

Sommaire

Les régulateurs fédéraux s'intéressent de plus en plus aux différentes formes d'expérimentation réglementaire pour essayer de trouver de nouvelles méthodes de réglementation visant à accroître la compétitivité des entreprises canadiennes et leur capacité à favoriser l'innovation. Les « bacs à sable réglementaires » constituent une forme d'expérimentation utilisée, à ce jour, presque exclusivement par le secteur de la technologie financière, même si d'autres secteurs ont commencé à s'y intéresser. Faisant fond sur ces expériences, le gouvernement fédéral recherchera les secteurs et les circonstances dans lesquels la création d'un bac à sable réglementaire serait susceptible de stimuler l'innovation et d'accroître la compétitivité des entreprises, tout en assurant une supervision réglementaire de base en vue de garantir la sécurité du public et de l'environnement.

Un bac à sable réglementaire peut être créé quand il existe un régime réglementaire d'application générale et qu'un régulateur a le pouvoir d'accorder des dispenses totales ou partielles d'application des dispositions réglementaires existantes, dans la mesure où les participants respectent les conditions définies individuellement, pour remédier à une question d'innovation ou de mise en application. En s'inspirant des principes tirés des bacs à sable réglementaires mis sur pied ailleurs dans le monde, il est possible d'adopter des dispositions visant à donner de la souplesse à la législation fédérale pour stimuler l'innovation, tout en veillant à ce que la mission fondamentale des régulateurs demeure intacte et que ces derniers suivent, de manière transparente et cohérente, les principes de la bonne pratique réglementaire.

Recommandations

Les feuilles de route de la réglementation recenseront, dans chacun des secteurs cibles, les domaines auxquels les nouvelles méthodes de réglementation pourraient être appliquées. Selon les propositions formulées, les autorisations existantes dans les diverses lois d'habilitation pourraient ne pas suffire à une mise en œuvre. Dans certains cas, des modifications législatives pourraient se révéler nécessaires.

Il est recommandé de créer un modèle de disposition autorisant les bacs à sable réglementaires qui reflète les objectifs stratégiques et les pratiques exemplaires en matière de conception. Cette autorisation pourrait être introduite dans certaines lois d'habilitation sélectionnées quand le régulateur y est habilité et qu'il souhaite mettre sur pied un programme d'expérimentation réglementaire. Dans certains cas, la nouvelle autorisation pourrait remplacer les dispositions existantes qui sont inadéquates ou présentent certaines lacunes décrites dans le présent article. À court terme, les modifications législatives pourraient entrer dans le cadre d'un projet de loi d'ensemble pour la modernisation réglementaire.

Favoriser l'innovation et accroître la compétitivité : plateforme pour les bacs à sable réglementaires

Table des matières

Introduction	3
Qu'est-ce qu'un bac à sable réglementaire?	3
Définition	3
Formes d'expérimentation réglementaire qui ne sont pas des bacs à sable	4
Qu'est-ce qui n'est pas un bac à sable réglementaire?	4
Aucune intervention immédiate : possibilité d'élaboration en commun de règlements	4
Règlement sur les projets pilotes	5
Application ambiguë des cadres législatifs existants.....	6
Exemples de bac à sable réglementaire mis en place au Canada.....	6
Pourquoi créer un bac à sable réglementaire?.....	8
Objectifs	8
Quand les bacs à sable réglementaires sont-ils adéquats? Utilisation d'un régime réglementaire qui crée manifestement un obstacle réel.....	8
Quels sont les obstacles à la création d'un bac à sable réglementaire?	9
Bonnes pratiques et principes en ce qui a trait aux pouvoirs de conception de bac à sable réglementaire	10
1. Portée du pouvoir de dispense	10
2. Pouvoirs individuels de participer à un bac à sable réglementaire	10
3. Critères objectifs	11
4. Transparence	12
5. Distinction entre les participants	13
6. Limitation du nombre des activités effectuées dans les bacs à sable	13
7. Durée.....	13
8. Révocation d'une dispense et résiliation d'une participation	14
Options pour accorder les pouvoirs relatifs à une expérimentation réglementaire	15
Pouvoirs individuels	15
Loi d'application générale.....	15
Conclusion et recommandations	16

Introduction

Dans le cadre des examens réglementaires des trois secteurs cibles annoncés dans le budget de 2018, le Secrétariat du Conseil du Trésor du Canada a demandé à chacun de ces secteurs de recenser les domaines dans lesquels les nouvelles méthodes de réglementation pourraient être adoptées à court terme dans le contexte du « projet de modernisation de la réglementation ». Cela a suscité d'intenses recherches sur les domaines dans lesquels les bacs à sable réglementaires pourraient être utilisés, mais il n'y a pas eu consensus sur le sens de l'expression « bac à sable réglementaire » ni sur les autres termes qui font référence à la notion d'« expérimentation réglementaire ».

Le sens de l'expression « bac à sable réglementaire » utilisé dans le présent document de travail est défini ci-dessous de manière à faciliter une compréhension commune des types de méthodes proposées. Pour ce faire, une distinction est faite entre le bac à sable réglementaire et les autres formes d'« expérimentation réglementaire » qui, bien que n'étant pas classiques, sont susceptibles de ne pas répondre à la définition de l'expression. Les principes exemplaires à suivre pour élaborer une loi visant à autoriser les ministères à utiliser des bacs à sable réglementaires quand cela est adéquat sont ensuite établis.

Qu'est-ce qu'un bac à sable réglementaire?

Définition

Jusqu'à présent, les bacs à sable réglementaires ont presque exclusivement été utilisés dans le secteur de la technologie financière¹, mais la définition de cette notion dans ce secteur comporte néanmoins des éléments clés qui peuvent servir à définir le cadre de la discussion dans tous les secteurs.

Un bac à sable réglementaire est un « espace sécurisé » dans lequel les entreprises peuvent mettre à l'essai des produits, des services, des modèles commerciaux et des mécanismes de livraison novateurs sans s'exposer immédiatement aux conséquences réglementaires normalement liées au fait de se livrer à l'activité en question².

Autrement dit, un bac à sable réglementaire est un cadre fixé par un régulateur qui permet la réalisation d'une activité dans un contexte contrôlé et sous sa supervision. Certaines dispositions du cadre réglementaire font l'objet de dispenses, mais les règles de base continuent de s'appliquer pour garantir la sécurité du public ou des clients qui sont concernés par l'activité en

¹ En France, France Expérimentation utilise des bacs à sable réglementaires pour favoriser l'innovation dans le domaine des technologies propres.

² Financial Conduct Authority. *Regulatory Sandbox*, novembre 2015, <https://www.fca.org.uk/publication/research/regulatory-sandbox.pdf>.

question³. Au risque de faire une généralisation excessive, un bac à sable réglementaire peut être assimilé à une circonstance particulière dans laquelle les régulateurs permettent que les innovations ne respectent pas les règles généralement applicables. Assorties d'un modèle de participation prévisible et transparent, certaines activités sont alors permises pour que l'innovation puisse être mise à l'essai ou élargie dans un cadre supervisé garantissant la sécurité du public. Les expressions « serres d'expérimentation réglementaire », « processus feu vert » ou « expérimentation structurée » sont également utilisées pour qualifier ce type d'activité⁴. Certaines « installations d'expérimentation » qui doivent être exemptées de l'application de la loi pour pouvoir fonctionner peuvent aussi être qualifiées de « bacs à sable réglementaires », alors que d'autres installations privées qui fonctionnent sans lien avec le public n'entrent pas dans cette définition. Dans le secteur financier et les autres secteurs, la plupart des bacs à sable réglementaires ont été associés à des innovations numériques⁵.

Formes d'expérimentation réglementaire qui ne sont pas des bacs à sable

Qu'est-ce qui n'est pas un bac à sable réglementaire?

Il est implicite dans la définition susmentionnée que, avant de pouvoir mettre sur pied un bac à sable réglementaire, un régime réglementaire doit exister. Il peut arriver qu'un produit ou un processus soit si nouveau qu'il n'entre dans aucun cadre réglementaire. Dans un tel cas, un régulateur peut décider de ne pas intervenir, d'utiliser d'autres instruments, comme le respect volontaire par l'industrie de normes établies par consensus, ou encore d'explorer d'autres instruments. En pareil cas, comme il n'existe pas de cadre réglementaire, il est inutile que le régulateur – et il est fort possible que celui-ci ne soit même pas habilité à le faire – accorde une dispense sur l'intégralité ou une partie de la législation existante.

Aucune intervention immédiate : possibilité d'élaboration en commun de règlements

S'il est convenu d'autoriser l'évolution ou l'évaluation de l'innovation non réglementée avant de prendre la décision de réglementer ou d'utiliser un autre instrument, une telle situation pourrait

3 Financial Conduct Authority. *Government of Australia, backing Australian Fin Tech*, Royaume-Uni; Monetary Authority of Singapore.

4 Fordham Journal of Corporate & Financial Law. *Regulating a Revolution: From Regulatory Sandboxes to Smart Regulation*, vol. 23, n° 1, article 2. Le présent article s'inspire beaucoup de l'analyse faite dans l'article cité ici. Il reprend les pratiques exemplaires du sondage sur les structures existantes pour les appliquer au contexte réglementaire canadien.

5 OCDE. *Policy Experimentation: The role of sandboxes in promoting flexibility and innovation in the digital age*, réunion du groupe d'orientation Going Digital, 19 octobre 2018.

obliger les ministères et les organismes à travailler de concert avec l'industrie et les parties prenantes pour s'entendre sur l'instrument à adopter avant que la décision de réglementer soit prise, comme le veut la *Directive du Cabinet sur la réglementation*⁶. Si la réglementation est finalement choisie, les modifications législatives à apporter pour faire entrer la question dans le cadre du mandat du ou des ministères ou du ou des organismes devront être proposées. Cela sera l'occasion de mettre sur pied un processus amélioré de collaboration et de consultation précoces sur l'instrument choisi, puis, s'il est décidé de réglementer, cela donnera la possibilité de déterminer en commun les règlements à adopter et les autres modifications législatives à apporter, comme celles sur les lois d'habilitation, le cas échéant. Dans ce contexte, déterminer en commun signifie davantage que simplement engager un processus de consultation sur les règlements proposés publiés dans la *Gazette du Canada*, Partie I, puisque cela pourrait nécessiter de faire, à de nombreuses étapes du processus, des exceptions au traitement des projets de règlements comme s'il s'agissait de renseignements confidentiels du Cabinet. Dans certaines circonstances, les régulateurs pourraient collaborer avec les parties prenantes pour élaborer des simulations de règlement visant à évaluer la viabilité des innovations dans un cadre réglementé et l'efficacité de ces règlements pour garantir la santé et la sécurité du public et protéger l'environnement.

Règlements sur les projets pilotes

Bien que les expressions « projet pilote » et « bac à sable réglementaire » soient souvent interchangeables, la seconde expression est utilisée dans le présent document de travail uniquement pour désigner un cadre réglementaire qui s'applique au cas par cas, plutôt qu'un programme mis sur pied par un règlement et qui s'applique de façon générale, même s'il a une portée limitée. Par exemple, la *Loi sur le financement des petites entreprises du Canada*⁷ et la *Loi sur l'assurance-emploi*⁸ autorisent expressément la mise sur pied de « projets pilotes ». Les règlements peuvent avoir un champ d'application limité et constituer une forme d'« expérimentation réglementaire », mais ils n'entrent pas dans la définition de « bac à sable réglementaire », car ils sont généralement conçus pour servir de bancs d'essai à différentes mesures gouvernementales et, surtout, ils ne fonctionnent pas sur le modèle du cas par cas. Si ces activités ou règlements n'entrent pas dans la définition de « bac à sable réglementaire », elles peuvent être décrites comme des « expérimentations réglementaires ».

6 Secrétariat du Conseil du Trésor du Canada. *Directive du Cabinet sur la réglementation*, 2018.

7 *Loi sur le financement des petites entreprises du Canada*, art. 13.

8 *Loi sur l'assurance-emploi*.

Application ambiguë des cadres législatifs existants

Dans certains cas, on ne sait pas clairement si un nouveau produit, un nouveau processus ou une innovation entre dans le cadre d'un ou de plusieurs régimes réglementaires ni comment les règlements existants peuvent s'appliquer. Un régime législatif peut ne pas clairement englober un nouveau produit ou un nouveau processus et, même s'il existe une certaine légitimité à faire appliquer les règles, il peut y avoir également une grande incertitude. Les règlements existants sont susceptibles d'empêcher le développement du produit ou du processus. Pour l'entreprise à l'origine de l'innovation, l'incertitude quant aux régimes réglementaires qui s'appliquent, s'il y en a, peut nuire à l'investissement ou au financement. D'autres facteurs peuvent également être flous, comme l'éventuelle marge de manœuvre du régulateur, le délai dont il dispose pour agir, le degré de transparence du processus décisionnel, le fait de savoir si le choix politique de réglementer ou non a déjà été fait et, dans l'affirmative, de quelle manière. Il peut y avoir des lacunes dans les règlements liés à l'innovation. En cas d'incertitude suffisante, le régulateur pourrait ne pas avoir les pouvoirs nécessaires pour accorder une dispense, car l'exercice du pouvoir dans une telle situation est délicat, puisque le régulateur risque de sortir du cadre de ses compétences.

Lorsque l'ambiguïté est faible, il peut être nécessaire de recourir à une modification législative pour accorder l'autorité de créer un bac à sable réglementaire ou encore octroyer les pouvoirs ou les outils pour explorer les ententes de non-application ou de non-intervention.

Exemples de bac à sable réglementaire mis en place au Canada

Comme il a déjà été mentionné, l'expression de « bac à sable réglementaire » est très usitée dans le secteur de la technologie financière pour désigner une expérimentation réglementaire. Au Canada, les Autorités canadiennes en valeurs mobilières (ACVM) ont mis sur pied le bac à sable réglementaire des ACVM⁹ en collaboration avec des régulateurs provinciaux (le principal dispositif de réglementation), comme la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario et sa rampe de lancement¹⁰. Le bac à sable réglementaire des ACVM est un processus de demande de dispense des dispositions des lois sur les valeurs mobilières habituellement applicables qui sont susceptibles de faire obstacle à la création de modèles d'affaires novateurs, dans la mesure où cela ne nuit pas à la protection des investisseurs. Le pouvoir d'accorder une dispense est assorti du pouvoir d'imposer des conditions (et cela s'applique à l'échelle provinciale).

Bien que l'expression « bac à sable réglementaire » porte à croire qu'il s'agit d'une nouvelle façon d'aborder la réglementation, il existe déjà dans la loi fédérale divers cadres et pouvoirs

⁹ https://www.autorites-valeurs-mobilieres.ca/ressources_professionnelles.aspx?ID=1588&LangType=1036

¹⁰ <https://www.osc.gov.on.ca/fr/navigating-regulation.htm>

réglementaires qui peuvent être considérés comme un pas en direction de ce type d'approche réglementaire. La découverte des occasions de créer des plateformes d'expérimentation réglementaire pourrait exiger davantage de repenser la manière dont les pouvoirs peuvent servir à favoriser l'adoption de nouvelles façons de concevoir la réglementation et d'améliorer la structure de sa mise en application que d'apporter d'importantes modifications aux lois d'habilitation. Par exemple, la *Loi sur la sécurité automobile* a récemment été modifiée pour permettre au ministre d'accorder, dans certaines circonstances, des dispenses des normes réglementaires¹¹ ou de suspendre, modifier ou adapter un règlement, s'il juge qu'il est dans l'intérêt public de le faire, notamment pour la promotion d'une innovation ou pour des raisons de sécurité¹². La *Loi sur l'aéronautique* autorise également les dispenses quand elles sont dans l'intérêt public et qu'elles ne risquent pas de nuire à la sécurité ou la sûreté aérienne¹³. Il y a des exemples d'autorisation d'agir accordée dans les règlements, comme le *Règlement sur les heures de service des conducteurs de véhicule utilitaire*¹⁴. Bien qu'il soit intéressant de réexaminer ces pouvoirs sous l'angle des bacs à sable réglementaires, la plupart d'entre eux sont inadéquats et ne répondent pas aux objectifs ni aux pratiques exemplaires mentionnés ci-après.

Comme dans tous les cas de proposition réglementaire ou de demande de dispense, chaque loi d'habilitation devra être examinée selon la nature de l'expérimentation réglementaire proposée dans le but de déterminer si les pouvoirs existants sont suffisants. Il sera pertinent de prendre en considération la portée du pouvoir d'accorder des dispenses et d'imposer des conditions, le but de la loi et la tension que cela crée avec les cadres réglementaires qui existent déjà dans la législation. Dans certains cas, les régulateurs pourront découvrir l'existence de tensions entre la stimulation de l'innovation ou de la compétitivité et leur mandat habituel, comme la protection de la santé et de la sécurité du public et de l'environnement, si bien que des modifications législatives pourraient s'avérer nécessaires. Par exemple, le ministre pourrait être obligé de tenir compte de certains facteurs pour prendre des décisions sur la délivrance des permis ou pour révoquer l'homologation des produits. Dans certains cas, les considérations de nature économique ou les objectifs à l'appui d'une innovation pourraient ne pas être pertinents. Lorsque des modifications législatives se révèlent nécessaires pour accorder les pouvoirs adéquats, le processus connexe peut reposer sur les principes décrits ci-après.

11 *Loi sur la sécurité automobile*, art. 9.1.

12 *Loi sur la sécurité automobile*, art. 13.1.

13 *Loi sur l'aéronautique*, para. 5.9(2).

14 *Règlement sur les heures de service des conducteurs de véhicule utilitaire* (DORS/2005-313), art. 61 (permis spéciaux pour un projet de recherche ou un projet pilote). Bien qu'il soit décrit dans le texte du règlement comme un « projet pilote », un tel permis est considéré comme un « bac à sable réglementaire » dans le cadre du présent article, puisque le permis est individuel.

Pourquoi créer un bac à sable réglementaire?

Objectifs

En règle générale, les objectifs de l'utilisation d'un bac à sable réglementaire sont les suivants :
i) permettre l'innovation; ii) stimuler l'innovation; iii) améliorer le cadre réglementaire;
iv) améliorer les procédures de délivrance de permis; iv) informer les responsables politiques vraisemblablement dans le but d'apporter de futures modifications au cadre réglementaire en place; vi) servir de moyen pour engager le dialogue avec les parties réglementées; et
vii) contribuer à la croissance économique¹⁵.

La tentative de trouver un juste équilibre entre ces objectifs, les visées réglementaires habituelles et les principaux objectifs du mandat des régulateurs, qui sont la protection du public et de l'environnement¹⁶, crée une certaine tension et aussi une certaine incertitude quant à la manière dont les régulateurs s'y prendront pour concilier ces objectifs. L'introduction d'un mandat visant à favoriser l'innovation et à accroître la compétitivité afin de faciliter l'atteinte des objectifs fondamentaux de protection du public et de l'environnement pourrait demander des aménagements, législatifs ou autres, mais il ne faut pas considérer ces objectifs comme étant mutuellement exclusifs ni estimer que certains de ces objectifs doivent être poursuivis au détriment des autres.

Quand les bacs à sable réglementaires sont-ils adéquats? Application d'un régime réglementaire qui crée manifestement un obstacle réel

Dans un tel cas, un nouveau produit, un nouveau processus ou une innovation entre dans le cadre d'un régime législatif existant, mais l'innovation n'avait pas été envisagée à l'époque où la législation a été adoptée. Les lois et les règlements existants peuvent avoir pour effet de freiner les améliorations ou les innovations. Par exemple, un règlement qui établit la manière de se conformer à une obligation peut nuire, par inadvertance, à l'innovation dans un processus.

Il s'agit d'une situation idéale pour mettre sur pied un bac à sable réglementaire. Le régulateur pourra avoir le droit d'accorder une dispense ou d'adapter les règlements existants qui créent un obstacle, en collaborant au cas par cas avec le créateur de l'innovation, et il aura l'obligation de lui imposer des conditions afin de garantir la sécurité du public. Ces dispenses, adaptations ou

15 Objectives tirés de Toronto Centre Global Leadership in Financial Supervision. *Regulatory Sandboxes*, novembre 2017, <http://res.torontocentre.org/guidedocs/Regulatory%20Sandboxes.pdf>.

16 *Regulating a Revolution [...]*, p. 68 : [Traduction] « Les régulateurs qui mettent sur pied des bacs à sable se donnent généralement pour objectifs de favoriser l'innovation, de développer des marchés, d'accroître la concurrence et de stimuler la croissance économique; des objectifs qu'ils associent à leurs objectifs officiels qui dépendent de leur mandat obligatoire particulier. »

mesures de non-application seront individuelles (au cas par cas) et elles entreront clairement dans la définition de « bac à sable réglementaire ».

Quels sont les obstacles à la création d'un bac à sable réglementaire?

La mise sur pied d'un bac à sable réglementaire ne convient pas à toutes les innovations ni à tous les secteurs d'activité puisque, même si certains mécanismes de contrôle subsistent, les dispositions réglementaires de base sont susceptibles de ne plus s'appliquer, si bien que le public concerné par le bac à sable réglementaire s'expose à des risques accrus. La mise en œuvre et l'administration d'un bac à sable réglementaire transparent et réfléchi nécessitent d'importantes ressources dont ne disposent pas tous les régulateurs. Les bacs à sable comportent des avantages et des inconvénients aussi bien pour les participants que pour les autres. Les connaissances à avoir pour comprendre l'innovation et être capable de se conformer aux conditions individuelles exigent que le régulateur concerné investisse des ressources. Enfin, l'échec d'une expérimentation réalisée dans le cadre d'un bac à sable réglementaire peut exposer le régulateur à la critique du public et à d'autres conséquences. Il existe également d'autres outils novateurs en matière de réglementation, mais ceux-ci sont susceptibles de comporter d'autres inconvénients, comme un manque de transparence et des carences en matière de reddition de comptes. En outre, ils peuvent aussi nécessiter d'importantes ressources et être critiqués si tous les participants ne sont pas sur un pied d'égalité. Et puis, cela peut sembler une banalité, mais il est difficile de prévoir les effets des nouvelles technologies.

ÉBAUCHE

Bonnes pratiques et principes en ce qui a trait aux autorisations de conception de bac à sable réglementaire

Un examen des structures d'un bac à sable réglementaire montre l'existence de certaines caractéristiques communes susceptibles de faciliter l'atteinte des objectifs stratégiques visant à rendre le système plus souple, transparent et équitable¹⁷. En plus de définir les principes fondamentaux que le gouvernement fédéral considère comme les éléments clés d'un bac à sable réglementaire, la législation qui autorise l'activité peut être conçue pour établir la portée de celle-ci ainsi que la manière dont les questions seront résolues. Les éléments ci-dessous devraient figurer dans toutes les autorisations de mettre sur pied un bac à sable réglementaire.

1. Portée du pouvoir d'accorder des dispenses

Il pourrait arriver que certaines règles fondamentales de la loi et des règlements doivent continuer de s'appliquer et être soustraites de la portée du pouvoir d'accorder des dispenses dans le cadre d'un bac à sable réglementaire, et que l'application de certains règlements ne puisse pas faire l'objet d'une dispense dans le cadre d'un bac à sable¹⁸. Dans d'autres cas, il pourrait être souhaitable d'offrir une souplesse optimale et de permettre au ministre d'accorder une dispense sur n'importe quelle disposition de la loi ou des règlements.

Mesure législative : La portée du pouvoir d'accorder des dispenses doit être clairement définie et traitée au cas par cas (toutes les dispositions d'une loi ou des règlements sont concernées ou bien certaines peuvent être exclues).

2. Pouvoirs individuels de participer à un bac à sable réglementaire

En raison de la nature intrinsèquement perturbatrice ou imprévisible des innovations, il est nécessaire d'évaluer chacune des demandes de participation à un bac à sable réglementaire et d'imposer des conditions individuelles pour être en mesure d'estimer les effets des innovations sur la santé et la sécurité du public ainsi que sur l'environnement¹⁹. Étant donné que les dispenses individuelles sont généralement perçues comme n'étant pas de nature législative, les arrêtés de dispense ne seraient pas des « règlements ». Toutefois, les dispenses qui s'appliquent à une catégorie d'objets (comme les drones) seraient de nature législative et des « règlements » au sens de la *Loi sur les textes réglementaires*. Alors que les pouvoirs individuels d'utiliser des bacs à sable réglementaires peuvent favoriser l'innovation, la *Directive du Cabinet sur la*

17 Cette analyse s'inspire beaucoup de l'article intitulé « Regulating a Revolution ».

18 *Policy Experimentation*, supra, note **Error! Bookmark not defined.**5, p. 6.

19 L'organisation des bacs à sable réglementaires au cas par cas est typique. Voir *Policy Experimentation*, supra, note **Error! Bookmark not defined.**5, p. 3.

réglementation et la *Loi sur les textes réglementaires* doivent s'appliquer une fois qu'il est décidé de changer un cadre réglementaire dans un sens qui rend l'application générale.

Mesure législative : Donner au ministre le pouvoir, soit dans la loi ou en permettant au gouverneur en conseil de déléguer ce pouvoir dans les règlements, d'accorder des dispenses ou des permissions individuelles (au cas par cas) sur certaines dispositions de la loi et des règlements, ainsi que d'imposer des conditions²⁰. Le pouvoir devrait être suffisamment étendu pour permettre de limiter les dispenses à une zone géographique ou à un secteur d'activité. Ce pouvoir de dispense devrait être assujéti à des règlements qu'il faudrait impérativement adopter avant que le pouvoir puisse être exercé.

3. Critères objectifs

Les régulateurs doivent définir les critères objectifs en fonction desquels les demandes de participation à un « bac à sable réglementaire » seront évaluées. Cela permettra de s'assurer que les conditions à respecter par les innovateurs pour participer au bac à sable sont accessibles, stables et contraignantes. Pour veiller à ce que les critères soient établis avant que les dispenses puissent être accordées, l'autorisation devra indiquer clairement que les règlements sont « obligatoires » ou, en d'autres termes, que les dispenses ne peuvent pas être accordées avant que le cadre réglementaire ait été fixé. L'OCDE fait observer que de nombreux intervenants ont accepté l'idée de critères uniformisés²¹.

Il sera important de choisir des critères cohérents et généraux pour faire en sorte que les principes élémentaires visés par la réglementation fédérale soient respectés. Étant donné que les secteurs d'activité sont susceptibles d'avoir des considérations ou des facteurs différents, le recours à des critères détaillés ou propres à un secteur d'activité pourra être justifié.

En revanche, un certain nombre de critères semblent s'appliquer à tous les secteurs d'activité. Voici certains critères à prendre en considération :

20 Il est à noter que certains pouvoirs de dispense mentionnés dans le présent article permettent également les exceptions objectives qui sont des « règlements » au niveau de la loi. Hormis dans des circonstances exceptionnelles, les instruments législatifs d'application générale devraient être assujéti au processus réglementaire. Cela concorde avec la *Directive du Cabinet sur la réglementation* et l'approche suivie par la Direction des services législatifs en ce qui a trait aux dispenses de la *Loi sur les textes réglementaires*. En conséquence, les précédents du corpus législatif fédéral ne devraient pas tous être suivis. Si le respect de la législation d'habilitation constitue une infraction aux conditions d'une permission (arrêté, permis, autorisation), une dispense de la *Loi sur les textes réglementaires* sera nécessaire pour faire en sorte que le processus réglementaire ne s'applique pas.

21 *Policy Experimentation*, supra, note **Error! Bookmark not defined**.5.

- Le ministre pense que la mise à l'essai de l'innovation ne nuira pas à l'atteinte des objectifs réglementaires ou à la mission principale du régulateur, et que les éventuels avantages seront supérieurs aux risques;
- Le ministre pense que l'innovation vise à favoriser l'atteinte des objectifs des règlements, tout en reconnaissant le fait que les innovations ne sont pas toujours bonnes;
- Le ministre pense que les risques éventuels peuvent être gérés efficacement par l'imposition de conditions (« mécanismes de sauvegarde » comme l'obligation de pouvoir mettre les produits à l'essai, de fournir des rapports supplémentaires et d'accepter la mise en place d'un dispositif de surveillance plus poussée)²²;
- Exiger du demandeur qu'il prouve que l'innovation vise à favoriser l'atteinte des objectifs réglementaires, qu'elle est « vraiment novatrice » en ce sens qu'elle apporte une solution à un problème en recourant à une technologie nouvelle ou à une technologie existante de façon novatrice, ou qu'elle permet un changement d'échelle²³;
- Exiger du demandeur qu'il prouve que le public peut s'attendre à bénéficier, directement ou indirectement, de l'innovation, quand c'est possible²⁴;
- Exiger du demandeur qu'il prouve la nécessité du bac à sable réglementaire, c'est-à-dire l'existence d'un obstacle ou d'une entrave réglementaire inutile²⁵;
- Exiger du demandeur qu'il prouve l'inexistence d'un programme gouvernemental susceptible d'encadrer l'innovation²⁶.

Les critères eux-mêmes devront être définis de manière à offrir de la souplesse et à ne pas exclure, par inadvertance, des innovations ni créer des perturbations imprévues.

Mesure législative : Permettre d'adopter des règlements donnant le pouvoir d'accorder des dispenses pour faciliter l'innovation et l'expérimentation réglementaire, et d'imposer des conditions liées à ces dispenses. Exiger l'adoption de règlements imposant de fixer ces critères (et que ceux-ci soient respectés) avant que le bac à sable réglementaire puisse être opérationnel.

22 *Ibid.*

23 *Policy Experimentation*, supra, note 5, p. 4.

24 *Policy Experimentation*, p. 4.

25 *Regulating a Revolution*, supra, note **Error! Bookmark not defined.**4, p. 69-71. Voir également OCDE. *Policy Experimentation*, supra, note **Error! Bookmark not defined.**5, p. 4 et 5.

26 Horizon Advisors. *Regulations and Clean Technology, A Review of Best Practices in Select Jurisdictions*, 2018.

4. **Transparence**

Non seulement les critères de participation au « bac à sable » doivent être publics et transparents, mais les décisions sur les demandes de participation et les conditions liées à cette dernière doivent également être rendues publiques.

Mesure législative : Les règlements ou la loi devraient exiger que les décisions du ministre sur les demandes de participation aux bacs à sable réglementaires, mais aussi les conditions qui sont imposées, soient publiées sur le site Web du gouvernement du Canada. Cette obligation pourrait être assortie d'une mention demandant expressément de publier les renseignements fournis par le demandeur.

Les résultats de l'expérimentation rendue possible par le bac à sable réglementaire devraient être rendus publics dans un délai fixé par règlement ou administrativement. Les règlements devraient exiger que le régulateur publie un rapport indiquant quels aspects de la réglementation sont jugés constituer des obstacles et la manière dont il envisage de s'adapter ou pas.

5. **Distinction entre les participants**

Dans certains secteurs d'activité, la participation à un bac à sable peut permettre aux importants intervenants en place qui sont déjà des entités réglementées de bénéficier d'un avantage commercial considérable comparativement aux nouveaux venus sur le marché. Les régulateurs devront s'assurer que les intervenants en place ne profiteront pas d'un avantage indu et fixer des critères donnant la priorité aux petites entreprises. Dans d'autres secteurs, il sera souhaitable de mettre les intervenants sur un pied d'égalité ou de fixer d'autres critères.

Mesure législative : Le pouvoir de faire des distinctions dans l'évaluation des demandes formulées par les intervenants en place ou les nouveaux venus de chaque secteur d'activité devrait être accordé exclusivement pour que les décisions relatives à qui peut participer à un bac à sable reposent sur une évaluation adéquate de l'incidence économique et de la compétitivité.

6. **Limitation du nombre des activités effectuées dans les bacs à sable**

Le processus des demandes au cas par cas et l'imposition de conditions individuelles demandent généralement beaucoup de ressources, si bien que, selon les secteurs d'activité, le nombre des demandes pourrait rendre le projet irréalisable. Il pourrait être envisageable de limiter le nombre des demandes qui peuvent être acceptées au cours d'un cycle prédéfini.

Mesure législative : Le pouvoir d'adopter un règlement devrait donner expressément le pouvoir de fixer, par règlement ou par l'intermédiaire du ministre, le nombre de demandes à approuver durant une période prédéfinie. À l'inverse, elle pourrait également mentionner expressément que le ministre ne peut fixer un nombre de demandes.

7. Durée

La durée d'une dispense devrait être connue du public et des autres demandeurs, puisque la capacité de faire fonctionner un bac à sable peut conférer un avantage commercial. Pour mettre un terme à un bac à sable, d'autres pays recourent, dans le domaine de la technologie financière, à des plafonds, comme le nombre de clients ou de biens gérés, et imposent que l'innovation finisse par être intégralement assujettie au régime réglementaire.

Mesure législative : Cela pourrait être obtenu en donnant le pouvoir de créer un règlement doté d'une disposition générale sur la durée ou bien en permettant clairement au ministre d'établir au cas par cas la durée d'un projet et en l'obligeant à rendre publique cette durée après l'avoir fixée.

Comme le fait observer le Comité de la politique de l'économie numérique de la Direction de la Science, de la technologie et de l'innovation de l'OCDE :

[Traduction] « [...] les bacs à sable réglementaires sont une forme de mise à l'essai limitée et ils ne visent pas à permettre aux entreprises innovantes d'être dispensées en permanence de la réglementation. Par conséquent, les essais qu'il est permis de réaliser dans le cadre des bacs à sable grâce à une dispense réglementaire sont généralement limités. Les limites sont habituellement de nature temporelle, mais elles peuvent aussi être de nature géographique ou sectorielle. »²⁷

8. Révocation d'une dispense et résiliation d'une participation

Le régulateur doit être habilité à définir les critères de résiliation des autorisations ou des dispenses accordées dans le cadre d'un bac à sable réglementaire. Ces critères devraient être fixés et rendus publics, ainsi que faire l'objet d'un règlement qui donne au ministre le pouvoir de mettre un terme au bac à sable réglementaire. Par exemple, le ministre pourrait mettre un terme à un bac à sable s'il juge que l'activité ne peut plus être effectuée sans risquer de porter préjudice au public ou que le participant n'a pas respecté les conditions qui lui ont été imposées.

Mesure législative : Habilitier explicitement le ministre à révoquer une dispense s'il juge que certaines conditions, qui se trouvent aussi dans les règlements, sont réunies. Si les conditions sont très discrétionnaires (c'est-à-dire qu'elles dépendent de l'opinion du

²⁷ *Policy Experimentation*, supra, note **Error! Bookmark not defined.**5, p. 5.

ministre), l'autorisation doit être très clairement explicitée dans la loi d'habilitation ou elle doit se trouver dans la législation d'habilitation.

Options pour accorder les pouvoirs relatifs à une expérimentation réglementaire

Pouvoirs individuels

Comme il a été mentionné plus haut, nombre des lois d'habilitation existantes confèrent des pouvoirs de dispense ou d'adaptation dont beaucoup sont susceptibles de servir à cette fin. Par exemple, l'article 13.1 de la *Loi sur la sécurité automobile* susmentionné confère un pouvoir élargi, mais ne contient aucune des caractéristiques qui pourraient être souhaitables en matière de transparence. La possibilité d'accorder des exceptions objectives en dehors du processus réglementaire n'est pas idéale pour un bac à sable réglementaire conforme aux critères de transparence et d'accessibilité. Le paragraphe 5.9(2) de la *Loi sur l'aéronautique* est aussi un exemple de disposition qui pourrait être trop large dans la dispense de la *Loi sur les textes réglementaires* à cette fin.

La législation d'habilitation existante dans les secteurs cibles ou les secteurs susceptibles de donner lieu à des innovations dans lesquels le régulateur est suffisamment mature et dispose des ressources nécessaires pour mettre sur pied un bac à sable réglementaire devrait être examinée en vue de déterminer les autorisations d'habilitation inadéquates ou inexistantes pour pouvoir la modifier. Les modifications qu'il est jugé approprié d'apporter aux lois pour ajouter un pouvoir relatif à un bac à sable réglementaire ou pour abroger ou remplacer des autorisations inadaptées pourraient faire partie d'une loi d'ensemble. Les ministères et les organismes pourraient travailler de concert à l'élaboration de principes directeurs portant sur l'utilisation de ces pouvoirs, la mise en commun des pratiques exemplaires et la collaboration quand des produits ou des processus novateurs nécessitent une coopération interministérielle. Un organisme d'élaboration de normes agréé par le Conseil canadien des normes pourrait être chargé de concevoir des normes sur les bacs à sable réglementaires. Le leadership d'un centre de l'innovation pourrait être idéal. Le comité consultatif externe sur la compétitivité réglementaire proposé pourrait également formuler des recommandations sur les critères que les demandeurs doivent respecter et servir à recenser les secteurs d'activité dans lesquels des bacs à sable pourraient être utilisés.

Loi d'application générale

Une autre possibilité serait de donner au gouverneur en conseil le pouvoir d'adopter des règlements fixant les critères, la structure et les exigences d'une expérimentation réglementaire. Une annexe aux règlements pourrait être ajoutée pour désigner les projets, les lois d'habilitation

ou les ministres pouvant utiliser le pouvoir et dans quels régimes réglementaires ils peuvent le faire. Cela aurait l'avantage de permettre au gouverneur en conseil de demander à plusieurs ministres de travailler de concert, ce qui pourrait être fondamental dans le cas des innovations intersectorielles. Par exemple, un drone servant à épandre des pesticides pour l'agriculture est associé à au moins trois secteurs d'activité. Il faut s'attendre à ce que de nombreuses innovations soient intersectorielles et nécessitent des approches interministérielles.

Conclusion et recommandations

Les feuilles de route de la réglementation qui résulteront des examens réglementaires annoncés dans le budget de 2018 permettront de trouver, dans les secteurs cibles, au moins deux domaines dans lesquels les nouvelles approches réglementaires pourront être suivies. Selon les propositions formulées, les autorisations existantes dans les diverses lois d'habilitation pourraient être insuffisantes pour permettre une mise en œuvre. Dans certains cas, des modifications législatives pourraient se révéler nécessaires, alors que, dans d'autres, il pourrait être souhaitable d'améliorer le cadre législatif dans lequel les bacs à sable réglementaires devraient fonctionner.

Il est recommandé de créer un modèle de disposition autorisant les bacs à sable réglementaires qui reflète les objectifs stratégiques et les pratiques exemplaires en matière de conception. Cette autorisation pourrait être introduite dans certaines lois d'habilitation sélectionnées quand le régulateur y est habilité et qu'il souhaite mettre sur pied un programme d'expérimentation réglementaire. Dans certains cas, la nouvelle autorisation pourrait remplacer les dispositions existantes qui sont inadéquates ou présentent certaines des lacunes décrites dans le présent document de travail. À court terme, les modifications législatives pourraient entrer dans le cadre d'un projet de loi d'ensemble pour la modernisation réglementaire. Toutefois, elles ne devraient pas être effectuées à la pièce, mais plutôt d'une manière concertée visant à favoriser l'innovation et le comité consultatif externe.