information qui peut intéresser les sénateurs. Dans le Règlement sur les textes réglementaires, il y a une liste impressionnante de documents qui sont soustraits à l'obligation d'examen ou de publication. Il n'y a pas seulement les questions concernant le SCRS. On énumère aussi les avis envoyés par le ministre du Travail en vertu de telle et telle disposition du Code canadien du travail; il y est question de la Commission canadienne du blé, des décrets pris par l'Office de réparation des approvisionnements d'énergie, et l'énumération continue. Nous allons remettre copie de cette liste aux membres du comité.

Y a-t-il d'autres questions?

Le sénateur Fraser: Je voulais parler du paragraphe 4(5) du projet de loi. Premièrement, je ne le comprends pas et, deuxièmement, je ne comprends pas pourquoi il figure dans le projet de loi.

M. Tremblay: Il faut comprendre que nous avons affaire à des questions hypothétiques. Les textes peuvent remonter aux années 1860. Il est probable que les pouvoirs de réglementation n'existent plus.

Le sénateur Fraser: Vous parlez du paragraphe (4).

M. Tremblay: Le paragraphe (4) du projet de loi traite des pouvoirs et le paragraphe (5) des conditions qui peuvent avoir changé et qui peuvent ne plus s'appliquer.

Senator Fraser: Could you give a hypothetical example?

Mr. Tremblay: It would be impossible or impracticable to comply with the requirements. It would be impossible because the body no longer exists. In terms of being impracticable, let's take a possibility of a condition that consultations should take place. Why would we undertake consultations when these texts will have to, by virtue of the way this bill is drafted, undergo absolutely no change? Consultation would be futile.

If you have a text in one official language only that was not published, there is absolutely no scope for discretion, no scope for changing that original text. It must stay exactly the same. It may be necessary to have a translation produced of that text, and that translation might be subject to some debate before the committee. However, the original text will have to stay exactly the same.

Therefore, we say that it is impossible or impracticable to undergo the conditions that were originally applicable to a regulatory text. It may be impossible because the body may no longer exist or because the conditions would serve no ultimate purpose.

Senator Fraser: I am sorry to belabour this. Why would you not have actually said that here? As you know, I am not a lawyer; however, as I read this, the conditions could be all kinds of reasonable conditions, along with your impracticable and impossible family of conditions.

Mr. Tremblay: With respect, all conditions would give rise to the same considerations. These texts underwent the then applicable conditions to their enactment or adoption why back when. There is no issue of having them go through all the hoops again because that would serve no purpose.

The purposes served by the conditions set forth in the Statutory Instruments Act, for example, may have been different or nonexistent at the time. We are not proposing to have all these texts undergo new sets of requirements because some of these texts also no longer exist. We are reviving a legal situation that has existed in respect to them way back. We assume that for some purposes it will be useful that they continue to have effect, as they do. We also will have situations where a purportedly invalid regulation enacted, for example, in the 1920s and then repealed in the 1940s will also be revived and killed again.

We are giving validity. We are ensuring the validity of everything that was taken pursuant to those regulations. However, it would serve no particular purpose — in fact, it would create chaos in some situations — for us to take the 1920 regulation and make it go through the 2002 requirements or conditions in order to clear up a situation that is not relevant to that text.

Clause 4(5) is there for greater certainty, to ensure that we have provided for the powers in order that no one can come forward and say, "There is some other technical problem that you have created." Quebec certainly has done something that resembles this

Le sénateur Fraser: Pouvez-vous nous donner un exemple hypothétique?

M. Tremblay: Il serait impossible de respecter les exigences. Ce serait impossible parce que l'autorité qui a édicté le texte n'existe plus. Pour montrer que c'est impossible, imaginons qu'on exige que des consultations aient lieu. Pourquoi tenir des consultations si les textes, d'après ce que prévoit le projet de loi actuellement, ne subiront absolument aucun changement? Il serait inutile de consulter.

Si un texte rédigé dans une seule langue officielle n'a pas été publié, il n'y a absolument aucun pouvoir de décision possible, aucune possibilité de changer le texte original. Le texte doit rester identique. Il peut être nécessaire de le traduire, et la traduction pourrait être discutée par votre comité, mais le texte original devra rester exactement le même.

Par conséquent, nous disons qu'il est impossible de reproduire les conditions qui s'appliquaient à l'origine au texte réglementaire. Cela peut être impossible parce que l'autorité réglementante n'existe peut-être plus ou parce qu'il ne servirait à rien de se plier aux conditions.

Le sénateur Fraser: Je m'excuse d'insister. Pourquoi ne pas l'avoir dit dans le projet de loi? Comme vous le savez, je ne suis pas avocate mais, d'après mon interprétation, il pourrait s'agir de toutes sortes de conditions raisonnables en plus des conditions impossibles dont vous parlez.

M. Tremblay: J'aimerais dire que toutes les conditions vont donner lieu aux mêmes considérations. Ces textes ont respecté les conditions applicables à leur adoption à l'époque. Il n'y a pas lieu de refaire tout le même processus parce que ce serait inutile.

Les objectifs visés par les conditions énoncées dans la Loi sur les textes réglementaires, par exemple, étaient peut-être différents ou inexistant à l'époque. Nous ne proposons pas de soumettre tous ces textes à de nouvelles séries d'exigences parce que certains d'entre eux ne sont plus en vigueur. Nous rétablissons un contexte juridique qui existait à l'époque. Nous présumons que, pour certaines raisons, il sera utile qu'ils continuent de s'appliquer. Il y aura aussi des cas où un règlement soi-disant invalide adopté, par exemple, dans les années 20 et abrogé dans les années 40 sera aussi rétabli pour être annulé de nouveau.

Nous validons les textes. Nous assurons la validité de tout ce qui a été adopté conformément aux règlements. Cependant, il serait inutile — et cela pourrait même créer de la confusion dans certains cas — d'assujettir un règlement de 1920 aux exigences ou aux conditions de 2002 pour régler une situation qui n'a aucun rapport avec le texte en question.

Le paragraphe 4(5) du projet de loi veut assurer, pour plus de certitude, que personne ne pourra nous dire que nous avons créé un problème d'ordre technique. Le Québec a certes fait quelque chose du genre avec sa loi, mais pas avec autant de rigueur et de

in their act, but not quite with the same rigour and attention to detail that our drafters have shown. The idea is to ensure that there are no technical arguments that may arise to put a glitch into the for certainty measures we would otherwise be taking.

[Translation]

Senator Nolin: I would like to focus on clause 4(3)(b) respecting the creation of retroactive offences, that is where an instrument had been deemed to be invalid because it was not published in both official languages. A person may be charged retroactively if it can be proven that the substance of the legislative offence had been brought to the notice of the person who committed the offence.

Mr. Tremblay: Creating retroactive offences would call into question section 11(g) of the Charter. It should be noted that not all legislative instruments result in the creation of offences. A wide array of instruments are exempted. In these instances, the proposed corrective action aims to ensure that the time-honoured rule of law is upheld. Moreover, the Supreme Court held, in the reference on language rights, that the rule of law requires the creation and maintenance of an actual order of positive laws which preserves and embodies the more general principle of normative order and that chaos and anarchy would ensue if legal rights, obligations and other effects arising from these legislative enactments were open to challenge.

Senator Beaudoin: Moreover, that is why Senator Beaudoin is so enamored of this reference.

Mr. Tremblay: Exactly. Clause 4 raises a host of issues that transcend your question. Specifically, you ask the following: could charging a person for a retroactive offence create problems? First of all, we have restricted the possibility of this occurring by proposing what we in fact have proposed in this bill. Therefore, a number of *sine qua non* conditions will exist whereby no person will be prosecuted. I draw your attention to the fact that these conditions are the same as those set out in the Statutory Instruments Act and listed in the Regulations Act since 1950, or at the very least in similar versions of this act. This is a long-standing rule of law, the validity of which has never been called into question in other instruments. We are merely applying the same restrictions that have been applied over the years in other legislative instruments.

If ever this was challenged in court, that is if ever charges were brought in a case where the conditions set out in subsections (a) and (b) had been met, and the matter of the constitutional validity of this charge was raised by the person being charged, and we were to argue that this provision is consistent with the Charter, and it was not, then this would be considered a reasonable limit under section 1.

Senator Nolin: Further to the minister's testimony, eventually we will hear about possible amendments to restrict clause 4.

souci du détail que nos rédacteurs législatifs. On veut s'assurer qu'aucun argument d'ordre technique ne peut venir nuire aux mesures de précaution que nous prendrions autrement.

[Français]

Le sénateur Nolin: Je voudrais revenir à l'alinéa b) du paragraphe (3) de l'article 4 en ce qui a trait à une infraction qui a un effet rétroactif, une infraction qui n'existait pas parce qu'elle n'avait pas été valablement publiée dans les deux langues officielles. On fait «rétroagir» en prouvant que l'infraction dans l'autre langue officielle avait été portée à la connaissance de l'accusé.

M. Tremblay: Ce que la rétroactivité des infractions mettrait en cause serait l'article g) de la Charte. Il est important de noter que ce ne sont pas tous les textes de nature législative qui créent des infractions. Il y a une vaste gamme de textes qui ne créent pas d'infraction et pour lesquels le correctif qu'on propose est tout aussi important, c'est-à-dire qu'il vise à s'assurer que le régime de fait et de droit qui existait dans le temps soit préservé. La Cour suprême a d'ailleurs dit, dans le renvoi sur les droits linguistiques, que la primauté du droit exige la création et le maintien d'un ordre réel de droit positif, qui préserve et incorpore le principe plus général de l'ordre normatif, que la primauté du droit est contraire au chaos et à l'anarchie qui résulterait des contestations devant les tribunaux des droits, des obligations et des autres effets juridiques découlant des textes législatifs en cause.

Le sénateur Nolin: C'est d'ailleurs pour cela que le sénateur Beaudoin trouvait cette décision très belle.

M. Tremblay: Tout à fait. Il y a toutes sortes de choses à l'article 4 qui sont tout à fait d'un ordre autre que ce que vous visez par votre question. Votre question, de façon plus pointue, est: est-ce que le fait d'engager des poursuites pour une infraction qui serait créée rétroactivement pourrait causer un problème? On a d'abord beaucoup restreint la possibilité que cette situation soit soulevée en proposant de légiférer comme on l'a fait. Il y a donc des conditions *sine qua non* au-delà desquelles il n'y aurait pas de poursuites engagées. Je porte à votre attention le fait que ces conditions sont les mêmes que celles prévues par la Loi sur les textes réglementaires et qui étaient prévues par la Loi sur les règlements depuis 1950, à tout le moins dans des versions semblables. C'est une règle de droit qui est de longue tradition et dont la validité n'a jamais été mise en cause dans ces autres textes. On ne fait qu'utiliser la même limite que celle utilisée depuis maintes années dans d'autres textes législatifs.

Si jamais cette question était soulevée devant les tribunaux, c'est-à-dire qu'on engageait une poursuite où on avait rencontré les conditions des alinéas a) et b), que la question de la validité constitutionnelle de cette poursuite était soulevée par le poursuivi, que nous argumenterions que cette disposition est tout à fait conforme à la Charte et que si elle n'était pas conforme, il s'agirait d'une limite raisonnable en vertu de l'article premier.

Le sénateur Nolin: Suite au témoignage du ministre, on va éventuellement entendre parler d'amendements possibles pour circonscrire l'article 4.

The year 1969 was mentioned because it marks the anniversary of the birth of the Official Languages Act. I have a specific question for you. Do the 1949 and 1978 Consolidations represent an improvement over what was in place beforehand?

Mr. Tremblay: If our law clerks would care to add something further, by all means, I invite them to do so. To my knowledge, the Governor in Council ordered the 1949 and 1947 consolidations. Unlike the 1978 consolidation, they did not come about as a result of the enactment of the Statute Revision Act. Canada's statutory orders were consolidated in 1890. Starting in 1867, these orders, with some exceptions, were published in the *Canada Gazette*. A consolidation was done in 1890. Instruments of a legislative nature, as we know them today, were reproduced in both languages. To my knowledge, there was no legislative basis for this action. The consolidation was done for some other reason.

According to the foreword in the 1947 and 1949 consolidations, the decision to systematically publish statutory orders and instruments of a general nature is a relatively recent initiative, one that dates back to the early 1940s with the publication of orders respecting the war. Publication continued during the war years until the end of 1946. The 1947 consolidation of statutory orders and regulations provided for the publication of these instruments in the *Canada Gazette*. The same was true of the 1949 consolidation which also provided for publication. Therefore, for the purposes of the matter at hand, these various means are not a substitute for re-enactment.

Senator Nolin: If an instrument contained an error when consolidation occurred, that error is not affected?

Mr. Tremblay: No legislative authority could rectify the situation. In our opinion, this is not the case with the 1978 consolidation.

Senator Nolin: In 1993, someone from your department wrote to the Standing Joint Committee for the Scrutiny of Regulations — I could produce a copy of the letter — regarding the famous Public Lands Mineral Regulations. The letter said that during a meeting between Justice Department officials and members of the joint committee, never was there any hint that regulations deemed invalid prior to consolidation could suddenly become valid after consolidation had taken place.

Was this letter referring to the 1978 consolidation or to a previous consolidation?

Mr. Tremblay: I cannot speak for other drafters and what they had in mind. To my knowledge, this argument was made in response to certain questions from members of the Joint Committee about the 1978 consolidation. The Justice Department maintained that the 1978 consolidation rectified the situation, but not *ab initio*. A number of acts were adopted at the time, much as legislation would be adopted, and these were given effect, as were earlier regulations the validity of which had never been challenged by the courts. This brings us back to the notion to which Senator Beaudoin was alluding, namely that laws are

L'année 1969 a été évoquée à cause de l'anniversaire de naissance de la Loi sur les langues officielles. J'ai une question précise. Les codifications de 1949 et de 1978 ont-elles une valeur quant à la bonification de ce qui aurait pu être mal fait avant?

M. Tremblay: Si nos légistes peuvent compléter ma réponse, je les inviterais à le faire. À ma connaissance, les codifications de 1949 et celles de 1947 ont été faites sur instruction du gouverneur en conseil. Elles ne sont pas, comme la codification de 1978, l'effet de l'application de la Loi sur la révision des lois. Il y a eu une refonte des ordres en conseil du Canada en 1890. On commence en 1867 avec une publication dans la *Gazette du Canada*, mais pas toujours. En 1890, il y a une refonte. On reprend des textes de nature législative — tels qu'on les connaît aujourd'hui — dans les deux langues. À ma connaissance, il n'y avait pas de fondement législatif pour cela. C'est une refonte qui a une quelconque valeur.

En 1947 et en 1949, dans les décrets, ordonnances et règlements statutaires, on nous dit dans l'avant-propos que la publication systématique des décrets et ordonnances statutaires dont l'effet ou la portée est d'ordre général, constitue une initiative d'origine plutôt récente, qu'elle remonte au début de 1940 avec la publication des décrets se rapportant à la poursuite de la guerre, publication qui s'est continuée pendant les années de guerre jusqu'à la fin de l'année 1946. Le décret de 1947 — donc cela s'est fait en vertu d'un décret — concernant les décrets, ordonnances et règlements, prévoyait la publication dans la *Gazette du Canada*. On a fait la même chose en 1947 et en 1949. Il est question de publication. Donc, pour les fins qui nous occupent aujourd'hui, ces divers moyens ne remplacent pas l'édiction.

Le sénateur Nolin: Si un texte était entaché au moment de la codification, cette dernière ne touche pas l'erreur?

M. Tremblay: Il n'y avait pas d'autorité législative qui pouvait le corriger. C'est différent en ce qui a trait à la codification de 1978, à notre avis.

Le sénateur Nolin: Quelqu'un de votre ministère, en 1993, a écrit au Comité mixte d'examen de la réglementation pour dire — je pourrais vous donner une copie de cette lettre — au sujet du fameux règlement sur les minéraux des terres publiques qu'ils n'ont jamais laissé entendre, pendant cette réunion — on fait allusion à une réunion avec les représentants du ministère de la Justice et du comité mixte —, qu'un règlement jugé invalide avant les codifications pourrait être mis en vigueur par une codification.

Est-ce que cette lettre faisait allusion à la codification de 1978 ou celle de 1978 correspondant à une série de règles et aux codifications antérieures à d'autres règles?

M. Tremblay: Je ne peux pas parler de l'intention des autres rédacteurs. À ma connaissance, cet argument était en réponse à certaines questions du Comité mixte d'examen de la réglementation et traitait de la codification de 1978. À cet égard, le ministère de la Justice continue de dire que la codification de 1978 a eu l'effet de corriger, mais pas de corriger jusqu'au point de départ, *ab initio*. On a adopté des actes à ce moment-là. En 1978, on a adopté, comme on adopte une loi, des actes, on leur a donné vigueur en respectant les conditions qui s'y rattachaient et on a donné effet à des actes

presumed to be valid. Pursuant to section 13(2) of the 1978 legislation, regulations come into force and have effect as law as part of the Consolidated Regulations to all intents as if each such regulation has been made by the appropriate regulation-making authority — again, this is similar to what is said in the provision of concern to Senator Fraser — and all the requirements with respect to the making of that regulation had been complied with. Therefore, we stand by our position, but it must be said that this whole matter loses some relevance with the tabling of this particular bill.

Senator Nolin: You took the words right out of my mouth. Why is clause 4 being included at this time? We need to limit the scope of this provision. This would provide a partial response in terms of imposing a time limit on the application of clause 4.

Mr. Newman: Precisely. This committee does not want to be facing a similar impasse 10 years down the road. Much has already been written and said about this matter.

As my colleague and Senator Beaudoin pointed out, this problem has been presented to you — with the exception of the *Alcan* case — in a fairly hypothetical context, that is to the extent that the regulations in question pre-dated the 1969 Official Languages Act. Two of the regulations in question have been repealed and a new consolidation has been produced.

Often, the issue for a lawyer is to determine whether, in a particular case, the court would have ordered further action to be taken, other than what the Statute Revision Act had already accomplished. Since this act already included a series of provisions, would these have been given a narrow interpretation and found lacking? The regulations had already been published in both languages and had already been included in the consolidation in both languages. Therefore, the intent was never to do anything other than treat both languages equally. There was no attempt in this instance to violate the principle of the equality of status of the two languages.

As such, Justice Department has always maintained that the consolidation was adequate from a risk management standpoint, which is not to say that there are not other options. For this reason, the Minister, with the consent of the government, introduced draft legislation and is counting on the support of the committee to adopt the bill, the aim of which is to rectify a situation that pre-dates the Official Languages Act. It does not make provision for future actions. A time limit applies.

Senator Beaudoin: Obviously, I agree that section 43 which calls for bilateral action is the solution to the problem. As far as section 133 is concerned, I agree with you. If the federal and Quebec governments agreed, the Quebec government could be exempted from the requirements of this provision. However, the

antérieurs dont la validité n'avait jamais été entachée par une décision des tribunaux. On revient donc à la notion de présomption de validité des lois à laquelle le sénateur Beaudoin a fait allusion. Elles sont présumées valides. La loi de 1978 prévoit, à son article 13(2), que les règlements entrent en vigueur et en force de loi à tous égards en tant qu'éléments de la codification de règlements, et que chacun de ces règlements est censé avoir été pris par l'autorité compétente — encore une fois, cela ressemble à ce qu'on dit au paragraphe qui préoccupait le sénateur Fraser — et toutes les prescriptions en régissant la prise sont censées avoir été observées. Donc, nous maintenons notre position, mais, avec égard, il faut dire que toute cette question perd de sa pertinence du moment où nous présentons le projet de loi devant vous aujourd'hui.

Le sénateur Nolin: Vous m'enlevez les mots de la bouche. Pourquoi l'article 4 aujourd'hui? Justement, il faut le circonscrire. On a un élément de réponse sur l'encadrement temporel de l'action de l'article 4.

M. Newman: Oui, justement. On ne veut pas se trouver dans l'impasse pendant encore dix ans avec ce comité. Il a coulé beaucoup d'encre à ce sujet.

Toute cette problématique, comme mon collègue et le sénateur Beaudoin viennent de le souligner, vous a été présentée — sauf l'affaire *Alcan* — dans un contexte qui était quand même assez hypothétique, dans la mesure où les règlements en cause dataient d'avant la Loi sur les langues officielles de 1969. Deux des règlements sont maintenant abrogés et les règlements ont été repris par la codification.

Souvent, la question pour un avocat est de savoir, s'il y avait une cause, si la cour aurait ordonné plus que ce que la Loi sur les révisions des lois faisait déjà? Comme il y avait déjà dans cette loi une série d'articles, est-ce qu'on aurait lu cette loi de façon étroite pour dire que ce n'est pas suffisant, qu'il faut faire encore plus par rapport à ces règlements? Les règlements étaient déjà publiés dans les deux langues, qui étaient repris dans la codification dans les deux langues, et donc, il n'y a jamais eu d'intention de faire autre chose que de traiter les deux langues sur un pied d'égalité. Il n'y a aucune espèce de tentative de contourner l'égalité des langues.

Dans cette optique, le ministère de la Justice a toujours prétendu que la codification était adéquate du point de vue des risques à gérer. Cela ne veut pas dire qu'il n'y a pas d'autres solutions. C'est pourquoi le ministre, avec l'approbation du gouvernement, est allé de l'avant avec un projet de loi. C'est pour cette raison que le ministre compte sur l'appui du comité pour faire avancer les choses, parce que c'est pour corriger une situation antérieure à la Loi sur les langues officielles. Ce n'est pas pour prendre des actions vers l'avenir. Cela a ses limites dans le temps.

Le sénateur Beaudoin: Évidemment, je suis d'accord que l'article 43 bilatéral règle le problème. Pour l'article 133, je suis d'accord avec vous. Le gouvernement du Québec pourrait, si le gouvernement fédéral et le gouvernement du Québec sont tous deux d'accord, ne pas être soumis. Cependant, le gouvernement

federal government could not be exempted fully from the requirement to produce bilingual legislation because unanimity would be required. Are we agreed on that point?

Mr. Newman: Absolutely.

Senator Beaudoin: The second point I want to touch on is criminal law. We all agree that if an offence is committed before this legislation is enacted, no action will be taken, in accordance with the principle of international criminal law. I am not overly supportive of the principle of retroactivity in criminal law. Moreover, I am not comfortable with the idea of regulations creating a criminal offence. I believe this should be the domain of legislation. However, we occasionally see regulations taking on this role.

Senator Nolin: Just so everyone understands clearly, let me cite section 11(g) of the Canadian Charter of Rights and Freedoms:

Any person charged with an offence has the right

(g) not to be found guilty on account of any act or omission unless, at the time of the act or omission, it constituted an offence under Canadian or international law...

The scope of this provision is quite broad. We are not talking strictly about a criminal offence, but also about a legislative or regulatory offence.

Senator Fraser: That puts us in a difficult situation.

Mr. Tremblay: I would have to give the same answer I gave earlier. First of all, provision has been made for imposing limits. We are talking about charges that may be laid after this legislation is enacted, but charges in respect of an offence committed before the legislation was passed. This brings into play the whole notion of retroactivity, that is the creation of retroactive offences.

As I said earlier, we believe the limits are the same as the ones provided for in other enactments. Therefore, if the committee has a problem with these criteria, it will also have the same problem with the Statutory Instruments Act. We submit that this is a matter for another day. Moreover, we are prepared to defend the bill, just as we would be prepared to defend, if need be, the Statutory Instruments Act as setting reasonable limits.

Senator Beaudoin: That was not the question I had. If we adopt this bill in a month's time, next week or even tomorrow, offences that pre-date the act will not be targeted.

Mr. Tremblay: Yes, they will.

Senator Beaudoin: Retroactively?

Senator Nolin: According to section 4(3)(b).

Senator Beaudoin: That goes against every principle of international law.

fédéral — parce que ce n'est pas une disposition provinciale — ne pourrait pas se retirer complètement du bilinguisme législatif parce qu'il faudrait l'unanimité. Sommes-nous d'accord là-dessus?

M. Newman: Absolument.

Le sénateur Beaudoin: Le deuxième point: le droit criminel. On est tous d'accord que si un crime est commis avant l'édiction de la loi actuelle, il ne sera soumis à rien. C'est un principe de droit criminel international. Je ne suis pas trop en faveur de la rétroactivité en droit criminel. D'ailleurs, je n'aime pas qu'un règlement crée un crime. Pour moi, cela doit être la loi, mais il y a une petite tendance, parfois, à laisser cela au pouvoir de réglementation.

Le sénateur Nolin: Pour être certain que tout le monde comprend bien ce que l'article 11g) de la Charte canadienne des droits et libertés dit, je cite:

Tout inculpé a le droit

g) de ne pas être déclaré coupable en raison d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle est survenue, ne constituait pas une infraction d'après le droit interne du Canada ou le droit international [...]

C'est très large. Il ne s'agit pas uniquement de crime, c'est une infraction à une loi ou à un règlement.

Le sénateur Fraser: On est mal pris.

M. Tremblay: C'est la même réponse que tout à l'heure. D'abord, on a restreint les conditions d'application et, pour clarifier, il s'agit effectivement de poursuites qui ont lieu après l'adoption de cette loi, mais pour une infraction qui a eu lieu avant l'adoption de cette loi. Donc, cela met en jeu cette autre notion de rétroactivité qui est celle de la création d'offenses rétroactives.

Comme je l'ai dit tout à l'heure, nous sommes d'avis que la limite qui est là est prévue dans d'autres lois. Donc, si le comité a une difficulté quelconque avec les critères établis ici, le comité aurait également ces mêmes problèmes avec la Loi sur les textes réglementaires, et nous soumettons que c'est une question pour une autre journée. D'autre part, nous serions prêts à défendre le projet de loi comme nous serions prêts à défendre, dans l'éventualité, la Loi sur les textes réglementaires comme étant des limites raisonnables.

Le sénateur Beaudoin: Ce n'est pas là ma question. Disons qu'on adopte ce projet de loi d'ici un mois, une semaine ou une journée, les crimes qui auraient été commis avant cette loi ne sont pas visés.

M. Tremblay: Ils sont visés.

Le sénateur Beaudoin: Rétroactivement?

Le sénateur Nolin: C'est à l'article 4 (3)b).

Le sénateur Beaudoin: Cela va à l'encontre de tous les principes du droit international.

Mr. Tremblay: That is how the law now stands, as you yourself pointed out, unless a court rules on the validity of certain regulations. Therefore, for the sake of argument, if we were to publish this bill, we would end up with legislation that purports to resolve the problem and that creates an offence in the process. Charges could be laid and a person could be convicted. As the Supreme Court held in the Manitoba reference, if the instrument on which charges are based is found to be defective from a constitutional standpoint, then these charges cannot stand.

This is the situation we now face. Existing instruments are deemed to be valid. No statement has been issued to the effect that they are invalid, but some uncertainty does prevail. In light of the Supreme Court's finding in the case of the two Manitoba references and in light of the excerpt of the court ruling cited earlier with respect to the rule of law — and the Supreme Court made it very clear that the rule of law exists to prevent chaos from erupting when a persons who had every reason to believe that he or she was subject to the rule of law nevertheless violates the law — I submit to you that to help a person shirk his or her responsibilities would run counter to the rule of law. The bill will prevent this from happening.

Obviously, the party seeking to lay charges will need to exercise some discretionary authority. This type of exercise is carried out daily by the Attorney General of Canada who must choose which battles to wage. If there is any doubt that the person against whom charges are to be laid had prior notification, then we will advise against laying charges. Clearly, we plan to advise our clients, namely the departments that adopt regulations, in a strategic way.

Senator Beaudoin: Why have you invoked section 1 of the Charter?

Mr. Tremblay: Ultimately, we believe that rights are not being violated. We believe it can be argued the legislation does not create unjustifiable retroactive offences. On the issue of justification, we need to turn to section 1, since section 11(g), unlike other parts of the Charter, makes no provision for internal limits.

[English]

The Chairman: As you can probably tell, we have had some technical problems with the translation. Hence, I missed some of your replies.

You may have touched on this when you were answering Senator Fraser's question. Are there many instances where an instrument was enacted in only one language and published in only one language, or is clause 4 of the bill primarily aimed at this great long list of instruments that were not published whatsoever?

Mr. Tremblay: I would have to answer that it is primarily aimed at the great long list, as you described it. However, we may find, when we go back to the library shelves, regulations that were taken in one official language only and were published during periods of great national turmoil, such as emergency situations.

M. Tremblay: C'est présentement, en fait, l'état du droit, comme vous l'avez soulevé vous-même, à moins qu'un tribunal statue sur l'invalidité d'un règlement. Donc, si nous publions pour l'instant ou pour les fins de l'argument le projet de loi devant nous aujourd'hui, nous avons une situation de droits, un texte qui prétend régir la situation et crée une offense, une infraction. Une poursuite serait engagée et s'il y a condamnation, il y a chose jugée, et la Cour suprême l'a dit dans le renvoi manitobain, ces choses ne seraient pas attaques subséquemment si on découvrait un vice constitutionnel quelconque applicable aux textes qui ont fondé la poursuite.

C'est déjà la situation de fait. Les textes qui sont là présentement sont présumés valides. Il n'y a pas de déclaration d'invalidité à leur égard, mais il y a une situation d'incertitude quant à leur validité. Étant donné ce que la Cour suprême nous a enseigné dans les deux renvois manitobains, et aussi ce que la Cour suprême nous a dit dans les passages que j'ai cités tout à l'heure sur l'importance de la primauté du droit — et la Cour suprême a bien signalé que la primauté du droit, c'est aussi éviter le chaos quand une personne, qui croyait et qui avait toutes les raisons de croire qu'elle était assujettie à cette règle de droits, l'a quand même enfreinte — je vous sou mets qu'il serait contraire à la primauté du droit que de permettre à cette personne d'échapper à ses responsabilités. C'est ce que le projet de loi évitera.

Évidemment, ce sera toujours au poursuivant d'exercer son pouvoir discrétionnaire. On fait ce type d'évaluation quotidiennement en tant que procureur général du Canada où on doit choisir nos batailles, et s'il y a un doute quelconque quant à savoir si une personne visée par un acte d'infraction aurait de fait été avisée, nous conseillerons de ne pas entamer de poursuite. Il est clair que nous allons conseiller d'une façon stratégique nos clients, les ministères visés qui adoptent des règlements.

Le sénateur Beaudoin: Pourquoi faites-vous intervenir l'article 1 de la Charte?

M. Tremblay: Ultimement, nous croyons qu'il n'y a pas de violation aux droits. Nous croyons que la loi est défendable comme ne créant pas d'offenses rétroactives qui soient injustifiées. Pour arriver à cette question de justification, il faut faire intervenir l'article 1, puisque l'article 11(g) ne comporte pas de limites internes comme d'autres parties de la Charte qui en ont.

[Traduction]

La présidente: Comme vous vous en doutez peut-être, nous avons eu certains problèmes techniques avec l'interprétation. Certaines de vos réponses m'ont échappé.

Vous en avez peut-être parlé dans votre réponse à la question du sénateur Fraser. Est-il arrivé souvent qu'un texte a été adopté seulement dans une langue et publié seulement dans une langue, ou l'article 4 du projet de loi s'applique-t-il avant tout à la longue liste de textes qui n'ont pas été publiés du tout?

M. Tremblay: Je répondrais qu'il s'applique avant tout à la longue liste dont vous parlez. Cependant, nous pouvons découvrir, en fouillant dans les bibliothèques, que des règlements adoptés dans une seule langue officielle ont été publiés durant des périodes de grand bouleversement national,

There are books on the shelves of publications that exist only in English, from during the war periods. If any of those instruments are still in effect — which they should not be because they were codified immediately after. One of the aims of the codification that followed the war periods was to say: “Which instruments are still in effect? Let us translate and codify them.” However, there may still be some; we cannot be certain that there are none.

Mr. Newman: I have a supplementary on that point. Every time we look at these instruments, we have to make a judgment call as to whether they really are regulations, that is, whether they are legislative in nature. For example, during the Second World War, there must have been 40,000 or 50,000 Orders in Council made, but the vast majority of them were administrative in nature. That is why we are saying: “Are we going to devote resources to start looking historically at each one of those Orders in Council to determine whether it was legislative in nature or not?” This is a technique that permits us to proceed in situations where we think there is a regulation of a legislative character that is worth re-enacting in both languages, for one of the reasons that my colleague has given. It is simply an enabling provision; it is not necessarily one we envisage having to employ very often. It is referred to as reasonable prudence on the part of a legal adviser.

The Chairman: I wish to thank the officials for attending here and for staying on after the minister had to leave.

The committee adjourned.

OTTAWA, Thursday, April 25, 2002

The Standing Senate Committee on Legal and Constitutional Affairs, to which was referred Bill S-41, to re-enact legislative instruments enacted in only one official language, met this day at 10:52 a.m. to give consideration to the bill.

Senator Lorna Milne (*Chairman*) in the Chair.

[*English*]

The Chairman: Honourable senators, I see a quorum.

Today, is our second meeting on the consideration of Bill S-41, to re-enact legislative instruments enacted in only one official language. I welcome our witnesses from the Privy Council Office, Mr. Gerard McDonald, Ms Michèle Currie and Mr. Anthony Chapman.

[*Translation*]

Mr. Gerard McDonald, Director of Operations, Regulatory Affairs and Orders in Council, Secretariat of the Privy Council Office: Thank you, Madam Chair, for the opportunity to address the committee today. My understanding is that the committee would like some information on Canada's regulatory policy and process, the role of the Regulatory Affairs and Orders in Council Secretariat, and their application to Bill S-41.

comme les situations d'urgence. Il y a des recueils de publications qui existent seulement en anglais, et qui datent des périodes de guerre. Un de ces textes pourrait toujours être en vigueur — ce qui ne devrait pas être le cas parce que les règlements ont été codifiés tout de suite après. On les a codifiés après les guerres pour faire traduire et réunir les textes encore en vigueur. Mais il peut y en avoir d'autres; nous ne pouvons pas savoir avec certitude qu'il n'y en a pas d'autres.

M. Newman: J'aimerais ajouter quelque chose à ce sujet. Pour chacun de ces textes, nous devons déterminer s'il s'agit vraiment de règlements de nature législative. Par exemple, durant la Seconde Guerre mondiale, 40 000 ou 50 000 décrets du conseil ont été adoptés, mais la vaste majorité d'entre eux étaient de nature administrative. Nous nous demandons s'il est utile de consacrer des ressources pour déterminer si chacun de ces anciens décrets du conseil était de nature législative ou non. C'est un moyen qui nous permet de prévoir les situations où un règlement à caractère législatif devrait être réédité dans les deux langues, pour l'une des raisons expliquées par mon collègue. C'est simplement une disposition habilitante, et nous n'envisageons pas nécessairement d'y recourir très souvent. C'est une disposition de prudence raisonnable pour un conseiller juridique.

La présidente: Je veux remercier les fonctionnaires d'être venus nous rencontrer et d'être restés après le départ du ministre.

La séance est levée.

OTTAWA, le jeudi 25 avril 2002

Le Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles, saisi du projet de loi S-41, Loi visant la réédition de textes législatifs n'ayant été édictés que dans une langue officielle, se réunit ce jour à 10 h 52 pour étudier le projet de loi.

Le sénateur Lorna Milne (*présidente*) occupe le fauteuil.

[*Traduction*]

La présidente: Honorables sénateurs, nous avons le quorum.

Ceci est notre deuxième réunion concernant le projet de loi S-41 Loi visant la réédition de textes législatifs n'ayant été édictés que dans une langue officielle. Je souhaite la bienvenue à nos témoins du Bureau du Conseil privé, M. Gerard McDonald, Mme Michèle Currie et M. Anthony Chapman.

[*Français*]

M. Gerard McDonald, directeur des opérations, Secrétariat de la réglementation et des décrets du Conseil privé: Merci, madame la présidente, de cette possibilité d'être reçu aujourd'hui par le comité. Si j'ai bien compris, vous voulez des informations sur la politique et le processus de réglementation au Canada et le rôle du Secrétariat de la réglementation et des décrets du Conseil privé dans le contexte du projet de loi S-41.

[English]

At the outset, I should indicate that in our opinion, clauses 4, 5 and 6.1 serve to exempt the regulations made under the bills proposed framework from the requirements of the regulatory policy and process.

Nonetheless, I will gladly give you a brief description of the regulatory policy before turning to an overview of the supporting regulatory process, which I will use to illustrate our secretariat's role in the implementation and monitoring of the policy.

Canada's original regulatory policy was adopted in 1986 as part of a government-wide initiative to enhance Canada's international competitiveness and to ensure balance between social and economic goals. The policy was a first among OECD nations and it embodies principles that have since been incorporated into the OECD's own guidelines on regulatory governance.

[Translation]

The policy underwent its most recent update in 1999. At that time, it was amended to make explicit the requirement that departments and agencies respect all relevant government policies and Cabinet directives.

In addition, the text was revised to reflect the creation of the Regulatory Affairs and Orders in Council Secretariat, which assumed responsibility for supporting the Special Committee of Council in implementing and monitoring the policy.

[English]

The policy's objective is to ensure that use of the government's regulatory powers results in the greatest net benefit to Canadian society. To this end, it provides the primary policy and analytical framework for making regulations and sets out guiding principles and specific requirements for the use of authorities delegated by Parliament.

These requirements include that regulatory authorities demonstrate the existence of a problem or risk and that federal intervention be justified; that all possible means — regulatory or otherwise — of addressing the problem or risk be considered; that stakeholders, including industry, labour, consumers, other governments and interested individuals, be consulted on all phases of the identification of problems and the development of the regulatory solution; that intergovernmental agreements be respected and that opportunities for intergovernmental coordination be exploited; that benefits and costs of the regulatory intervention under consideration be assessed, that the benefits justify the costs, and that limited government resources be used where they will do the most good; that adverse impacts on the economy be minimized; that systems be in place to manage regulatory resources effectively; that compliance and, where

[Traduction]

Dès le départ, j'aimerais mentionner que nous sommes d'opinion que les articles 4, 5 et le paragraphe 6(1) du projet de loi S-41 permettent de soustraire les règlements pris dans le cadre du projet de loi aux exigences de la politique et du processus de réglementation.

Néanmoins, je me fais un plaisir de vous décrire brièvement la politique de réglementation avant de vous donner un aperçu du processus de réglementation qui l'appuie. Je me servirai ensuite de ce dernier pour illustrer le rôle du secrétariat dans la mise en oeuvre et la surveillance de la politique.

La première politique de réglementation du Canada a été adoptée en 1986 dans le cadre d'une initiative à l'échelle du gouvernement, visant à accroître la compétitivité internationale du Canada et à assurer l'équilibre entre les objectifs sociaux et économiques. Cette politique était sans précédent parmi les pays de l'OCDE et énonçait des principes qui ont depuis été intégrés dans les directives de l'OCDE sur la gouvernance en matière de réglementation.

[Français]

La plus récente mise à jour de la Politique de réglementation remonte à 1999. La Politique avait alors été modifiée afin d'exiger explicitement que les ministères et organismes respectent toutes les politiques du gouvernement et les directives du Cabinet pertinentes.

De plus, le texte a été révisé pour tenir compte de la création du Secrétariat de la réglementation et des décrets du Conseil privé, chargé d'appuyer le Comité spécial du Conseil dans la mise en oeuvre et la surveillance de la Politique de réglementation.

[Traduction]

La politique a pour objectif de faire en sorte que le recours aux pouvoirs de réglementation du gouvernement procure à la société canadienne les plus grands avantages nets possibles. À cette fin, elle constitue le principal cadre de politique et d'analyse pour l'établissement de règlements, et elle énonce les principes directeurs, ainsi que les exigences particulières, concernant l'utilisation des pouvoirs délégués par le Parlement.

Ces exigences comprennent la démonstration par les organismes de réglementation qu'il existe un problème ou un risque réel et que l'intervention du gouvernement fédéral est justifiée; la prise en considération de tous les moyens possibles, réglementaires ou autres, pour résoudre le problème ou éliminer le risque; la consultation à toutes les étapes de la définition des problèmes et de l'élaboration de la solution réglementaire des parties intéressées, y compris l'industrie, les syndicats, les consommateurs, les autres paliers de gouvernement et les personnes intéressées; le respect des accords intergouvernementaux et la maximisation des possibilités de coordination intergouvernementale; l'évaluation des avantages et des coûts de l'intervention réglementaire envisagée, la démonstration que les avantages justifient les coûts et que les ressources limitées dont le gouvernement dispose vont aux

appropriate, enforcement policies be implemented; and that regulators have the resources for monitoring compliance and enforcing the regulations.

[*Translation*]

A number of organizations are involved in implementing the policy. In fact, the policy itself sets out responsibilities for departments and agencies, the Treasury Board Secretariat, the Department of Justice, the Privy Council Office and individual Canadians.

While the policy provides the principles and requirements that the government has laid out for itself, it is the regulatory process that grounds these ideals in the day-to-day workings of regulatory officials.

The process is founded on the principles of consultation, transparency, and communication, all of which are reflected in the regulatory policy.

[*English*]

The process begins with stakeholder consultation. Initial consultations seek to identify and understand the risks or problems to be addressed to determine if federal intervention is warranted and to determine the best means of intervening.

If, following discussions with stakeholders, it is determined that regulation is the best way to proceed, a proposal would be developed collaboratively with the stakeholders. It is important to recognize that consultation should be a continuous process. In fact, many departments make extensive use of sector-specific publications, advisory groups, Web sites and discussion papers to keep their stakeholders informed and up-to-date.

The analytical process underlying the development of the proposal should also be open and transparent to ensure that the information being used is accurate and up-to-date. Once the optimal solution is developed and consulted upon, the regulations are drafted and approved by the Department of Justice for consistency with the enabling statute and the rest of Canada's legal framework.

Once approved by the Department of Justice, the regulations, along with a regulatory impact analysis statement, RIAS, are submitted to the sponsoring minister for approval. The RIAS describes the proposal and why it is being undertaken, and it summarizes the consultation and analytical process that underlie it. RIAS also provides a departmental contact name to whom interested parties may direct their views.

secteurs dans lesquels elles procureront les plus grands avantages; la réduction au minimum des répercussions négatives sur l'économie; l'existence de systèmes pour gérer efficacement les ressources de la réglementation; la formulation de politiques régissant l'application et le respect des règlements; l'accès à des ressources suffisantes afin que les organismes de réglementation puissent s'acquitter de leurs responsabilités matière d'application et d'observation des règlements.

[*Français*]

Plusieurs organismes sont chargés de la mise en œuvre de la Politique de réglementation. D'ailleurs, la Politique définit les responsabilités des ministères et organismes, du Secrétariat du Conseil du Trésor, du ministère de la Justice, du Bureau du Conseil privé, et des Canadiens.

Si la politique énonce les principes et les exigences que le gouvernement s'impose à lui-même, c'est le processus de réglementation qui incarne ces idéaux et les applique dans les activités quotidiennes des responsables de la réglementation.

Le processus repose sur les principes de la consultation, de la transparence et de la communication, qui sont tous reflétés dans la Politique de réglementation.

[*Traduction*]

Le processus débute par la consultation des intéressés. Les premières consultations tentent de définir et de comprendre les risques ou les problèmes, de déterminer si une intervention fédérale est justifiée et de définir les meilleurs mécanismes d'intervention.

Si, après avoir discuté avec les intéressés, il est établi qu'un règlement est la meilleure façon de procéder, une proposition est élaborée de concert avec les intéressés. Il est important de reconnaître que la consultation devrait être un processus continu. De fait, de nombreux ministères font largement appel aux publications sectorielles, aux groupes consultatifs, aux sites Internet et aux documents de consultation pour tenir les intéressés informés et à jour.

Le processus d'analyse qui sous-tend l'élaboration de la proposition doit aussi être ouvert et transparent afin de veiller à ce que l'information utilisée soit exacte et à jour. Une fois que la solution optimale a été élaborée et a fait l'objet de consultations, le règlement est rédigé et approuvé par le ministère de la Justice, qui doit veiller à la conformité avec la loi habilitante et les autres éléments du cadre juridique du Canada.

Une fois approuvé par le ministère de la Justice, le règlement, ainsi qu'un résumé de l'étude d'impact de la réglementation, ou REIR, est présenté au ministre parrain, pour approbation. Le REIR décrit la proposition et sa justification et résume les consultations et les analyses sur lesquelles le règlement se fonde. Il fournit également le nom d'une personne-ressource au ministère à qui les parties intéressées peuvent communiquer leurs points de vue.

In the case of the typical Governor in Council regulations, the RIAS and the draft regulation would be forwarded to our secretariat. We would review the submission for its consistency with the regulatory policy and other applicable government policies, and we would address any concerns with the department.

[Translation]

The submission would then be placed on the agenda of the Special Committee of Council for pre-publication approval. If approved by the committee, the RIAS and regulation would be published in part I of the *Canada Gazette*, which would begin a public comment period. During this period, any interested party can make their views known to the sponsoring minister and department.

If comments are received, the department has an obligation to respond to them by amending the proposal or by explaining why an amendment is not warranted.

The comments received as well as the departmental responses must be summarized in an updated RIAS that would again be signed by the sponsoring minister and be submitted for final approval of the regulations.

Our secretariat would review the results of pre-publication and again work with the department to ensure that all relevant information is presented to ministers.

[English]

If approval is granted by the SCC, the regulations would be registered pursuant to the Statutory Instruments Act, subsequent to its receiving the Governor General's signature and be published in Part II of the *Canada Gazette*. The regulation would have legal effect upon the registration or on the date specified in the regulation and would be permanently referred to the Standing Joint Committee of the Senate and the House of Commons for the Scrutiny of Regulations.

In total, the typical regulation is made available for public scrutiny at least twice. The public is provided with an opportunity to comment on the proposal — the consultation component; the ability to scrutinize the basis on which ministers are making decisions for its accuracy and relevance — the transparency component; and early notice of upcoming regulatory changes — the communications component.

[Translation]

Of course there are exceptions that do not follow every step of this process. These include technical amendments that have little to no effect on those being regulated, amendments that reduce regulatory burden, or items that respond to emergency situations. However, the majority of proposals to the Governor in Council follow the established process and satisfy the requirements of the policy.

Dans le cas d'un règlement typique du gouverneur en conseil, le REIR et le projet de règlement sont transmis à notre secrétariat. Nous examinons la demande pour nous assurer qu'elle est conforme à la politique de réglementation, aux autres politiques applicables du gouvernement, et nous réglons les problèmes éventuels avec le ministère.

[Français]

La demande est ensuite inscrite à l'ordre du jour du Comité spécial du Conseil privé en vue de l'approbation de la publication préalable. Si elle est approuvée par le Comité, le RÉIR et le règlement sont publiés dans la partie I de la *Gazette du Canada*, ce qui marque le début de la période réservée aux commentaires du public. Pendant cette période, toutes les parties intéressées peuvent exprimer leurs points de vue au ministre et au ministère parrains.

Si des commentaires sont reçus, le ministère est tenu d'y répondre en modifiant la proposition ou en expliquant pourquoi une modification n'est pas justifiée.

Les commentaires reçus ainsi que les réponses du ministère doivent être résumés dans un RÉIR mis à jour, qui sera à nouveau signé par le ministre parrain et présenté en vue de l'approbation finale du règlement.

Notre secrétariat examine les résultats de la publication préalable et collabore à nouveau avec le ministère afin que toute l'information pertinente soit présentée aux ministres.

[Traduction]

Si le CSC l'approuve, le règlement est enregistré conformément à la Loi sur les textes réglementaires, après avoir été signé par le gouverneur général et publié dans la Partie II de la *Gazette du Canada*. Le règlement prend effet le jour de son enregistrement ou à la date indiquée dans le règlement et est transmis au Comité mixte permanent d'examen de la réglementation, un comité mixte du Sénat et de la Chambre des communes.

Au total, un règlement typique est soumis à un examen public au moins deux fois. Dans chaque cas, le public a la possibilité de présenter ses commentaires sur la proposition — c'est le volet consultation; peut examiner les bases sur lesquelles les ministres fondent leurs décisions, afin d'en établir l'exactitude et la pertinence — c'est le volet transparence; et est informé au préalable des changements réglementaires à venir — c'est le volet communication.

[Français]

Il y a évidemment des exceptions qui ne suivent pas toutes les étapes de ce processus. C'est le cas notamment des modifications techniques qui n'ont aucun effet majeur sur les parties visées par le règlement, des modifications qui allègent le fardeau réglementaire ou des règlements relatifs à des situations d'urgence. La majorité des propositions présentées au gouverneur en conseil suivent toutefois le processus établi et se conforment aux exigences de la Politique de la réglementation.

As you may have surmised from my discussion of this process, the provision of support to the Special Committee of Council is central to our Secretariat's role.

[English]

The Regulatory Affairs Division provides SCC ministers with substantive briefings and advice with respect to the regulatory submissions to the Governor in Council, and monitors and coordinates implementation and monitoring of the regulatory policy.

The Order in Council Division manages the process for submitting items for Governor in Council approval, manages the SCC agenda and ensures that all orders in council receive appropriate and timely approvals prior to being registered pursuant to the Statutory Instruments Act. The public is also provided with access to approved orders in council.

I would like to conclude by thanking the committee on behalf of my colleagues for the opportunity to appear today. We hope our presentation has been helpful in enhancing your understanding of the regulatory policy and process and we are happy to answer any questions that you may have.

The Chairman: Thank you, Mr. McDonald.

Senator Beaudoin: Yesterday, we listened very carefully to Minister Cauchon, Mr. Tremblay and Mr. Warren. We have two options on Bill S-41. We could pass the bill as it stands — which is interesting because it is well done. To a great extent, the bill follows what has been done in the Quebec legislature and in Ottawa in 1985 when the Supreme Court, in its case reference, said that the laws adopted in English only are *ultra vires* — invalid. However, they are deemed to be valid for the time that is necessary to re-enact and publish them.

This is a very clear-cut decision of the Supreme Court for the laws. We are not concerned with the laws now; rather we are concerned with the delegated legislation, by-laws and regulations.

We have three or four retroactive articles that are well drafted. However, we must look at the heart of the matter. If a law is enacted in English only, the law is truly invalid. The deeming clause was only for three and five years. This was done and it succeeded well. However, it was the ruling of a court, which is part of the Constitution of Canada. The Constitution is composed of the constitutional laws, decisions of the Supreme Court — courts generally — and the conventions of the Constitution. We are not concerned here with those conventions.

Could we transpose that in the field of legislation? Bill S-41 reaches to the limit of the legislative power. We cannot do more than that. The only way to conclude that this is appropriate is to say that legislation of Parliament, with retroactive clauses, is good enough to remedy what has been done. That impresses me, I must say.

Comme vous vous en doutez peut-être après avoir entendu cette description du processus, l'appui au Comité spécial du Conseil Privé est un aspect crucial du rôle de notre Secrétariat.

[Traduction]

La Division des affaires réglementaires fournit aux ministres du CSC des renseignements et des conseils importants concernant les propositions de règlement faites au gouverneur en conseil et elle surveille et coordonne la mise en oeuvre et la surveillance de la politique de réglementation.

La Division des décrets du Conseil gère la présentation des dossiers soumis à l'approbation du gouverneur en conseil, gère l'ordre du jour du CSC et s'assure que tous les décrets du Conseil sont approuvés correctement et au moment opportun, avant d'être enregistrés conformément à la Loi sur les textes réglementaires. Le public reçoit également accès aux décrets du Conseil approuvés.

Je conclurai en remerciant le comité au nom de mes collègues de son invitation à comparaître aujourd'hui. Nous espérons que notre exposé vous aide à mieux comprendre la politique et le processus de réglementation et nous serons heureux de répondre aux questions que vous pourriez avoir.

La présidente: Merci, monsieur McDonald.

Le sénateur Beaudoin: Nous avons écouté hier très attentivement le ministre Cauchon, M. Tremblay et M. Warren. Nous avons deux options concernant le projet de loi S-41. Nous pouvons soit l'adopter tel quel — il est intéressant car il est très bien fait. Dans une large mesure, il reprend ce qui a été fait au Québec et à Ottawa en 1985, lorsque la Cour suprême a tranché que les lois adoptées en anglais seulement sont *ultra vires* — invalides. Cependant, elles sont réputées valides pour la durée nécessaire à leur réédiction et publication.

Il s'agit là d'un jugement très clair de la Cour suprême, s'agissant de lois. Or, ce ne sont pas les lois qui nous occupent en l'occurrence, mais plutôt la législation déléguée, les décrets et règlements.

Nous avons là trois ou quatre articles ayant un effet rétroactif qui sont très bien rédigés. Cependant, nous devons regarder le fond des choses. Si une loi a été promulguée en anglais seulement, elle est véritablement invalide. La disposition déterminative ne s'applique que pendant trois ou cinq ans. Cela a donc été fait et cela marche très bien. Cependant, il s'agissait là d'un jugement de la Cour suprême qui fait dorénavant partie de la Constitution du Canada. En effet, la Constitution se compose des lois constitutionnelles, des arrêts de la Cour suprême — des tribunaux en général — et des conventions de la Constitution. Nous n'avons pas à nous préoccuper ici de ces conventions.

Pourrions-nous transposer cela dans le domaine de la législation? Le projet de loi S-41 a une portée qui va jusqu'aux limites du pouvoir législatif. Nous ne pouvons faire plus que cela. La seule façon de conclure que cela est approprié consiste à dire qu'une loi du Parlement, contenant des clauses rétroactives, suffit à remédier aux lacunes passées. Cet argument m'impressionne, je dois le dire.

The other option is to say that the regulations are valid until they are declared invalid because they are unilingual. That is difficult because it is vague and we do not know the numbers. What is the period of time? We do not know that either. However, we do know that they were adopted illegally — unconstitutionally even — which is why we have to look at this matter.

If we adopt the second theory, it will never end, in a sense. It will end one day when we know exactly how many regulations are involved, but it would be on a case-by-case basis. I conclude from that, and I wish to have your opinion, that this is much better than doing nothing — the “wait and see” option. However, it may be that one day, if there is a challenge in court, the court may derive a conclusion different than the one enshrined here. I do not know what the possibilities are, but they exist. I would like to know what you think about that.

Mr. McDonald: Senator, our view is that the proposed legislation before you is the best possible solution to address the problem that has been presented to the government. We do not think it would be possible to go back and try to find every regulation that has been made in only one language so that we can rectify the situation en masse.

Senator Beaudoin: Do you not think it is possible?

Mr. McDonald: We do not think it would be feasible to do that because the cost would be prohibitive.

Therefore, we feel that dealing with the situation on a case-by-case basis, as we become aware of problems, is the most efficient way to do it.

Senator Beaudoin: I am having difficulty following you. Are you saying that the case-by-case basis may be adopted? What do you mean exactly?

Mr. McDonald: When it is brought to the attention of a department that a particular regulation may have been passed in only one language, this legislation gives them the opportunity to rectify that situation.

Senator Beaudoin: Each time?

Mr. McDonald: Yes, each time, as it comes to their attention.

I should note that we have not been faced with this particular problem in recent years.

Senator Beaudoin: I heard the name of the Alcan case where there was a challenge in court for a regulation enacted in only one official language. I do not know what happened to it.

Mr. McDonald: I am not aware of that particular case, senator. I'm sorry.

Senator Beaudoin: If we go on a case-by-case basis, it is relatively easy. However, you want to have an omnibus solution.

In other words, what the Supreme Court stated in the Manitoba reference of 1985 was clear-cut, very brilliant, and no one objected to it because the alternative at that time was simple. It was chaos. They applied the rule of law and the de facto

L'autre option est de dire que les règlements sont valides jusqu'à ce qu'ils soient déclarés invalides parce qu'unilingues. Cela est difficile car cette proposition est vague et que nous ne connaissons pas le nombre. Nous ne connaissons pas non plus la période de temps. Cependant, nous savons que ces règlements ont été adoptés illégalement — même de manière anticonstitutionnelle — et c'est la raison pour laquelle nous devons agir.

Si nous adoptons la deuxième théorie, il n'y aura jamais de fin, d'une certaine façon. Cela s'arrêtera un jour lorsque nous saurons exactement combien de règlements sont concernés, mais tout se fera au cas par cas. Je conclus donc, et j'aimerais avoir votre opinion, que ceci est une bien meilleure solution que de ne rien faire, l'option «attendons voir». Cependant, il se peut qu'un jour, s'il y a une contestation judiciaire, le tribunal parvienne à une conclusion différente de celle consacrée ici. Je ne connais pas toutes les possibilités, mais elles existent. J'aimerais savoir ce que vous en pensez.

M. McDonald: Sénateur, notre point de vue est que le projet de loi dont vous êtes saisi représente la meilleure solution possible au problème qui se pose au gouvernement. Nous ne savons pas s'il serait possible de retourner en arrière et de trouver chaque règlement jamais pris dans une seule langue, de façon à corriger la situation en masse.

Le sénateur Beaudoin: Vous ne pensez pas que c'est possible?

M. McDonald: Nous ne pensons pas que ce serait possible car le coût serait prohibitif.

Par conséquent, nous pensons que la façon la plus efficace de procéder est d'apporter les correctifs au cas par cas, au fur et à mesure que nous décelons les problèmes.

Le sénateur Beaudoin: J'ai du mal à vous suivre. Dites-vous que l'on pourrait procéder au cas par cas? Que voulez-vous dire exactement?

M. McDonald: Lorsqu'un ministère s'aperçoit qu'un règlement donné n'a été promulgué que dans une seule langue, cette loi lui donne la possibilité de rectifier la situation.

Le sénateur Beaudoin: Chaque fois?

M. McDonald: Oui, chaque fois, au fur et à mesure que les cas viennent à son attention.

Je signale que nous n'avons pas rencontré ce problème ces dernières années.

Le sénateur Beaudoin: J'ai entendu parler de l'affaire Alcan où il y a eu une contestation judiciaire d'un règlement édicté dans une seule langue officielle. Je ne sais pas ce qu'il en est advenu.

M. McDonald: Je ne connais pas ce cas particulier, sénateur. Désolé.

Le sénateur Beaudoin: Si l'on procède au cas par cas, c'est relativement facile. Cependant, vous voulez une solution globale.

En d'autres termes, ce que la Cour suprême a déclaré dans le renvoi du Manitoba de 1985 était simple et limpide et nul n'a soulevé d'objection car l'alternative était évidente: c'était le chaos. Elle a appliqué la règle de droit et la doctrine de facto. Elle a

doctrine. They deemed everything to be validly enacted for the time necessary to re-enact in both languages. It is perfect. It could not be better.

We are not concerned with the statute here. We are concerned with regulations. Regulations, however, have to be authorized by a statute. This omnibus statute is enabling all the regulations to be under a statute, and this is done retroactively. That is the purpose of the bill.

However, we are not the Supreme Court. We are the legislative body. The legislative power is a big power, and we go to the end of our powers, with which I agree. This is what you prefer yourself, is it not?

Mr. McDonald: We prefer the method that is in the bill, yes. We feel that is the preferred way to do it.

Senator Beaudoin: However, we are concerned that it may be challenged one day.

Mr. McDonald: I cannot offer a legal opinion on that, senator. It would be up to the Department of Justice to provide us with their best advice in that regard.

Senator Beaudoin: I will vote in favour of the bill as it is. We have two theories, unless there is a better one. This is the one for which I will vote.

You are definitely in accord with the method of solving this problem. It does not mean that we could not do otherwise.

Mr. McDonald: Of course not.

Senator Beaudoin: It does not mean that we cannot proceed on a case-by-case basis. I am still open. If I have an expert on my side, I will select the second theory, but if there is none I will select this one.

The Chairman: I would point out to the members of the committee that our witnesses today are not lawyers. We should not be asking them for definitive legal positions on some of these questions.

Senator Fraser: You believe that this bill does not apply to you. I assume that is because it is re-enacting old legislations that were done before your division existed?

Mr. McDonald: I should clarify. I did not mean to imply that the bill does not apply to us. We will still be implicated in whatever regulations would be remade as a result of this bill. They would have to come through our office. We would do our due diligence and scrutiny as required and ensure that they were published correctly.

I indicated that we did not feel that the regulatory policy for which we are responsible would apply to regulations made under this bill. The regulatory policy carries with it a requirement to consult on the regulation, to pre-publish it, to ensure benefits, and these sorts of things. We do not feel it would apply to regulations being remade under this bill.

déclaré que toutes ces lois seraient réputées valides le temps nécessaire de les réédicter dans les deux langues. C'était la solution parfaite, rien ne pouvait être meilleur.

Nous ne parlons pas ici de lois, mais de règlements. Mais des règlements doivent être autorisés par une loi. Cette loi-cadre valide tous les règlements pris en vertu d'une loi, et ce rétroactivement. C'est l'objet du projet de loi.

Cependant, nous ne sommes pas la Cour suprême. Nous sommes le législateur. Le pouvoir législatif est vaste et nous allons jusqu'à la limite de ce pouvoir, ce avec quoi je suis d'accord. C'est ce que vous préférez vous-même, n'est-ce pas?

M. McDonald: Oui, nous préférons la méthode prévue dans ce projet de loi. Nous pensons que c'est la meilleure façon de procéder.

Le sénateur Beaudoin: Cependant, on peut craindre que ce soit contesté un jour.

M. McDonald: Je ne puis émettre un avis juridique à ce sujet, sénateur. C'est là le rôle du ministère de la Justice.

Le sénateur Beaudoin: Je voterai pour ce projet de loi tel quel. Nous avons deux théories, à moins que quelqu'un en trouve une meilleure. C'est pour celle-ci que je vais voter.

Vous êtes manifestement d'accord avec cette méthode de résoudre le problème. Cela ne signifie pas que l'on ne pourrait pas agir autrement.

M. McDonald: Non, bien entendu.

Le sénateur Beaudoin: Cela ne signifie pas que l'on ne pourrait pas procéder au cas par cas. Je garde l'esprit ouvert. Si j'ai un expert de mon côté, je choisirai la deuxième théorie, mais s'il n'y en a pas, je retiens celle-ci.

La présidente: Je signale aux membres du comité que les témoins d'aujourd'hui ne sont pas juristes. Il n'y a donc pas lieu de leur demander des avis juridiques catégoriques sur certaines de ces questions.

Le sénateur Fraser: Vous considérez que ce projet de loi ne s'applique pas à vous. Je suppose que c'est parce qu'il réédicte d'anciens règlements qui ont été pris avant que votre division soit créée?

M. McDonald: Permettez-moi de clarifier. Je ne voulais pas donner à entendre que le projet de loi ne s'applique pas à nous. Nous aurons toujours un rôle à jouer à l'égard de tout règlement qui devra être réédicte suite à ce projet de loi. Tous passeront par notre bureau. Nous ferons notre travail et nous assurerons qu'ils soient publiés dans les règles.

J'ai indiqué que nous considérions que la politique réglementaire dont nous sommes responsables ne s'appliquerait pas en vertu de ce projet de loi. La politique réglementaire nous impose de procéder à des consultations, à une prépublication, à une analyse des avantages et inconvénients. Nous ne pensons pas que cette procédure s'appliquera aux règlements réédités en vertu de ce projet de loi.

Senator Fraser: Your involvement would basically boil down to ensuring that the translations were appropriate?

Mr. McDonald: No. Ensuring that the translations are appropriate would be the responsibility of the Department of Justice and their legislative drafters. They would need to ensure that the English and French match up.

It would be our responsibility to ensure that whatever is being proposed will not contravene any existing government policy before it is officially made and published.

Senator Fraser: I found your description of the policy extremely interesting. It seems to involve everybody in the country except Parliament.

Senator Cools: That is not unusual.

Senator Fraser: At what point does Standing Joint Committee of the Senate and the House of Commons for the Scrutiny of Regulations become involved?

Mr. McDonald: First, senator, all regulations are, as you know, made subject to enabling legislation. In approving the legislation, Parliament does deliberate on the powers that they will be give to the executive.

Second, whenever a regulation is being proposed, there are usually advance consultations by departments, which may include parliamentarians. As well, it is officially pre-published in the *Canada Gazette* where anyone, including parliamentarians, may comment.

Senator Fraser: At what point does it go to the joint committee?

Mr. McDonald: Any regulation is permanently referred to the Standing Joint Committee of the Senate and the House of Commons for the Scrutiny of Regulations. The joint committee has the power to review any regulation that is made by the government.

Senator Fraser: After?

Mr. McDonald: After it is made, that is correct.

Senator Fraser: Thus, everybody in the country is consulted ahead of time except parliamentarians. That is a slightly facetious question.

Mr. McDonald: I would make one other point, senator. A number of pieces of legislation actually require that regulations either be tabled in the House or be referred to appropriate standing committees before they are published.

Senator Fraser: In your list of requirements, which is an interesting and admirable list, the one thing that struck me was the line at the bottom of page 2 in the English version of your text. One of the requirements was "that adverse impacts on the economy be minimized." Of course, regulations can have adverse impacts on non-economic aspect of society as well. Why would only the economy be singled out for mention here?

Le sénateur Fraser: Votre rôle se limitera en gros à vérifier que les traductions sont exactes?

M. McDonald: Non. Cela est la responsabilité du ministère de la Justice et de ses rédacteurs législatifs. C'est à eux de vérifier que les versions anglaise et française concordent.

Notre responsabilité est de vérifier que rien de ce qui est proposé n'est contraire à une politique gouvernementale existante, avant la prise et la publication officielle.

Le sénateur Fraser: Je trouve votre description de la politique extrêmement intéressante. Elle semble mettre en jeu tout le monde dans ce pays, hormis le Parlement.

Le sénateur Cools: Ce n'est pas inhabituel.

Le sénateur Fraser: À quel stade le Comité mixte permanent d'examen de la réglementation intervient-il?

M. McDonald: Premièrement, sénateur, tous les règlements sont pris, comme vous le savez, sous l'autorité d'une loi habilitante. Lorsqu'il adopte cette loi, le Parlement délibère au sujet des pouvoirs ainsi conférés à l'exécutif.

Deuxièmement, chaque fois qu'un règlement est proposé, le ministère procède à des consultations, qui peuvent englober des parlementaires. Par ailleurs, le règlement est officiellement prépublié dans la *Gazette du Canada*, si bien que chacun, parlementaires compris, peut réagir.

Le sénateur Fraser: À quel stade le règlement va-t-il au comité mixte?

M. McDonald: Tout règlement est considéré comme renvoyé de façon permanente au Comité mixte permanent de l'examen de la réglementation. Ce comité a pouvoir d'examiner tout règlement pris par le gouvernement.

Le sénateur Fraser: Après coup?

M. McDonald: Une fois qu'il est pris, c'est juste.

Le sénateur Fraser: Ainsi, tout le monde dans le pays est consulté par avance, sauf les parlementaires. C'est une question légèrement facétieuse.

M. McDonald: Je ferai valoir une autre chose, sénateur. Un certain nombre de lois prévoient que les règlements doivent être soit déposés à la Chambre soit renvoyés au comité permanent approprié avant la publication.

Le sénateur Fraser: Dans votre liste d'obligations, qui est intéressante et admirable, l'élément qui me frappe est la ligne en haut de la page 3 de la version française de votre texte: «la réduction au minimum des répercussions négatives sur l'économie». Bien entendu, un règlement peut également avoir des répercussions négatives sur des aspects non économiques de la société. Pourquoi se préoccupe-t-on ici uniquement de l'économie?

Mr. McDonald: That was a decision of the government when it wrote the policy. I should note that although the economy is mentioned, it does not preclude other aspects of society being analysed when a regulation is considered.

I also mentioned that the policy requires that the benefits to society outweigh the costs of the regulation. We consider that the benefits include not only economic benefits but also any social benefits that may accrue as a result of a regulation being passed.

Senator Fraser: Similarly with costs or are costs simply a question of dollars?

Mr. McDonald: No, it is not; it is both economic and social considerations.

[Translation]

Senator Joyal: Since when has this policy you explained in your presentation been in effect?

[English]

Mr. McDonald: The present policy has been in place since 1999, but previous versions of the policy have existed since 1986.

[Translation]

Senator Joyal: Before 1986 was there any organization within Privy Council responsible for coordinating the regulatory process?

[English]

Mr. McDonald: No. Privy Council was responsible for the coordination of the process with respect to the approval of the regulations. I believe that prior to 1986, there was some responsibility for Treasury Board to review the regulations, but there was no explicit government policy.

[Translation]

Senator Joyal: Therefore, there was no government authority responsible for ensuring the publication of a regulation before it took effect?

[English]

Mr. McDonald: I am not sure whether there was a requirement for all regulations to be published prior to 1986. The Statutory Instruments Act, of which there were various versions dating back to the 1940s, did require publication of regulations once they were made. The prepublication may not have been required.

[Translation]

Senator Joyal: The problem I see in terms of publication is due to the fact that, as the minister mentioned yesterday in his presentation, the bill deals with two types of regulations: regulations that were enacted in one language only or that were

M. McDonald: C'était la décision du gouvernement lorsqu'il a rédigé la politique. Je précise que si l'économie est mentionnée, cela n'empêche pas d'analyser d'autres aspects lorsqu'on prépare un règlement.

J'ai mentionné également que la politique exige que les avantages pour la société l'emportent sur le coût du règlement. Nous considérons que ces avantages comprennent non seulement les avantages économiques mais aussi tous les avantages sociaux qui peuvent résulter de l'adoption d'un règlement.

Le sénateur Fraser: Même chose pour les coûts, ou bien les coûts sont-ils uniquement calculés en dollars?

M. McDonald: Non, on tient compte des considérations sociales aussi bien qu'économiques.

[Français]

Le sénateur Joyal: Depuis quand la politique que vous nous avez expliquée ce matin dans votre présentation est-elle en vigueur?

[Traduction]

M. McDonald: La politique actuelle est en place depuis 1999, mais il en existait des versions antérieures depuis 1986.

[Français]

Le sénateur Joyal: Avant 1986, est-ce qu'il y avait une autorité de coordination du processus réglementaire au Conseil privé?

[Traduction]

M. McDonald: Non. Le Conseil privé était responsable de la coordination du processus d'agrément des règlements. Je crois qu'avant 1986, le Conseil du Trésor avait un certain rôle d'examen des règlements, mais il n'y avait pas de politique gouvernementale explicite.

[Français]

Le sénateur Joyal: Donc, il n'y avait aucune autorité gouvernementale responsable de s'assurer qu'un règlement soit publié avant d'être mis en vigueur?

[Traduction]

M. McDonald: Je ne suis pas certain qu'il y avait obligation de publier tous les règlements avant 1986. La Loi sur les textes réglementaires, dont il a existé diverses versions à partir des années 40, exigeait la publication des règlements une fois pris. La prépublication n'était pas obligatoire.

[Français]

Le sénateur Joyal: Le problème que je vois concernant la question de publication tient au fait que, comme le ministre nous l'a mentionné hier dans sa présentation, le projet de loi touche deux types de règlements: il touche des règlements qui n'auraient

published in one language only. It deals with this problem but it also validates regulations that were never published at all.

It seems that unless there are exceptions — such as those raised yesterday by Madam Chair — unless the enabling legislation says that the regulations will not be published, in which case they cannot give rise to an offence, the principle we have always followed in our common law, — I use the word “common” here to mean “applicable to all, in all systems” — is that no one can be charged for an offence to an unpublished regulation.

I am trying to understand how, under the system that existed before the policy you outlined this morning was implemented, this bill will validate regulations that have not been published.

I can understand if we correct a technical defect when they were enacted or published in both languages, or even one language only. But if they were never published, this is a very serious substantive defect. These regulations do not exist for those to whom they apply.

I am trying to reconcile the principles of our law with a bill that would provide amnesty to these regulations — a sort of general amnesty, or general validation of regulations that were never published. If they were never published, how could people know about them. How could those to whom they apply know about them?

We are doing here something very important in the field of law. I am trying to understand how it was possible, before your policy, which I understand quite well, for a regulation to be passed and signed by the governor in council or by the relevant minister without being published, a fundamental defect that we are now trying to purge. I am trying to understand who, within Privy Council — or the Department of Justice or Treasury Board, as you mentioned — was responsible to ensure that all regulations setting out an offence would be published.

[English]

Mr. McDonald: I should clarify my previous statement. The requirement for publication does not come from the policy, which came about in 1986. The requirement for publication comes from the Statutory Instruments Act. I understand the first versions of which appeared as early as the 1940s. I do not have the exact dates, although we could get that information from the Department of Justice.

Those regulations were published. I believe that, even before such time, most regulations were published in the *Canada Gazette* as well. However, we would have to research that. As far as I know, that requirement for publication was carried out by the Privy Council Office through the Orders in Council organization.

été édictés que dans une seule langue ou qui n'auraient été publiés que dans une seule langue. Il règle ce problème et, aussi, il valide les règlements qui n'ont pas été publiés.

Il me semble qu'à moins qu'il y ait des exceptions — telles que soulevées hier par madame la présidente — à moins que la loi constitutive prévoie que le règlement ne sera pas publié, auquel cas ce peut être des règlements qui ne portent des infractions, le principe que l'on a toujours suivi dans notre droit commun — j'emploie le mot «commun» dans le sens de «à tout le monde, dans tous les systèmes» — est que l'on ne peut pas imposer à une personne une infraction basée sur un règlement qui n'a pas été publié.

J'essaie de comprendre, dans le système, antérieurement à la mise en application de la politique que vous nous avez expliquée ce matin, comment le projet de loi actuel va valider des règlements qui pourraient ne pas avoir été publiés.

Je peux comprendre que lorsqu'ils ont été édictés ou publiés dans les deux langues, voire seulement dans une langue, on corrige un vice de forme. Mais lorsqu'ils n'ont pas été publiés, c'est un vice de fond extrêmement important. Ils n'existent pas pour la personne à qui ils s'appliquent.

J'essaie de réconcilier les principes du droit avec un projet de loi qui normalement devrait amnistier tous ces règlements — une sorte d'amnistie générale, de validation générale, pour des règlements qui n'auraient pas été publiés du tout. S'ils n'ont pas été publiés, comment peut-on les connaître? Comment celui à qui ils s'appliquent peut-il les connaître?

Nous faisons une chose extrêmement importante sur le plan du droit. J'essaie de comprendre comment il se peut qu'antérieurement à votre politique, que je comprends relativement bien, un règlement ait pu être adopté et signé par le gouverneur en conseil ou par le ministre habilité à le faire, que ce règlement n'ait pas été publié, et qu'au-delà des langues on purge ce règlement d'un vice fondamental de publication? J'essaie de voir qui, au Conseil Privé, avait cette responsabilité — ou au ministère de la Justice ou au Conseil du Trésor, comme vous le dites — de s'assurer qu'un règlement qui impose une infraction soit publié.

[Traduction]

M. McDonald: Permettez-moi de clarifier ce que j'ai dit. L'exigence de publication ne provient pas de la politique, qui a été adoptée vers 1986. L'exigence de publication dérive de la Loi sur les textes réglementaires. Je crois savoir que les premières versions ont fait leur apparition dès les années 40. Je n'ai pas les dates exactes, mais je pourrais obtenir ce renseignement du ministère de la Justice.

Ces règlements ont été publiés. Je crois savoir que même auparavant la plupart des règlements étaient publiés déjà dans la *Gazette du Canada*. Cependant, il faudrait que je vérifie. À ma connaissance, cette publication était assurée par le Bureau du Conseil privé, par le biais de son service des décrets du Conseil.

[Translation]

Senator Joyal: This is what I understand also. The government organization responsible for the *Canada Gazette* has always been part of the Privy Council Office. I stand to be corrected, but since the beginnings of the legislative process in Canada, of Canada as it exists today — I am not talking here about governments before Confederation — publication of regulations and legislation has always been a responsibility of Privy Council.

So I am trying to understand how, under the process we are trying to put into place with this bill, a regulation that was supposed to be published in the *Canada Gazette* and was not could still be part of the regulatory corpus of Canada without being in effect since it was not published. As you say, publication is required by the act that establishes regulatory authority.

[English]

The Chairman: Senator Joyal, I hesitate to interrupt but I have before me the Statutory Instruments Act. Section 11. (2) states:

No regulation is invalid by reason only that it was not published in the *Canada Gazette*, but no person shall be convicted of an offence consisting of a contravention of any regulation that at the time of the alleged contravention was not published in the *Canada Gazette* ...

There are other ways of letting regulations be known. I am looking at some of the exemptions that were under the Canada Wheat Board legislation. This is the pertinent part.

Senator Beaudoin: Could you read the first sentence again, please?

The Chairman: “No regulation is invalid by reason only that it was not published in the *Canada Gazette*, but no person shall be convicted of an offence...”

Senator Beaudoin: If we stop there, I have a question on that very point. They clearly say that no regulation is invalid by reason only that it was not published in the *Canada Gazette*. Are we amending the Constitution? Do not forget that it is delegated legislation. It has to be published somewhere. We are the legislative power. We do not comply with the Constitution in saying that.

The Chairman: There are other ways of publishing regulations.

Senator Beaudoin: We will come back to that.

The Chairman: Some are under the Wheat Board, some are under the Canada Labour Code, some are under the Aeronautics Act, some are under the Special Import Measures Act and some are under the Canadian International Trade Tribunal Act.

[Français]

Le sénateur Joyal: C'est ce que je comprends également. L'organisme gouvernemental responsable de la *Gazette du Canada* a toujours été rattaché au bureau du Conseil Privé. À moins que je ne sois mal informé, depuis le début du processus législatif du Canada, de l'existence canadienne actuelle — et je ne parle pas des gouvernements antérieurs à l'Acte de Confédération — la publication des règlements et des textes et de la loi a toujours été une responsabilité du Conseil Privé.

J'essaie alors de comprendre, dans le processus que nous sommes en train de mettre en place dans ce projet de loi, comment antérieurement à ce projet de loi un règlement qui devait être publié dans la *Gazette du Canada* et qui ne l'a pas été, se retrouve malgré tout dans le patrimoine réglementaire du Canada, sans en pratique être en vigueur, étant donné qu'il n'a pas été publié. Car comme vous le dites, la publication est requise dans la loi constitutive de l'autorité réglementaire.

[Traduction]

La présidente: Sénateur Joyal, j'hésite à vous interrompre mais j'ai sous les yeux la Loi sur les textes réglementaires. Son paragraphe 11(2) stipule:

Un règlement n'est pas invalide au seul motif qu'il n'a pas été publié dans la *Gazette du Canada*. Toutefois, personne ne peut être condamné pour violation d'un règlement qui, au moment du fait reproché, n'était pas publié [...]

Il existe d'autres façons de faire connaître un règlement. Je songe à certaines des exonérations prévues dans la Loi sur la Commission canadienne du blé.

Le sénateur Beaudoin: Pourriez-vous relire cette première phrase, s'il vous plaît?

La présidente: «Un règlement n'est pas invalide au seul motif qu'il n'a pas été publié dans la *Gazette du Canada*. Toutefois personne ne peut être condamné pour violation...»

Le sénateur Beaudoin: Si vous arrêtez-là, j'ai une question sur ce même sujet. On dit clairement qu'aucun règlement n'est invalide uniquement parce qu'il n'a pas été publié dans la *Gazette du Canada*. Est-ce que cela ne revient pas à modifier la Constitution? N'oubliez pas qu'il s'agit là d'une législation déléguée. Elle doit être publiée quelque part. Nous sommes le législateur, mais en disant cela nous allons à l'encontre de la Constitution.

La présidente: Il y a d'autres façons de publier des règlements.

Le sénateur Beaudoin: Nous reviendrons là-dessus.

La présidente: Il y a des dérogations dans la Loi sur la Commission du blé, certaines dans le Code canadien du travail, certaines dans la Loi à l'aéronautique, d'autres dans la Loi sur les mesures spéciales d'importation et encore la Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur.

[Translation]

Senator Joyal: But they do not create offences. This is the fundamental difference between what we are trying to do and what existed previously. The provision you quoted includes the remedy, but it does not say who was responsible for publication. The provision says that if somebody failed to publish, no one can be convicted. This is the principle of publicity of legislation which we know very well and which takes precedence over the duty to comply. Publication is a requirement. I am trying to understand who was responsible previously for managing publication. Publication is very important. If a regulation was not published, in practical terms no one can be charged with contravening a regulation that is not public.

So what I want to know is who was responsible for publication, if indeed the *Canada Gazette* remains a responsibility of Privy Council?

[English]

Mr. McDonald: Ultimately it would be the Clerk of the Privy Council who has the responsibility to ensure that regulations were published.

Senator Beaudoin: He has no choice. He has to publish everything.

[Translation]

Senator Joyal: The regulation has to be published because by definition, regulations set out offences. Therefore, by definition, there is a requirement to publish the regulation — and we are not talking about one language or another — we talk about publication, period.

[English]

Mr. McDonald: I am not disagreeing. As far as we know — as I have indicated, we have not done the research — but all regulations were published. There are specific exceptions in the Statutory Instruments Act.

Senator Beaudoin: Who decides that one bylaw will be published but another will not?

Mr. McDonald: The Statutory Instruments Act defines what is published and what is not published.

Senator Beaudoin: This does not respect section 133 of the Constitution.

Senator Fraser: Could we get a definition of “publication,” please? For these purposes, does publication have to mean in the *Canada Gazette*, or are there other forms of publication that meet the requirements of the Constitution and the principles of natural justice?

Mr. McDonald: According to the Statutory Instruments Act, as it now exists, “publication” is publication in The *Canada Gazette*.

[Français]

Le sénateur Joyal: Mais il ne crée pas d'infraction. Voilà la différence fondamentale entre ce que nous essayons de faire et ce qui existait antérieurement. La disposition que vous avez citée comprend le remède, mais elle ne comprend pas la détermination de l'autorité qui avait la responsabilité de publier. La disposition dit que si quelqu'un a omis de publier, on ne peut être accusé. C'est le principe de publication des lois, que l'on connaît très bien, qui l'emporte sur la responsabilité de respecter la loi. Il faut publier. J'essaie de comprendre antérieurement qui avait la responsabilité de s'assurer de gérer la publication. Car la publication est très importante. Si le règlement n'est pas publié, on ne peut pas, en pratique, poursuivre une personne qui aurait enfreint le règlement qui n'est pas public.

Alors qui antérieurement avait la responsabilité de la publication si la *Gazette du Canada* reste une responsabilité du Conseil Privé?

[Traduction]

M. McDonald: En dernier ressort, c'est au greffier du Conseil privé qu'il incombe de veiller à la publication des règlements.

Le sénateur Beaudoin: Il n'a pas le choix. Il est obligé de tout publier.

[Français]

Le sénateur Joyal: Il doit être publié, parce qu'il s'agit, par définition, d'un règlement qui porte infraction. Donc, par définition, il y a une obligation de publier le règlement — et là on ne parle pas d'une langue ou de l'autre — on parle de la publication.

[Traduction]

M. McDonald: Je ne conteste pas. À ma connaissance — mais comme je l'ai dit, je n'ai pas fait de recherches — tous les règlements ont été publiés, sauf ceux faisant l'objet d'une dérogation expresse dans la Loi sur les textes réglementaires.

Le sénateur Beaudoin: Qui décide qu'un règlement ne sera pas publié et qu'un autre le sera?

M. McDonald: La Loi sur les textes réglementaires détermine ce qui est publié et ce qui ne l'est pas.

Le sénateur Beaudoin: Cela est contraire à l'article 133 de la Constitution.

Le sénateur Fraser: Pourrions-nous avoir une définition de «publication», s'il vous plaît? Est-ce que la publication doit nécessairement avoir lieu dans la *Gazette du Canada* ou bien d'autres formes de publication répondent-elles aux exigences de la Constitution et aux principes de la justice fondamentale?

M. McDonald: Selon le texte actuel de la Loi sur les textes réglementaires, la «publication» est la publication dans la *Gazette du Canada*.

Senator Fraser: However, there is a long list of organizations, including the Wheat Board. There is no point in making a regulation with regard to the Wheat Board if no one knows about it. How do people who are affected by the regulation find out about it?

The Chairman: How are the things that are exempt from publication made known?

Mr. McDonald: They would be advised by the minister responsible for that regulation. For example, for the minister responsible for the Wheat Board would be charged with ensuring that the people at the Wheat Board are aware of what changes have been made. Likewise, if they do something with respect to aviation security, the Minister of Transport would have to advise those responsible in that area of what changes or implementations are necessary.

Senator Fraser: Aviation safety is a very interesting example. Did I understand that if you are creating an infraction it must be published in the *Canada Gazette*? With regard to safety, presumably if you do not obey the regulations you are committing an infraction.

Ms Michèle Currie, Coordinator, Special Committee of Council, Privy Council Office: I am not a lawyer and I do not know the section in the Statutory Instruments Act, but I know that before a regulation is published in the *Canada Gazette* we can present the Order in Council to an individual upon arresting them, and this is valid. When people are arrested on vessels for instance, they are provided with a copy of the Order in Council as proof that the law has been passed.

The Chairman: Even though the regulations have not been published.

Ms Currie: Yes, they can be arrested if they are presented with an Order in Council.

[Translation]

Senator Nolin: Can you confirm that the Income Tax Regulations were enacted only in English? This research was done by the Joint Committee and the Income Tax Regulations were enacted only in the English language.

[English]

Mr. McDonald: I am afraid I cannot confirm that, senator.

[Translation]

Senator Nolin: At the time of the codification in 1949, the clerk of the Privy Council was given the authority to consolidate, to collect, to research and to compel the various ministers and departments to provide English and French versions of all statutory instruments, past and future. Is that true?

[English]

Mr. McDonald: Yes, that is my understanding.

Le sénateur Fraser: Cependant, il y a une longue liste d'organisations exemptées, dont la Commission du blé. Il ne sert à rien de prendre un règlement concernant la Commission du blé si nul n'est au courant. Comment les personnes visées par le règlement en connaissent-elles la teneur?

La présidente: Comment les textes exemptés de publication sont-ils diffusés?

M. McDonald: Le ministre responsable de ce règlement assure l'information. Par exemple, le ministre responsable de la Commission du blé veillera à ce que les personnes concernées à la Commission du blé soient informées des changements apportés. De même, si une mesure est prise dans le domaine de la sécurité aérienne, le ministre des Transports devra faire savoir aux responsables quels changements ou mesures d'exécution sont nécessaires.

Le sénateur Fraser: La sécurité aérienne est un exemple très intéressant. Dites-vous que, pour qu'il y ait infraction, le règlement doit avoir été publié dans la *Gazette du Canada*? En matière de sécurité, je présume que quelqu'un qui contrevient aux règlements commet une infraction.

Mme Michèle Currie, coordonnatrice, Comité spécial du conseil, Bureau du Conseil privé: Je ne suis pas avocate et je ne connais pas cette disposition de la Loi sur les textes réglementaires, mais je sais qu'avant la publication d'un règlement dans la *Gazette du Canada*, nous pouvons présenter le décret à la personne au moment de l'arrêter, et c'est alors valide. Lorsqu'on arrête des gens sur un navire, par exemple, on leur remet une copie du décret comme preuve que le règlement a été promulgué.

La présidente: Même s'il n'a pas été publié.

Mme Currie: Oui, on peut les arrêter sur présentation du décret.

[Français]

Le sénateur Nolin: Pouvez-vous nous confirmer que le Règlement de l'impôt sur le revenu a été édicté uniquement dans la langue anglaise? La recherche a été effectuée par le Comité mixte, et le Règlement de l'impôt a été édicté uniquement dans la langue anglaise.

[Traduction]

M. McDonald: Je crains de ne pouvoir confirmer cela, sénateur.

[Français]

Le sénateur Nolin: Lors de la codification de 1949, le greffier du Conseil privé a été investi des pouvoirs de colliger, d'obtenir, de rechercher, de forcer les différents ministres et ministères à fournir des versions anglaises et françaises de tous les instruments réglementaires passés et futurs. Est-ce bien vrai?

[Traduction]

M. McDonald: Oui, c'est ce qu'il me semble.

[Translation]

Senator Nolin: So how can you tell me that you do not know if the Income Tax Regulations were enacted. You cannot confirm they were enacted only in the English language, contrary to what was required, that is enactment in both official languages.

[English]

Mr. McDonald: I am sorry, senator, I do not have that information in front of me.

[Translation]

Senator Nolin: Would it be possible for you to find out?

[English]

Mr. McDonald: We can certainly look into it, yes.

[Translation]

Senator Nolin: My last question will be on section 133 of the Constitution. In view of the *Blaikie 2* decision of 1981, how can you come here and explain or try to convince us that an act of Parliament can exempt a legislation or a statutory instrument from publication? How can we do that? As Senator Beaudoin argued, the Statutory Instruments Act also ranks as an amendment to the Constitution. The Constitution is crystal clear, as Senator Beaudoin mentioned. Since *Blaikie 2*, we know that this includes regulations. Acts of parliament must be printed and published in both languages, under section 133. This goes over and above the Statutory Instruments Act. It is a fundamental principle. I would even go so far as to say that it is one of the reasons Quebec entered into Confederation.

How could an act of Parliament allow you not to publish?

[English]

Mr. McDonald: I am not a lawyer and I would defer to Department of Justice lawyers to explain how the Statutory Instruments Act was drafted and the constitutionality of that act.

Senator Beaudoin: Madam Chair, I think we will have to ask the experts from the Department of Justice to come back. There is one here this morning. The *Blaikie* case is clear. Section 133 of the Constitution, along with sections 91 and 92, were requested by Cartier and Macdonald.

It is obvious that if it is a statute, the reference case of Manitoba settled everything. It is a clear-cut decision. However, the more I think about this, the *Blaikie* case put the delegated legislation in the same group as legislation of the same nature. The *Blaikie* case is a decision of the Supreme Court. We know that all decisions in constitutional law made by the Supreme Court form part of the Constitution itself.

[Français]

Le sénateur Nolin: Alors comment pouvez-vous me dire que vous ne savez pas si le Règlement de l'impôt sur le revenu a été édicté? Vous ne pouvez pas me confirmer qu'il a été édicté uniquement dans la langue anglaise, contrairement à ce qui devrait être fait, c'est-à-dire édicté dans les deux langues officielles.

[Traduction]

M. McDonald: Désolé, sénateur, je n'ai pas ce renseignement en ma possession.

[Français]

Le sénateur Nolin: Serait-il possible de l'avoir?

[Traduction]

M. McDonald: Nous pouvons certainement nous renseigner, oui.

[Français]

Le sénateur Nolin: Ma dernière question concerne l'article 133 de la Constitution. Depuis l'arrêt *Blaikie 2* de 1981, comment pouvez-vous nous expliquer et nous convaincre qu'une loi du Parlement peut permettre de soustraire à la publication d'une loi et/ou d'un instrument réglementaire? Comment pouvez-vous faire cela? Comme le disait le sénateur Beaudoin, c'est presque un amendement constitutionnel que vous avez fait avec la Loi sur les textes réglementaires. La Constitution est très limpide, comme le dirait le sénateur Beaudoin. Depuis l'arrêt *Blaikie 2*, on sait que cela inclut les règlements. Les lois doivent donc être imprimées et publiées dans les deux langues, c'est l'article 133 qui le dit. Il ne s'agit même pas de la Loi sur les textes réglementaires. C'est un principe fondamental. Je dirais même que c'est l'une des raisons pour laquelle le Québec a adhéré au Pacte.

Comment une loi du Parlement peut-elle vous permettre de ne pas publier?

[Traduction]

M. McDonald: Je ne suis pas avocat et je laisse à ceux du ministère de la Justice le soin d'expliquer comment la Loi sur les textes réglementaires a été rédigée et l'argumentation constitutionnelle.

Le sénateur Beaudoin: Madame la présidente, je pense que nous devons demander aux experts du ministère de la Justice de revenir. Il y en a un ici ce matin. L'arrêt *Blaikie* est clair. L'article 133 de la Constitution, tout comme les articles 91 et 92, ont été demandés par Cartier et Macdonald.

Lorsqu'il s'agit d'une loi, le jugement dans l'affaire du renvoi du Manitoba a tout réglé. C'est une décision limpide. Cependant, plus j'y réfléchis, plus je constate que l'arrêt *Blaikie* a placé les lois déléguées dans le même groupe que les lois. L'arrêt *Blaikie* est une décision de la Cour suprême. Nous savons que toutes les décisions de la Cour suprême en matière constitutionnelle ont elles-mêmes valeur constitutionnelle.

The first point is the text. The second point is the decision. The third point is convention. That is very clear in our jurisprudence.

If *Blaikie* has to be followed — and we have to follow it because it is part of the Constitution — it means that delegated legislation must follow exactly the same destiny as section 133 of the Constitution Act.

I cannot understand how we can say that an income tax law or a law that is not too interesting for the public will not be published. Where is our power to do that? I cannot see it.

We have now opened a point that we missed yesterday. I admit that I missed it yesterday. For me, delegated legislation, because of the *Blaikie* case, is in the same category as legislation.

The Chairman: Before Senator Joyal speaks, I have a suggestion for the committee. We have an official from Justice here who is prepared to come to the table. We may get some clarification from him on this specific issue. However, we will have to have the officials from Justice back before we move to clause-by-clause consideration of the bill.

If the committee agrees, perhaps the Justice official, Mr. Marc Tremblay, can shed some light into these dark and increasingly murky corners.

Senator Andreychuk: Madam Chair, I could not be here yesterday because I was forced to be in the chamber on another bill. I am pleased that you will have the officials back. I do not know whether the officials from the Department of Justice covered the fact that so much substantive law is being moved into regulations. If they are coming back, I wanted to forewarn them on the record of this point. We have noted from time to time both individually and collectively that it is becoming more and more important what goes into regulations in delegated legislation. Not only should they address the question of delegated legislation and its consequence, they should also address the fact that there has been a trend for efficiency to move more and more substantive matters into regulation. I point in particular to Bill C-11, the immigration bill.

I hope they will be to address those issues.

The Chairman: You are served notice, sir.

Senator Joyal, do you have anything more to ask of the Privy Council officials?

Senator Joyal: I want to make a quick comment on Senator Beaudoin's point about having missed something yesterday. I do not think we missed anything. The purpose of the exercise is to have the witnesses help us and to have the exchanges that we have had to ensure that we understand very well all the implications — constitutional and legal — of a bill that appears as technical as this one on the surface of it. I feel at ease and secure that we are doing the right thing when we are questioning our witnesses who are helping us to understand what the bill contains and its implications.

Le premier point d'appui est le texte. Le deuxième est l'arrêt. Le troisième est la convention. Cela ressort très clairement de notre jurisprudence.

Si l'on respecte *Blaikie* — et nous y sommes obligés car cela fait partie de la Constitution — cela signifie que la législation déléguée doit suivre exactement le même cheminement que celui qu'impose l'article 133 de la Loi constitutionnelle.

Je ne comprends pas comment on peut dire qu'une loi en matière d'impôt sur le revenu ou une loi qui n'intéresse pas de trop près le public ne sera pas publiée. Où puisons-nous le pouvoir de faire cela? Je ne le vois pas.

Nous avons maintenant mis le doigt sur quelque chose qui nous avait échappé hier. J'admets que cela m'a échappé hier. À mes yeux, du fait de l'arrêt *Blaikie*, une législation déléguée est dans la même catégorie qu'une loi.

La présidente: Avant de donner la parole au sénateur Joyal, j'ai une proposition à faire. Nous avons ici un fonctionnaire du ministère de la Justice qui est prêt à venir à la table. Il pourra peut-être nous éclairer là-dessus. Cependant, il nous faudra faire revenir les fonctionnaires du ministère de la Justice avant de passer à l'étude article par article du projet de loi.

Si le comité est d'accord, peut-être ce fonctionnaire du ministère de la Justice, M. Marc Tremblay, pourra-t-il jeter un peu de lumière sur ces recoins de plus en plus sombres.

Le sénateur Andreychuk: Madame la présidente, je n'ai pas pu venir à la réunion d'hier car j'étais retenue à la Chambre pour un autre projet de loi. Je suis heureuse que vous demandiez aux fonctionnaires de revenir. Je ne sais pas si les fonctionnaires du ministère de la Justice ont parlé du fait qu'une si grande partie du droit substantif est maintenant transférée dans la réglementation. S'ils vont revenir, je tiens à leur donner préavis que j'aurai des questions à ce sujet. Nous avons fait observer à plusieurs reprises, tant individuellement que collectivement, que des éléments de plus en plus importants sont relégués dans des règlements, des lois déléguées. Non seulement devront-ils nous parler de la publication des lois déléguées, mais également de cette tendance à reléguer de plus en plus d'éléments de fond dans les règlements. Je songe en particulier au projet de loi C-11, la Loi sur l'immigration.

J'espère qu'ils pourront traiter de ces questions.

La présidente: Vous êtes averti, monsieur.

Sénateur Joyal, avez-vous d'autres questions pour les fonctionnaires du Conseil privé?

Le sénateur Joyal: Je voudrais dire rapidement un mot en réponse à la remarque du sénateur Beaudoin que quelque chose nous a échappé hier. Je ne pense pas que quelque chose nous a échappé. Le but de ce travail est que les témoins nous aident et que nous ayons les échanges que nous avons eus pour assurer que nous comprenions bien toutes les implications — constitutionnelles et juridiques — d'un projet de loi aussi technique que celui-ci. Je pense que nous faisons notre travail lorsque nous posons des questions à nos témoins qui nous aident à comprendre la teneur du projet de loi et ses implications.

The Chairman: Certainly, matters have been raised today with which I was having some problems yesterday because, quite frankly, I was having problems with the translation. I was switching from channel to channel. Once you lose the thread of an important thought, it is gone.

Mr. Tremblay, can you help us?

Mr. Marc Tremblay, Senior Counsel, Official Languages Law Group, Department of Justice: Madam Chair, before I shed some light on it, perhaps I could ask the indulgence of the committee to have the essence of the question repeated. I was having a background discussion when the question was asked, and I may not have captured the precise nature of the questions.

[Translation]

Senator Nolin: My question is this. Under what power could the Parliament of Canada ignore the second paragraph of section 133, especially since the *Blaikie 2* decision of 1981? More precisely, how could the Parliament of Canada allow an instrument, a delegated legislative instrument, not to be published?

Mr. Tremblay: I understand the question. Let me emphasize first of all that the precise issue of the requirement to publish, despite the wording of section 133, has never, to my knowledge, been considered by any court.

As we know, section 133 is a provision dealing with the language of publication and not publication or printing per se. Other acts of Parliament have, from time to time, dealt with publication or printing requirements — I obviously did not come here with all this information.

[English]

The Chairman: Before you go too much further, Mr. Tremblay, I wish to point out that the exact words of section 133 are: “The acts of the Parliament of Canada and of the Legislature of Quebec shall be printed and published in both those Languages.”

Mr. Tremblay: Thank you, Madam Chair. I appreciate that, as I indicated, that precisely the words read “printed and published,” but I would argue, and it is the position of the Government of Canada, that that must be read with the following words “in both official languages” or “in English and French” at the time in section 133.

To go back one step, the essence of section 133 was not to ensure that some documents were published; it was to ensure that when documents were published or printed they would be published and printed in both official languages.

From that, we can go on to the basic assumption that we have followed.

La présidente: Des questions ont été soulevées aujourd’hui qui me chiffonnaient déjà hier car, très franchement, j’avais quelques problèmes avec la traduction. Je passais d’un canal à l’autre. Une fois que l’on perd le fil d’un raisonnement important, on est perdu.

Monsieur Tremblay, pouvez-vous nous éclairer?

M. Marc Tremblay, avocat-conseil, Groupe du droit des langues officielles, ministère de la Justice: Avant d’essayer d’apporter un peu de lumière, madame la présidente, peut-être pourrait-on me répéter la question. J’étais en pleine discussion lorsqu’elle a été posée et je ne l’ai peut-être pas tout à fait saisie.

[Français]

Le sénateur Nolin: Ma question est la suivante. En vertu de quel pouvoir le Parlement du Canada peut-il aller à l’encontre du deuxième alinéa de l’article 133, surtout depuis l’arrêt *Blaikie 2* de 1981? De façon plus précise, comment le Parlement du Canada peut-il permettre qu’un texte, qu’un instrument de législation délégué, ne soit pas publié?

M. Tremblay: Je comprends la nature de la question. Je soulignerai d’abord que la question précise d’une exigence de publication, malgré ce qu’on peut lire à l’article 133, n’a jamais, à ma connaissance, été considérée par quelque tribunal que ce soit.

L’article 133, on le sait, est une disposition qui vise la langue et non la publication ou l’impression. Il y a d’autres lois du Parlement qui, de temps à autres, ont traité des exigences de publication et d’impression — je n’ai évidemment pas apporté toute ma documentation avec moi aujourd’hui.

[Traduction]

La présidente: Avant que vous alliez plus loin, monsieur Tremblay, permettez-moi de vous rappeler le libellé exact de l’article 133: «Les lois du Parlement du Canada et de la Législature du Québec devront être imprimées et publiées dans ces deux langues».

M. Tremblay: Merci, madame la présidente. Certes, le texte dit précisément «imprimées et publiées», mais je ferai valoir, et c’est la position du gouvernement du Canada, qu’il faut les lire en conjonction avec les mots «dans les deux langues officielles» ou «en langue anglaise et française» à l’article 133.

Pour revenir un peu en arrière, l’esprit de l’article 133 n’est pas d’assurer que des documents soient publiés, mais d’assurer que lorsqu’on publie ou imprime des documents, ils le soient dans les deux langues officielles.

À partir de là, on peut passer au postulat que nous avons posé.

[Translation]

The laws of Canada have obviously always been passed, always been printed and always been published in both official languages. Is it conceivable that at some point in time we might stop publishing legislation? This is not a matter of linguistic rights, it puts into play other rights, other considerations.

It is our view that section 133 is a provision of a linguistic nature that aims at ensuring equal status for English and French when Parliament passes a law, when Parliament enacts a regulation and government enacts an order in council. I would also draw to your attention that this position of the government is also set out in section 7 of the Official Languages Act. I do not have it before me but if my recollection is correct, it says that, if published, these instruments shall be printed and published in both official languages.

Somebody just handed me a copy of the Act. The English is always easier to read due to the nature of legislative drafting.

[English]

If printed and published, shall be printed and published in both official languages.

[Translation]

This is the provision in the Official Languages Act that applies to legislative instruments we are dealing with here and which, in my view, fully conforms to the requirements of the *Blaikie* decision.

It says, in English:

[English]

“Any instrument made in the execution of a legislative power conferred by or under an act of Parliament, et cetera, shall be made in both official languages.”

[Translation]

This, in our view, is the constitutional requirement that arises out of section 133.

[English]

“That it be made, and if printed and published, shall be printed and published...”

[Translation]

In French, “sont établies dans les deux langues officielles, les actes pris dans l’exercice d’un pouvoir législatif” et leur impression et leur publication éventuelle se font dans les deux langues officielles...”

For a very long time some regulations have been exempted from the publication requirement. Today, these situations are set out in the Statutory Instruments Act — we discussed this briefly yesterday — when there are reasons not to publish, such as

[Français]

Les lois du Canada ont évidemment toujours été adoptées, ont toujours été imprimées et ont toujours été publiées, et ce, dans les deux langues officielles. Pourrait-on, à une autre époque, cesser de publier les lois? C’est une question qui ne relève pas des droits linguistiques comme tels mais qui concerne d’autres droits, d’autres considérations.

Il est de notre avis que l’article 133 est une disposition de nature linguistique qui vise à assurer l’égalité du statut de l’anglais et du français lorsque le Parlement adopte une loi, lorsque le Parlement édicte un règlement et lorsque le gouvernement édicte un décret. Je soulignerais également que cette position du gouvernement est également énoncée à l’article 7 de la Loi sur les langues officielles du Canada. Je n’ai pas le texte devant moi, mais, de mémoire, je peux vous affirmer qu’on y dit que, lorsque publiés ou imprimés, ces textes seront publiés et imprimés dans les deux langues officielles.

On vient de me donner une copie de la Loi. L’anglais est toujours plus facile à suivre, étant donné la nature de la rédaction législative en anglais.

[Traduction]

If printed and published, shall be printed and published in both official languages.

[Français]

C’est la disposition de la Loi sur les langues officielles qui s’applique aux textes de nature législative dont il est question ici, et qui reprend fidèlement, à notre avis, les exigences de l’arrêt *Blaikie*.

Donc, en anglais:

[Traduction]

«Any instrument made in the execution of a legislative power conferred by or under an act of Parliament, et cetera, shall be made in both official languages.»

[Français]

C’est l’exigence constitutionnelle qui, à notre avis, découle de l’article 133.

[Traduction]

«That it be made, and if printed and published, shall be printed and published [...]»

[Français]

En français, «...sont établies dans les deux langues officielles, les actes pris dans l’exercice d’un pouvoir législatif (...) et leur impression et leur publication éventuelle se font dans les deux langues officielles...»

Depuis fort longtemps il y a des règlements que l’on a exemptés de l’exigence de publication. Aujourd’hui, c’est dans la Loi sur les textes réglementaires — nous en avons discuté brièvement hier — pour des raisons, entre autres, de sécurité nationale, et selon nous

national security considerations, and in our view this is consistent with the constitutional standard as long as these instruments are enacted in both official languages. Whether they are published or not is another issue. Dealing with a person accused of contravening these regulations, a non linguistic question arises: did that person have knowledge of an applicable rule of law? This is why the Statutory Instruments Act says that “no person shall be convicted of an offence the person did not know about”. We are using the same standard in clause 4(4) of the bill before you.

Senator Nolin: I would like to get this as clear as possible. We accept section 133, there is no argument. Since 1981, the court widened the interpretation of the second paragraph of section 133, extending it to regulations. Do we agree so far?

Mr. Tremblay: Completely.

Senator Nolin: You say that the words “printed” and “published” in the second paragraph of section 133 only deal with linguistic rights and that the government’s interpretation of this is manifested in section 7. In other words, you are going to enact them in both languages, make the regulations in both languages, create them in both languages; both whether they will be published in both languages is another matter.

Mr. Tremblay: Publication in both languages, per se, is not a matter of linguistic rights. In this regard, the Official Languages Act and, in our view, the Constitution also, draw their spirit from other considerations. Constitutional law, the right to be informed of laws provides the sub-text to which linguistic rights apply. The Official Languages Act is not incompatible with other federal pieces of legislation that provide for exemptions from publication.

That being said, as my colleagues from Privy Council pointed out, the vast majority of instruments are indeed published. It is only very specific categories that have been established by Parliament under the Statutory Instruments Act, I should note, that are exempted from the publication requirement.

I would like to return to the question of contraventions, because people have been saying there cannot be an offence if the regulation has not been published. I would say that there can be no offence when there is no knowledge of the contravention: there is a distinction to be made between knowledge of the offence and publication of a regulation. I do not purport to have as much expertise regarding the whole regulatory process as my colleagues of the Privy Council Office or the Department of Justice, but I can still say this. Whenever a regulation is exempt from publication and when this instrument establishes an offence, steps must be taken to make people expected to comply aware of its existence.

There are all sorts of specialized industries, such as the nuclear industry, for example. I am not saying these industries are exempt from publication, but let us just take the nuclear industry as an

cela est conforme à l’exigence constitutionnelle, pourvu que ces textes soient édictés dans les deux langues officielles. S’ils ne sont pas publiés, c’est une autre question. Dans le cas de la personne qui serait accusée d’une infraction à ces règlements, il se pose une question qui est non linguistique: cette personne avait-elle connaissance de l’existence d’une règle de droit qui devait la lier? Voilà pourquoi la Loi sur les textes réglementaires dit: «ne sera pas sujet à une poursuite une personne qui n’avait pas connaissance effective de l’existence de l’infraction qu’on lui reproche.» Nous reprenons la même norme à l’article 4(4) du projet de loi que vous avez devant vous aujourd’hui.

Le sénateur Nolin: J’aimerais que l’on examine la situation le plus précisément possible. On accepte l’article 133, nul ne conteste cela. Depuis 1981, la cour a élargi l’interprétation du deuxième paragraphe de l’article 133, elle l’a étendu aux textes réglementaires. On s’entend sur ce point?

M. Tremblay: Tout à fait.

Le sénateur Nolin: Vous dites que les mot «imprimés» et «publiés» au deuxième paragraphe de l’article 133 ne touchent que des droits linguistiques, et que l’interprétation soutenue par le ministère apparaît à l’article 7. En d’autres mots, vous allez les édicter dans les deux langues, donc les faire dans les deux langues, leur donner naissance dans les deux langues; mais de là à les publier dans les deux langues, c’est une autre affaire.

M. Tremblay: La publication dans les deux langues, effectivement, ne découle pas de droits linguistiques. Sur cette question, la Loi sur les langues officielles et, à notre avis, la Constitution également, prend son air d’aller, pour ainsi dire, prend son esprit de d’autres considérations. On prend le droit constitutionnel, le droit à connaître du droit, comme la trame de fond sur laquelle vient s’appliquer les droits linguistiques. La Loi sur les langues officielles n’est pas en contradiction avec les autres textes de loi fédéraux qui permettent l’exemption de publication.

Ceci dit, comme mes confrères du Bureau du Conseil Privé l’ont souligné, la vaste majorité des textes sont, de fait, publiés. Ce sont des catégories bien précises et qui ont été prévues par le Parlement, je le rappelle, dans la Loi sur les textes réglementaires, qui sont exemptées de cette obligation de publication.

J’aimerais revenir à la question des infractions, parce qu’on a dit qu’il est impossible d’avoir une infraction si le texte n’est pas publié. Je dirais qu’il est impossible d’avoir une infraction ou d’être poursuivi pour une infraction lorsque nous n’avons pas connaissance de l’existence de cette infraction — il y a une distinction entre «connaissance d’une infraction» et «publication d’un règlement». Je ne prétends pas avoir une expertise au niveau de tout le processus réglementaire aussi étendue que les collègues du Bureau du Conseil Privé et d’autres collègues du ministère de la Justice, une expertise en matière réglementaire, mais je dirais ceci. Lorsqu’on prend un règlement exempté de publication et que ce règlement exempté de publication peut créer des infractions, il faut effectivement que des moyens soient pris pour porter ces infractions à l’attention de ceux qui devront s’y conformer.

Il y a toutes sortes d’industries bien spécialisées. Pensons à l’industrie nucléaire, par exemple. Je ne dis pas que ces industries sont exemptées de publication, mais je donne à titre d’exemple

illustration. It would not be very useful in its case to publish very technical, complex and scientific regulations. What needs to be done is to ensure that people who manage nuclear power plants are informed of the regulatory requirements that apply to them.

So there are several industries and sectors where other means are used, apart from publication. Offences can be created. There are several other types of instruments that are not published and do not create an offence, as I emphasized yesterday. But when an offence is created, in the absence of publication other means must be used to bring these regulations to the attention of those people expected to comply.

[English]

The Chairman: Before we go any further, I am reading from section 133 of the Constitution Act, “The Acts of Parliament of Canada and of the Legislature of Quebec shall be printed and published in both those Languages.”

When we come to the legislative and other instruments part of the Official Languages Act, it says, under section 7. (2):

(2) All instruments made in the exercise of a prerogative or other executive power that are of a public and general nature shall be made in both official languages and, if printed and published, shall be printed and published in both official languages.

In other words, the definition of instruments that are of a public and general nature is in the act.

Mr. Tremblay: I wish to point out that, for greater clarity, you should read “if printed and published” as applicable to all three of paragraphs, (a), (b), (c) of 7. (1) and a cross-reading of both the English and French makes that more clear.

The main point is that we have used statutory language in section 6 that corresponds to what the court has said. Section 133 said, explicitly, as we have noted: “... printed and published in both official languages.” We have now added “enacted,” which is the word that the Supreme Court added in *Blaikie No. 1* and *Blaikie No. 2*.

Again, our position is that the very heart of section 133 is that both official languages are on an equal footing; if they are enacted, they are enacted simultaneously in both official languages. If they are printed or published — which they have always been — they are printed or published in both official languages.

The requirement that statutes be printed and published, in our view, is a requirement that arises independently of section 133 of the Constitution, just as the requirements that regulations be published exist because the Statutory Instruments Act makes it so, and where the Statutory Instruments Act does not make it so, the Official Languages Act does not add a publication requirement.

l'industrie nucléaire. À ce titre, le fait de publier les exigences réglementaires techniques, complexes, scientifiques, ne serait pas d'une très grande utilité. Ce qu'il faut véritablement s'assurer, c'est que les personnes qui gèrent les centrales nucléaires soient au courant des exigences réglementaires qui s'appliquent à eux.

Il y a donc plusieurs industries et secteurs d'activités dans lesquels on procède ainsi, où il n'y a pas nécessairement d'exigence de publication. Des infractions peuvent être créées. Plusieurs autres textes existent pour lesquels il n'y a pas de publication et aucune infraction n'est créée — je l'ai souligné hier. Mais lorsque des infractions sont créées, de façon plus générale, alors qu'il n'y a pas de publication, il faut prendre d'autres moyens pour porter à l'attention de ceux qui sont régis par ces textes le contenu de la règle.

[Traduction]

La présidente: Avant d'aller plus loin, je lis l'article 133 de la Loi constitutionnelle: «Les Lois du Parlement du Canada et de la Législature du Québec devront être imprimées et publiées dans ces deux langues».

Lorsque nous lisons ensuite la partie de la Loi sur les langues officielles traitant des actes législatifs et autres, on lit, au paragraphe 7(1):

(2) Les actes qui procèdent de la prérogative ou de tout autre pouvoir exécutif et sont de nature publique et générale sont établis dans les deux langues officielles. Leur impression et leur publication éventuelles se font dans ces deux langues.

Autrement dit, la définition des instruments concernés figure dans la loi: il s'agit des instruments de nature publique et générale.

M. Tremblay: Pour que les choses soient claires, l'adjectif «éventuel» s'applique à tout le paragraphe 7(1), ainsi qu'une lecture croisée des versions anglaise et française le prouve.

Ce qu'il faut retenir, c'est que nous avons repris à l'article 6 un libellé qui correspond à ce que la Cour a dit. L'article 33 spécifiait expressément, comme on l'a fait ressortir: «... imprimées et publiées dans ces deux langues». Nous avons maintenant ajouté «éditées», soit le terme que la Cour suprême a ajouté par ses arrêts *Blaikie n° 1* et *Blaikie n° 2*.

Encore une fois, notre position est qu'au coeur de l'article 133 figure l'égalité des deux langues officielles; si un acte est édicté, il doit l'être simultanément dans les deux langues officielles. S'il est imprimé ou publié — ce qui a toujours été le cas — il est imprimé ou publié dans les deux langues officielles.

L'obligation d'imprimer et de publier les lois, à notre avis, est une exigence qui a sa source ailleurs que dans l'article 133 de la Constitution, tout comme l'obligation de publier les textes réglementaires existe à cause de la Loi sur les textes réglementaires et, dans les cas où cette loi n'exige pas la publication, la Loi sur les langues officielles n'ajoute pas d'exigence de publication.

Senator Fraser: Thank you for your help, Mr. Tremblay. Just so I fully understand, what does “publication” mean? I find it inconceivable that a democratic system would have a regulation that was not published within the ordinary meaning of the word, that is to say, communicated to all those who might be affected by it.

If publication means putting it in the *Canada Gazette* so that every single citizen has access to it, that is one thing. However, if publication means — as I would have taken it to mean — communication to those affected, then I cannot understand how any regulation would be unpublished. Where are we here?

Mr. Tremblay: We are talking about publication for the purposes of the Statutory Instruments Act and, hence, for the purposes of section 7 of the Official Languages Act. Where the act states that regulations are “printed and published,” it means publication in the *Canada Gazette*. Therefore, we do have two categories of texts.

I would begin by saying the bill corrects the language problem. We do not believe as a government that we have another problem, but there are two issues. There is the language issue, and there is what I would qualify as more generally a knowledge-of-the-law issue, under which knowledge of the law can be then subdivided into publication in the Gazette or “other means” of bringing to the attention of the public. Both formal publication in the Gazette and “other means” to bring regulations to the attention of their specific public can be used to try to give a general illustration of why this might be.

We have dealt today with regulations in a more formal sense and orders in council by the Governor in Council, but what are generally referred to as internal regulations that are made, for example, for the conduct of defence matters. They may or may not be actually covered by section 133 because, for example, they may not be of general application. We are not talking about whether or not section 133 applies to those. We are talking about whom their public would be. It would be a disservice to Canada in many ways if such internal regulations of how our army conducts its matters were put out in the Gazette, but officers are required to adhere to these norms, and they may be court-martialled if they do not adhere to them. They have been informed. They have received the copies.

Senator Fraser: In both languages?

Mr. Tremblay: Yes, in terms of how National Defence communicates to its officers. If they have legislative character — and now we are back into the language sphere — those norms have to be enacted in both official languages and would be made available to personnel in both official languages, yes.

Senator Fraser: You have several times — both yesterday and today — referred to regulations that do not create offences. Could you give me an example of what you mean? It would seem to me that any regulation that sets down a rule — thou shalt do something — would ultimately mean that if you do not do it, you have committed some sort of offence. Can you explain to me the distinction we are talking about here?

Le sénateur Fraser: Merci de votre aide, monsieur Tremblay. Pour bien comprendre, qu'entend-on par «publication»? Je trouve inconcevable que dans un régime démocratique un règlement puisse ne pas être «publié», au sens ordinaire de ce mot, c'est-à-dire communiqué à toutes les personnes concernées.

Si par publication on entend la parution dans la *Gazette du Canada* afin que chaque citoyen y ait accès, c'est une chose. Cependant, si par publication on entend — comme il me le semblerait — la communication à tous les intéressés, alors je ne peux comprendre comment un règlement peut ne pas être publié. Qu'en est-il?

M. Tremblay: Nous parlons de publication aux fins de la Loi sur les textes réglementaires et, par conséquent, aussi aux fins de l'article 7 de la Loi sur les langues officielles. Lorsque la loi dit qu'un règlement doit être «imprimé et publié», cela signifie la publication dans la *Gazette du Canada*. Par conséquent, nous avons deux catégories de textes.

Je commencerai par dire que le projet de loi rectifie le problème linguistique. Le gouvernement ne pense pas qu'il se pose un autre problème, mais il y a deux questions. Il y a d'une part la question linguistique, et d'autre part ce que j'appellerais, de façon plus générale, la question de la connaissance du droit, cette connaissance pouvant être assurée soit par la publication dans la Gazette soit par «d'autres moyens». Tant la publication officielle dans la Gazette que les «autres moyens» de porter les règlements à la connaissance des intéressés peuvent être utilisés.

Nous avons parlé aujourd'hui des règlements et décrets en Conseil de nature formelle, mais non des règlements internes qui peuvent être pris, par exemple, pour la conduite des affaires militaires. Ceux-là peuvent être couverts ou non par l'article 133 parce que, par exemple, ils ne sont pas forcément de nature générale. Il ne s'agit pas dans leur cas de savoir si l'article 133 s'applique ou non à eux. Il s'agit de savoir à quel public ils s'adressent. Ce serait rendre un mauvais service au Canada que de publier, dans la Gazette, des règles internes régissant les opérations des forces armées, mais cela n'empêchera pas que les officiers soient tenus de respecter ces normes et d'être traduits en cour martiale s'ils ne le font pas. Ils auront été informés. Ils auront reçu les copies.

Le sénateur Fraser: Dans les deux langues?

M. Tremblay: Oui, conformément aux modes de communications de la Défense nationale avec ses officiers. S'ils ont un caractère législatif — et nous revenons là dans la sphère linguistique — ces normes doivent être édictées dans les deux langues officielles et seront communiquées au personnel dans les deux langues officielles, oui.

Le sénateur Fraser: À plusieurs reprises — hier et aujourd'hui — vous avez fait état de règlements qui ne créent pas d'infraction. Pouvez-vous m'en donner un exemple? Il me semble que tout règlement qui énonce une règle — tu dois faire telle chose — signifie que la personne qui ne s'y plie pas commet une infraction quelconque. Pouvez-vous m'expliquer la distinction que vous établissez ici?

Mr. Tremblay: Not being an expert in regulations, I would have to search them out.

Senator Fraser: Do you have a hypothetical example?

Mr. Tremblay: There are standards and norms for thickness and presentation of documents for which there is no penalty for non-compliance, especially when the norms apply internally to government, the assumption being that once a rule is set, the state conforms with its own rules and has internal mechanisms for ensuring compliance.

The Chairman: This is helping to clarify my thoughts on the same matter. I have just been told that clause 2, the definitions part of this bill, defines “government publication,” “legislative instrument,” “instruments published in both languages” and “enacted,” but it does not define “publish,” when that word is used alone, or “publication.” Since “publish” is used alone, the court must interpret it differently from government publication and must use the ordinary meaning. That is what you have been suggesting, Senator Fraser. Am I right?

Senator Fraser: Then we are back with the concept.

Mr. Tremblay: No. The definition here is meant to capture the fact that, as discussed yesterday, in the 1940s, during war years, there were other official publications made. Because we are dealing with regulations that existed prior to the publication requirements in the Statutory Instruments Act, we are dealing with two different concepts here of publication. The Statutory Instruments Act definition of publication is the one currently in force, but it was not always so.

If we go back to 1867, there was no Statutory Instruments Act, but there have always been official publications under different statutes. To understand fully the more fulsome answer, we have to go back to the 1869 Official Printers Act, and then there is a 1950s version of that act and a 1970s version of that act, until finally, it is made redundant by the adoption of the Statutory Instruments Act in the early 1970s. We do have different concepts of publication, but they all refer to the Official Printer of the Queen.

Senator Cools: Yes, I would say they are expressions of publication, but however you cut it, at the end of the day, they are all official government or Queen’s Printer type publications. They are not intended to be publications of some private individual.

Mr. Tremblay: That is correct. The documents, to which we refer in clause 3 of the act, are only documents that were printed in the *Canada Gazette*. Then there is a principle of statutory interpretation to explain how a court would interpret the words that follow, “or any other official publication.” The court would take its cue from the first word, *Canada Gazette*, and then “other official publication” would have to be things very much like the *Canada Gazette*. I do not have the list with me, but there are things that are called “Orders and Regulations of War,” 1944, 1945, et cetera, and they are available on the shelves of the library. Senators may visit the Library of Parliament and see that the volumes do appear in those war-time years with the official

M. Tremblay: N’étant pas expert, il va falloir que je fasse des recherches.

Le sénateur Fraser: Auriez-vous un exemple hypothétique?

M. Tremblay: Il y a des normes régissant l’épaisseur et la présentation de documents dont le non-respect n’est pas sanctionné, surtout lorsque les normes sont internes à l’administration, le postulat étant qu’une fois qu’une règle est fixée, l’État se conforme à ses propres règles et possède des mécanismes internes pour en assurer le respect.

La présidente: Cela clarifie les choses pour moi. On vient de me dire que l’article 2 du projet de loi, l’article sur les définitions, définit «publication gouvernementale», «texte législatif», «textes publiés dans les deux langues» et «édicte», mais ne définit pas «publié», lorsque ce terme est employé seul, ni «publication». Puisque «publié» apparaît seul, la Cour devra l’interpréter dans un sens différent de «publication gouvernementale» et utiliser son sens ordinaire. C’est à cela que vous vouliez en venir, sénateur Fraser. Ai-je raison?

Le sénateur Fraser: Cela nous ramène au concept.

M. Tremblay: Non. La définition ici traduit le fait que, comme on l’a vu hier, dans les années 40, pendant la guerre, il existait d’autres formes officielles de publication. Puisque nous parlons ici de règlements qui existaient avant l’obligation de publication de la Loi sur les textes réglementaires, nous avons affaire à deux concepts différents de la publication. La définition de publication de la Loi sur les textes réglementaires est celle qui prévaut actuellement, mais il n’en a pas toujours été ainsi.

Si l’on remonte à 1867, il n’y avait pas de Loi sur les textes réglementaires, mais il y a toujours eu des publications officielles sous le régime de différentes lois. Il faut donc remonter jusqu’à la Loi sur les imprimeurs officiels de 1869, et à sa version de 1950 et à sa version de 1970, cette dernière ayant été rendue redondante par l’adoption de la Loi sur les textes réglementaires au début des années 70. On trouve là différents concepts de publication, mais tous font référence à l’Imprimeur officiel de la Reine.

Le sénateur Cools: Oui, il y a différentes expressions, mais en fin de compte, il s’agit toujours de publications officielles du gouvernement, de type Imprimeur de la Reine. Il ne s’agit nullement de publications privées.

M. Tremblay: C’est juste. Les documents auxquels nous faisons référence à l’article 3 sont uniquement ceux publiés dans la *Gazette du Canada*. Ensuite, il y a un principe d’interprétation qui explique comment un tribunal interprétera les mots suivants «ou toute autre publication officielle». Le tribunal se saisira de l’indice donné par le premier terme, *Gazette du Canada*, et puis «autre publication officielle» devra forcément être quelque chose qui ressemble à la *Gazette du Canada*. Je n’ai pas la liste ici avec moi, mais il y a des textes qui sont intitulés «Ordonnances et règlements de guerre», remontant à 1944 et 1945, et cetera, et vous les trouverez sur les rayons de la bibliothèque. Les sénateurs peuvent aller à la Bibliothèque du Parlement et voir les volumes

names and they bear a number of different names over the years, but they were official publications of government.

Senator Beaudoin: I will start with section 52, Part VII of the Constitution Act, 1982. No one has talked about it, but it is there and it reads:

The Constitution of Canada is the supreme law of Canada, and any law that is inconsistent with the provisions of the Constitution is, to the extent of the inconsistency, of no force or effect.

“Any law” would, obviously, include the Official Languages Act.

Section 133 is in the Constitution of Canada. In that field, it is the supreme law of Canada. The second paragraph in section 133 clearly states that, “the acts of the Parliament of Canada and the Legislature of Quebec shall be printed and published in both those Languages.” They are not talking at all about the Official Languages Act, which came many, many years later.

In the laws of Canada, Quebec and Manitoba — there is a reference to Manitoba — it is very clear that the laws of Quebec and the laws of Canada are under the obligation to be “printed and published.” This is very clear. The acts of the Parliament of Canada and Quebec must be printed and published in French and in English. If you want to modify that, you must modify the Constitution. You cannot modify that by changing the Official Languages Act.

You do not submit section 133 of the Constitution to the Official Languages Act. It is the reverse. The Official Languages Act is only an act. It is perhaps quasi-constitutional, but it is only an act. Every act is submitted to the Constitution of Canada. You cannot change that.

You cannot explain what the Constitution means in an ordinary statute. From where are you taking that authority? It is like the Civil Code existed in 1866; it is stated that the Civil Code is in French and in English. No one ever raised a problem with that.

The Chairman: We are not talking acts; we are talking regulations and instruments.

Senator Beaudoin: That is point number two. We have a decision of the Supreme Court that says that delegated legislation should be in both official languages. It is a judgment of the court and, therefore, it is part of the Constitution.

I cannot accept that we could change the Constitution by a simple statute. The only thing that may happen is that the Supreme Court in interpreting the Constitution is really constitutionalizing the law.

publiés pendant les années de guerre, qui portent des noms officiels différents mais qui étaient tous des publications officielles du gouvernement.

Le sénateur Beaudoin: Je vais commencer par citer l'article 52 de la Partie VII de la Loi constitutionnelle de 1982. Nul n'en a encore parlé, mais le voici:

La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit.

Toute autre règle de droit englobe manifestement la Loi sur les langues officielles.

L'article 133 figure dans la Constitution du Canada. Il représente donc la loi suprême du Canada. Le deuxième paragraphe de l'article 133 dispose clairement que «les Lois du Parlement du Canada et de la Législature du Québec devront être imprimées et publiées dans ces deux langues». Il n'est pas question là de la Loi sur les langues officielles, qui est de nombreuses années postérieures.

S'agissant des lois du Canada, du Québec et du Manitoba — il y a plus loin une référence au Manitoba — il est très clair que ces lois doivent être «imprimées et publiées». C'est limpide. Les Lois du Parlement du Canada et du Québec doivent être imprimées et publiées en français et en anglais. Si vous voulez changer cela, il faut modifier la Constitution. Vous ne pouvez modifier cela en changement la Loi sur les langues officielles.

On ne peut assujettir l'article 133 de la Constitution à la Loi sur les langues officielles. C'est l'inverse. La Loi sur les langues officielles n'est qu'une loi. Elle est peut-être quasi constitutionnelle, mais ce n'est qu'une loi. Chaque loi est assujettie à la Constitution du Canada. Vous ne pouvez changer cela.

Vous ne pouvez interpréter la Constitution dans une loi ordinaire. D'où prendriez-vous cette autorité? Le Code civil existait en 1866 et il est en français et en anglais. Nul n'a jamais soulevé de problème à ce sujet.

La présidente: Nous ne parlons pas de lois ici, mais de règlements et d'instruments.

Le sénateur Beaudoin: Cela m'amène au deuxième argument. Nous avons une décision de la Cour suprême qui dit que les instruments délégués doivent être dans les deux langues officielles. C'est un jugement de la Cour suprême et donc un élément de la Constitution.

Je ne puis accepter que l'on modifie la Constitution au moyen d'une simple loi. La seule possibilité pour cela est que la Cour suprême, en interprétant la Constitution, constitutionnalise dans la pratique une loi.

The Official Languages Act has nothing to do with that. The act shall be in French and English because the Constitution says so. You cannot modify that by a simple statute. There is no exception. If the court says that delegated legislation is of the same nature as legislation, we follow the Constitution.

Mr. Tremblay: I appreciate that there may be a legal debate around these issues.

[Translation]

Mr. Tremblay: What I can tell this committee today is that the legal opinion of the Department of Justice in this regard differs from yours.

Senator Beaudoin: So what do they say, in short?

Mr. Tremblay: Let me clarify. I understand what you say when you state that section 133 is part of the Constitution. Section 18 of the Charter is also part of the Constitution and section 52 ensures the primacy of the Constitution. It was never my intention to suggest that section 7 of the Official Languages Act changes the Constitution whatsoever. I simply wanted to illustrate the fact that the government has for a very long time been of the opinion that section 133 should be interpreted as not requiring publication but as requiring the equal treatment of English and French, whatever that treatment might be. For example, under section 20 of the Charter, if a service is provided in English, it must also be provided in French. As to whether a service should be provided or not, neither the Official Languages Act nor the Charter impose anything.

Senator Beaudoin: The Constitution says so.

Mr. Tremblay: In our opinion, section 18 and section 133 simply state that when an enactment takes place, it must be done in both official languages; when a legislation is published, it must be published in both official languages; when a legislation is printed, it must be printed in both official languages. I understand that there is room for debate. However, it is my duty to tell you that the Official Languages Act says what it says, that this is deemed valid and that you have before you a bill that is based on each of these elements, the Official Languages Act as it exists.

Senator Beaudoin: Which means that section 133, in your opinion —

[English]

“... shall be printed and published in those Languages.” When it is decided somewhere else that it should be printed and published?

[Translation]

Mr. Tremblay: Absolutely.

La Loi sur les langues officielles n'a rien à voir avec cela. Les textes doivent être en anglais et en français parce que la Constitution l'impose. Vous ne pouvez modifier cela par une simple loi. Il n'y a pas d'exception. Si la Cour dit qu'un instrument délégué est de même nature qu'une loi, il faut appliquer la Constitution.

M. Tremblay: J'admets qu'il puisse y avoir un débat juridique sur ces questions.

[Français]

M. Tremblay: Ce que je peux dire au comité aujourd'hui, c'est que les avis du ministère de la Justice à cet égard sont à l'effet contraire aux vôtres.

Le sénateur Beaudoin: En deux mots, que disent-ils?

M. Tremblay: J'aimerais clarifier. Je comprends ce que vous dites lorsque vous dites que l'article 133 renvoie à la Constitution. L'article 18 de la Charte renvoie aussi à la Constitution, et l'article 52 donne primauté à la Constitution. Je n'ai nullement voulu suggérer que l'article 7 de la Loi sur les langues officielles venait en quelque façon modifier la Constitution. Je voulais simplement illustrer le fait que, depuis longtemps, le gouvernement est d'avis que l'article 133 doit s'interpréter de sorte à ne pas exiger la publication mais bien à exiger le traitement égal de l'anglais et du français, quel que soit le traitement qu'il reçoit. Par exemple, sous l'article 20 de la Charte, si un service est offert en anglais, il doit également être offert en français. Quand à savoir si un service doit être offert, ni la Loi sur les langues officielles ni la Charte ne le dicte.

Le sénateur Beaudoin: C'est la Constitution qui le dit.

M. Tremblay: Selon nous, l'article 18 et l'article 133 disent tout simplement que lorsqu'on édicte une loi, on l'édicte dans les deux langues officielles; lorsque l'on publie une loi, on la publie dans les deux langues officielles; lorsque l'on imprime une loi, on l'imprime dans les deux langues officielles. Je comprends que cette question peut être débattue. Toutefois, il est de mon devoir de vous indiquer que la Loi sur les langues officielles dit ce qu'elle dit, qu'elle est présumée valide, et que vous avez aujourd'hui devant vous un projet de loi qui prend comme point de départ chacun de ces éléments, la Loi sur les langues officielles telle qu'elle existe.

Le sénateur Beaudoin: Ce que signifie selon vous l'article 133 —

[Traduction]

«[...] devront être imprimées dans ces deux langues». Vous dites que c'est lorsqu'on a décidé ailleurs d'imprimer et de publier?

[Français]

M. Tremblay: Tout à fait.

Senator Beaudoin: But it says the opposite. It says that the act shall be printed and published. You say that it shall be published and printed in English and in French only when another act says that this shall happen. You are changing completely the Constitution.

Mr. Tremblay: There is no requirement for another act to say so. I am not able to explain all of the subtleties and legal opinions of the Department of Justice. I already stated that the position of the Department of Justice regarding the interpretation of section 133 is to the effect that section 133 deals with the text, the actions such as they exist. The power of Parliament to make laws does not come from section 133 either. The power of Parliament to make laws comes from somewhere else. Therefore, when section 133 says that Parliament makes laws, it does not only say that Parliament makes laws but that Parliament shall make them in both official languages. In the same way the section says that Parliament publishes its laws in both official languages and prints them in both official languages. I remind you that the bill before you is not dependant on the resolution of this issue, which is much wider and very complex.

Senator Beaudoin: With all due respect for lawyers, when it says here, in 1867, that the acts of Ottawa and Quebec shall be published in both official languages, no one at that time thought there would come a day when a Department would decide this would happen only where there are linguistic rights and where there are acts to be published. They simply said this is a bilingual country in the legislative sphere. That is all they said. I wonder how something can be added to the second paragraph without violating the Constitution. Only a constitutional amendment could achieve t[Translation]his.

[English]

The Chairman: I sincerely hope that when the officials from the Justice Department come back before us they will be able to answer this question and to clarify the matter for us.

[Translation]

Senator Joyal: On the same subject, Madam Chair. I appreciate the efforts of Mr. Tremblay to try to define the various levels of requirement to enact and to publish. It seems to me that when something is enacted and printed, there is a text. Regulatory activity always takes the form of a text. In order for this text to be valid, it must exist in both languages. I think we can easily agree on this part.

There is a provision in the Constitution that clearly states that this text shall be published in the *Canada Gazette* or by other means, such as a circular, and that it must be done in both official languages.

Paragraph 4(3)(b) says that no person shall be convicted of an offence unless:

Le sénateur Beaudoin: Mais c'est l'inverse que l'on dit. On dit que la loi doit être imprimée et publiée. Vous dites qu'elle doit être publiée et imprimée en français et en anglais lorsque l'on dit dans une autre loi qu'elle doit être publiée. Mais vous changez complètement la Constitution.

M. Tremblay: Il n'est pas nécessaire que ce soit dit dans une autre loi. Je ne suis pas en mesure d'exposer toutes les facettes et avis juridiques du ministère de la Justice. Je vous ai déjà dit que la position du ministère de la Justice à l'égard de l'interprétation de l'article 133 est à l'effet que l'article 133 a trait aux textes, aux actions telles qu'elles existent. Le pouvoir du Parlement d'adopter une loi ne vient pas de l'article 133 non plus. Le pouvoir du Parlement d'adopter une loi vient d'ailleurs. Ainsi, quand l'article 133 dit que le Parlement adopte les lois, il ne dit pas seulement que le Parlement adopte les lois, il dit que le Parlement adopte les lois dans les deux langues officielles. De la même façon, l'article dit que le Parlement publie les lois dans les deux langues officielles, le Parlement imprime les lois dans les deux langues officielles. Je vous rappelle que le projet de loi qui est devant vous ne dépend pas de la résolution de cette question, qui est beaucoup plus vaste et fort complexe.

Le sénateur Beaudoin: Avec le plus grand respect pour les juristes, lorsqu'on dit ici qu'en 1867 les lois à Ottawa et à Québec devaient être publiées dans les deux langues, ils n'ont jamais pensé qu'un jour un ministère déciderait que ce sera quand il y aura des droits linguistiques et quand il y aura des lois qui vont permettre la publication. Ils ont simplement dit, c'est un pays où il y a deux langues sur le plan législatif. C'est tout ce qu'ils ont dit. Je me demande comment on peut ajouter au deuxième paragraphe sans aller contre la Constitution. Seul un amendement constitutionnel pourra faire cela.

[Traduction]

La présidente: J'espère sincèrement que lorsque les fonctionnaires du ministère de la Justice reviendront ils pourront répondre à cette question et clarifier la chose.

[Français]

Le sénateur Joyal: C'est sur le même sujet, madame la présidente. J'apprécie les efforts faits par M. Tremblay pour tenter de déterminer les différents niveaux d'obligation d'adopter ou d'édicter et de publier. Je comprends que lorsqu'on adopte ou qu'on édicte, on imprime et il y a un texte. L'activité réglementaire se fait strictement par un texte. Alors pour que ce texte soit valide, il faut que le texte existe dans les deux langues. Je crois qu'on s'entend facilement sur ce point.

Il y a dans la Constitution un élément qui indique très clairement que ce texte sera publié dans la *Gazette Officielle du Canada* ou par d'autres moyens, une circulaire, par exemple, et que ce doit être fait dans les deux langues officielles.

L'article 4(3)(b) dit que nul ne peut être condamné pour une infraction si:

- (b) it is proven that reasonable steps were taken to bring the substance of the legislative instrument it replaces to the notice of that person before the contravention occurred.

The substance of the legislative or regulatory instrument must be in both languages. I understand your earlier example where you referred to the nuclear industry. Let us assume we make a regulation that is of interest only to a very limited group of people and that a determination is made that the text shall be published, but without specifying the means. There is no mention of the *Canada Gazette*. If the regulation says that it shall be published in the *Canada Gazette*, we know that it must be done. If the text simply says “shall be published”, it is obvious that this means that the text shall be printed and distributed — this is what my colleague Senator Fraser tried to get at earlier.

A person in Canada cannot be accused of contravening to a regulation if the text brought to the notice of that person or that is so deemed does not exist in both languages.

Mr. Tremblay: I think I agree with you, but to ensure I understand correctly, I will repeat in my own words what I heard you say.

Let me say first of all that a federal act, a legislative or regulatory instrument that is published in my view necessarily implies publication in the *Canada Gazette*. The Statutory Instruments Act is the only legislation that controls this so-called official publication. I believe that nowadays — this is a quite recent change — there is also publication on the Internet since we now operate in a new world.

I believe what you said is correct, that the instrument has to be enacted in both official languages to be constitutional. This is the objective of clauses 3 and 4 of the bill: ensure once and for all that this shall be the case of all instruments.

Let us assume, for the purpose of this discussion, that the technique is valid and effective, in other words that we can incorporate by reference, in a global fashion, and with retroactive effect. These instruments, despite any potential defect, would be legally considered as having been enacted in both official languages. Therefore they will be valid, in our view, under section 133 of the Constitution Act of 1867 as we interpreted it. They are valid and comply with the requirements of the Official Languages Act of 1988, as they are specifically laid out — in other words, they have been enacted. If they have not been published, once again, we rely on the language of the Official Languages Act. If they have been published and printed, they must be published and printed in both languages. If they are not published or printed, obviously, they cannot be published or printed in both official languages, but a text exists in both official languages. This is why, where the clause says:

- b) il est prouvé que des mesures raisonnables ont été prises pour que la substance du texte législatif qu'il remplace soit portée à la connaissance de cette personne avant la violation.

La substance du texte législatif ou réglementaire doit nécessairement être dans les deux langues. Je reprends votre exemple de tantôt en ce qui a trait aux activités relatives à l'industrie nucléaire. Supposons qu'on adopte un règlement qui n'est d'intérêt que très limité pour un groupe de personnes déterminé et qu'il est déterminé dans le statut que le texte sera publié, sans toutefois préciser de quelle façon. On ne dit pas qu'il sera publié dans la *Gazette du Canada*. Si le texte dit qu'il est publié dans la *Gazette du Canada*, on sait qu'il doit paraître dans la *Gazette du Canada*. Si le texte dit simplement, «doit être publié», il est certain que le mot «publication» signifie une impression du texte et une distribution du texte — c'est ce que ma collègue le sénateur Fraser tentait d'exprimer un peu plus tôt.

On ne peut pas accuser une personne au Canada d'avoir enfreint à un règlement si le texte que l'on a porté à sa connaissance ou qui est présumé avoir été porté à sa connaissance, n'existe pas dans les deux langues.

M. Tremblay: Je crois être d'accord avec vous, mais pour m'assurer de bien comprendre, je vais reprendre en mes propres mots ce que je crois avoir été la teneur de vos propos.

Je précise d'abord qu'un texte de loi fédérale, un texte législatif ou réglementaire publié, à mon avis, implique nécessairement la publication au moyen de la *Gazette du Canada*. La Loi sur les textes réglementaires est la seule qui contrôle cette publication dite officielle. Elle comporte également à présent, si je ne m'abuse — car je sais que les modifications sont relativement récentes — un élément de publication sur Internet, car nous oeuvrons aujourd'hui dans ce monde nouveau.

Je crois qu'essentiellement, ce que vous dites, c'est que le texte doit avoir été édicté dans les deux langues officielles pour respecter l'exigence constitutionnelle. C'est ce que vise les articles 3 et 4 du projet de loi: assurer une fois pour toute que ce soit le cas de tous les textes.

Acceptons, pour les fins de la discussion, que la technique est valide et efficace, c'est-à-dire que l'on peut incorporer par renvoi, de façon générale, et donner un effet rétroactif. Les textes, malgré leurs défauts potentiels, seraient considérés, pour les fins du droit, comme ayant été établis dans les deux langues officielles. Ils sont donc valides, selon nous, au titre de l'article 133 de la Loi constitutionnelle de 1867 telle qu'on l'interprète. Ils sont valides et suivent les prescriptions de la Loi sur les langues officielles de 1988, telles qu'elles sont spécifiquement énoncées — c'est-à-dire que le texte a été pris. S'il n'a pas été publié, encore une fois, on s'en remet au texte de la Loi sur les langues officielles. S'il a été publié et imprimé, il doit être publié et imprimé dans les deux langues. S'il n'est pas publié ou imprimé, forcément, il n'a pas à être publié ou imprimé dans les deux langues officielles, mais le texte existe dans les deux langues officielles. Donc, lorsque l'article dit que:

...reasonable steps were taken to bring the substance of the legislative instrument it replaces to the notice of that person...

— we switch to a different concept. We are not dealing anymore with this concept of publication or printing. We refer to another legal concept, that of knowledge. This concept has its equivalent in criminal law, for example the *mens rea* and the *actus reus* — the knowledge of what one was doing. But knowledge is a legal concept that does not relate to linguistic rights.

I can tell you that if you do such and such a thing, you will be contravening a federal regulation; so you nod your head and understand that what you were about to do is an offence and that you have been so notified and that you are liable to prosecution. You do not have any published text, but you have knowledge. You would also have knowledge of the substance of the offence — at least it could be said you would have that knowledge — given your knowledge of English. Therefore, Senator, you would have knowledge if I explained the substance of the offence, but in the English language.

So these are aspects that are not related to linguistic rights. They are related to issues of natural justice that are found also in other areas such as criminal law, for example. These criteria are repeated in the Statutory Instruments Act.

[English]

The Chairman: Mr. Tremblay, for a short résumé of what Senator Joyal was saying — this is going on for a very long time — perhaps we could get something from you in writing.

[Translation]

Senator Rivest: I do not agree at all with my colleague. I believe that section 133 is indeed a linguistic provision that does not create any obligation for the Parliament of Canada or the legislature of Quebec to enact laws, to print and publish regulations. The best proof is that similar provisions were created for New Brunswick when this province received bilingual status. The same language as that of section 133 is found in the legislation dealing with the exercise of regulatory power. Before parliamentary proceedings in New Brunswick became bilingual, the legislator of New Brunswick had the power to enact, print and publish laws and regulations as it wished.

In this sense, in my view, section 133 is a simple provision. It is important, fundamental and constitutional, but it only guarantees linguistic equality between French and English. They could have added Chinese, for example, if we had another language. This would have been fully within the ambit of section 133 which is of a purely linguistic nature and which, in my opinion, is not the basis for the right of the Parliament of Canada and the legislature of Quebec to pass laws and regulations and to print them. I believe there is a different legal basis for this right. If I understood

[...] des mesures raisonnables ont été prises pour que la substance du texte législatif qu'il remplace soit portée à la connaissance de cette personne [...]

...on passe à une autre notion. On ne parle plus de cette notion de publication ou d'impression. On fait allusion à un autre concept de droit qui est la connaissance. Ce concept a son pendant en droit criminel, par exemple, le *mens rea* et l'*actus reus* — la connaissance du fait de ce qu'on faisait. Mais la connaissance est un concept en droit et ne soulève pas de droits linguistiques.

Je peux vous dire que si vous faites telle ou telle chose, vous serez en contravention à un règlement fédéral; vous hochez de la tête et comprenez que ce que vous allez faire vient d'être porté à votre attention, et vous avez connaissance de la substance de l'infraction que l'on pourra éventuellement vous reprocher. Vous n'avez pas vu un texte publié, mais vous en avez connaissance. Vous auriez également connaissance de la substance de cette infraction — à tout le moins, on pourrait dire que vous en auriez connaissance — étant donné votre connaissance de l'anglais. Ainsi, sénateur, vous en auriez connaissance si je vous exposais la substance de cette infraction, mais en langue anglaise.

Ce sont donc des points qui n'ont pas trait au droit linguistique. Ils ont trait aux critères de justice fondamentale qui se retrouve ailleurs, dans d'autres contextes — dans le droit criminel, par exemple. Ces critères sont des répétitions de ce qu'il y avait dans la Loi sur les textes réglementaires.

[Traduction]

La présidente: Monsieur Tremblay, pour un court résumé de ce que disait le sénateur Joyal — cela commence à être long — vous pourriez peut-être nous communiquer quelque chose par écrit.

[Français]

Le sénateur Rivest: Je ne suis pas tout à fait d'accord avec mon collègue. Je crois qu'effectivement l'article 133 est une disposition linguistique qui ne fonde pas une obligation pour le Parlement du Canada ni pour la législature du Québec d'adopter des lois, de publier des règlements et de les imprimer. La meilleure preuve est que l'on a adopté des positions analogues au Nouveau-Brunswick lorsqu'on a donné un statut bilingue à cette province. On retrouve dans le texte de loi la même formulation qu'à l'article 133 sur l'exercice du pouvoir réglementaire. Avant que l'on rende bilingues les procédures parlementaires au Nouveau-Brunswick, l'Assemblée législative du Nouveau-Brunswick avait le pouvoir d'adopter des lois, d'adopter des règlements de les imprimer et de les publier selon leur désir.

En ce sens, à mon avis, l'article 133 n'est qu'une simple disposition. Elle est importante, fondamentale et constitutionnelle, mais elle garantit l'égalité linguistique entre le français et l'anglais. On aurait pu ajouter le chinois, par exemple, si on avait une autre loi. Cela aurait été tout à fait dans le cadre de l'article 133, c'est-à-dire de nature purement linguistique et qui, à mon avis, ne fonde pas le droit pour le Parlement du Canada ou pour la législature du Québec d'adopter des lois, d'adopter des règlements et de les imprimer. Je crois qu'il s'agit là de d'autres

you correctly, this is also the interpretation of the Department of Justice. I believe this is the role and this is what we recently did in New Brunswick.

Despite all the appeal of Senator Beaudoin's argument, I believe this is merely a linguistic provision. And the Department will be able to provide additional information in this regard.

[English]

Senator Beaudoin: May I ask one more question? If Senator Rivest is right, it means that we may have laws in English only in Quebec.

The Chairman: Excuse me senators, you are allowed to disagree all you like on your own time. However, time is running on and I am sure we are trying the patience of our witnesses from the Privy Council Office.

Senator Cools: I am a little troubled. Essentially we are being told that the last paragraph of section 133 of the BNA Act should be read as though the words "shall be printed and published" mean "shall be enacted and printed and published," which I do not see the Supreme Court of Canada had the authority to do. I understand these are about power relations more than anything else, and if they do something and government accepts it, then it is.

My understanding is that the BNA Act was never enacted in French. It was never enacted in two languages. I am beginning to wonder seriously about the limitations of this process before us. What would the impact of this doctrine that everything should be enacted in two languages be on the BNA Act in terms of what you are proposing to us, Mr. Tremblay, as a retroactive application?

Mr. Tremblay: The bill that is before the committee today would have absolutely no bearing on the text of the Constitution Act, 1867, because the bill deals only with legislative instruments as defined, and the Constitution Act, 1867, is of a different nature, of course.

Senator Cools: I knew that. I did not think you had to use the little time that we have to tell me that. I know very well what the act is about.

I am talking about your constitutional concept of the meaning of section 133 in the long run. What impact does that have, legally and politically, for all the previous enactments, for a century or two, that were only enacted in English? I know perfectly well what is in the bill before us. I am speaking about the impact of such a point of view on the entire system of governance. For those of us who sit here, we see how the law has been developing in the last many years.

Mr. Tremblay: I may be a little off-track, so do correct me and stop me if I am. The legislation of Canada has always been adopted, enacted, printed and published in both official languages. The big picture since 1867 is clear.

fondements juridiques. C'est un peu l'interprétation du ministère de la Justice, si j'ai bien compris. Je crois que c'est la règle et c'est ce qu'on a fait au Nouveau-Brunswick récemment.

Malgré toute la vigueur de l'argumentation du sénateur Beaudoin, je crois qu'il s'agit donc d'une disposition linguistique. Et nous aurons de l'information additionnelle à ce sujet de la part du ministère.

[Traduction]

Le sénateur Beaudoin: Puis-je poser encore une question? Si le sénateur Rivest a raison, cela signifierait que nous pourrions avoir au Québec des lois en anglais seulement.

La présidente: Excusez-moi, sénateurs, vous pourrez débattre entre vous tant que vous voudrez en dehors du comité. Le temps passe et je suis sûre que nous mettons à rude épreuve la patience de nos témoins du Bureau du Conseil privé.

Le sénateur Cools: Je suis un peu troublée. En substance, on nous dit que le dernier paragraphe de l'article 133 de la Loi constitutionnelle devrait se lire comme si les mots «devront être imprimées et publiées» signifiaient «devront être édictées, imprimées et publiées», ce que la Cour suprême du Canada n'avait pas le pouvoir de faire, à mon avis. Je sais que ce sont là des relations de pouvoir plus que tout autre chose, et si la Cour fait une chose et que le gouvernement l'accepte, très bien.

Je crois savoir que la Loi constitutionnelle n'a jamais été édictée en français. Elle n'a jamais été édictée en deux langues. Je commence à m'interroger sérieusement sur les limitations de ce processus. Quel serait l'impact de cette doctrine, voulant que tout soit édicté dans les deux langues, sur la Loi de l'Amérique du Nord britannique, puisque, monsieur Tremblay, vous en faites une application rétroactive?

M. Tremblay: Le projet de loi qui vous est soumis aujourd'hui n'a absolument aucun effet sur la Loi constitutionnelle de 1867, puisque le projet de loi ne porte que sur les textes législatifs tels que définis et que la Loi constitutionnelle de 1867 est de nature différente, bien évidemment.

Le sénateur Cools: Je le savais. Vous n'aviez pas à user du peu de temps qui nous reste pour me le dire. Je connais très bien la nature de la Constitution.

Je parlais de votre concept constitutionnel de la signification de l'article 133, à long terme. Quel effet a-t-il, légalement et politiquement, sur toutes les lois antérieures qui, pendant un siècle ou deux, n'ont été édictées qu'en anglais? Je sais parfaitement bien ce que dit le projet de loi. Je parle plutôt de l'impact d'un tel point de vue sur tout le système de gouvernance. Nous qui sommes ici, nous voyons comment le droit a évolué ces dernières années.

M. Tremblay: Je me trompe peut-être et arrêtez-moi si c'est le cas. La législation canadienne a toujours été adoptée, édictée, imprimée et publiée dans les deux langues officielles. C'est clair depuis 1867.

Senator Cools: I would describe much of that as policy initiatives. They are just pure good governance. However, you are going further than that. You are constitutionalizing, and you are saying that the Constitution means something else.

Mr. Tremblay: With respect, I think the spirit of this bill is not to constitutionalize but merely to follow the Constitution, to follow the requirements that the Supreme Court has stated to exist.

Senator Cools: The spirit of this bill is about retroactively enacting regulations, and that is a very serious matter, not one to be taken lightly.

What happens if some members start to amend some of these provisions? How can one do that sort of thing retroactively? It is dangerous, I think, honourable senators. We better look at this seriously. I have many concerns about enacting measures retroactively for 100 years. It makes me nervous. Why do we not re-enact or cause to be re-enacted the BNA Act, and while we are at it, a few other acts?

The Chairman: Thank you, Senator Cools.

Senator Cools: I flag it to the committee because these are serious questions.

The Chairman: These questions are out there, Mr. Tremblay, and I hope that when you come back to us, we will have good and clear answers.

The committee adjourned.

Le sénateur Cools: Je qualifierais cela plutôt d'initiative politique. C'est une simple affaire de bonne gouvernance. Cependant, vous allez plus loin que cela. Vous constitutionnalisez et vous dites que la Constitution dit autre chose.

M. Tremblay: Sauf votre respect, je pense que l'esprit de ce projet de loi n'est pas de constitutionnaliser, mais simplement de respecter la Constitution, de remplir les exigences formulées par la Cour suprême.

Le sénateur Cools: L'esprit de ce projet de loi est d'édicter rétroactivement des règlements, et c'est une affaire très sérieuse que l'on ne peut prendre à la légère.

Que se passe-t-il si les parlementaires commencent à modifier les dispositions? Comment peut-on faire ce genre de choses rétroactivement? C'est dangereux, honorables sénateurs. Il faut y réfléchir de très près. J'ai de nombreuses réserves lorsqu'on parle d'édicter rétroactivement des mesures remontant à 100 ans. Cela me rend nerveuse. Pendant que l'on y est, pourquoi ne pas réédicter la Loi sur l'Amérique du Nord britannique et quelques autres lois?

La présidente: Merci, sénateur Cools.

Le sénateur Cools: J'attire l'attention du comité car ce sont des affaires graves.

La présidente: Les questions ont été posées, monsieur Tremblay, et j'espère que lorsque vous reviendrez, vous aurez des réponses claires et solides.

La séance est levée.



If undelivered, return COVER ONLY to:

Public Works and Government Services Canada – Publishing
45 Sacré-Coeur Boulevard,
Hull, Québec, Canada K1A 0S9

*En cas de non-livraison,
retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à:*

Travaux publics et Services gouvernementaux Canada – Édition
45 Boulevard Sacré-Coeur
Hull, Québec, Canada K1A 0S9

APPEARING:

Wednesday, April 24, 2002

The Honourable Martin Cauchon, P.C., M.P., Minister of Justice
and Attorney General of Canada

WITNESSES:

Wednesday, April 24, 2002

From the Department of Justice:

Warren J. Newman, General Counsel, Constitutional and
Administrative Law Section;

Marc Tremblay, Senior Counsel, Official Languages Law Group.

Thursday, April 25, 2002

From the Privy Council Office:

Gerard McDonald, Director of Operations, Regulatory Affairs and
Orders in Council Secretariat;

Michèle Currie, Coordinator, Special Committee of Council, Orders
in Council Division;

Anthony Chapman, Senior Policy Analyst, Regulatory Affairs and
Orders in Council Secretariat.

From the Department of Justice:

Marc Tremblay, Senior Counsel, Official Languages Law Group.

COMPARAÎT:

Le mercredi 24 avril 2002

L'honorable Martin Cauchon, c.p., député, ministre de la Justice et
procureur général du Canada

TÉMOINS:

Le mercredi 24 avril 2002

Du Ministère de la Justice:

Warren J. Newman, avocat général, Section du droit administratif
et constitutionnel;

Marc Tremblay, avocat-conseil, Groupe du droit des langues
officielles.

Le jeudi 25 avril 2002

Du Bureau du Conseil privé:

Gerard McDonald, directeur des opérations, Secrétariat de la
réglementation et des décrets du Conseil;

Michèle Currie, coordonnatrice, Comité spécial du conseil, Division
des décrets du Conseil;

Anthony Chapman, analyste principal de la politique, Secrétariat de
la réglementation et des décrets du Conseil.

Du Ministère de la Justice:

Marc Tremblay, avocat-conseil, Groupe du droit des langues
officielles.