

**Bruce Douglas Branch and Pal Arthur  
Levitt** *Appellants*

v.

**British Columbia Securities  
Commission** *Respondent*

and

**The Attorney General of Canada, the  
Attorney General for Ontario, the Attorney  
General of Quebec, the Attorney General of  
Nova Scotia, the Attorney General of  
Manitoba, the Attorney General of British  
Columbia, the Attorney General for  
Saskatchewan and the Attorney General for  
Alberta** *Intervenors*

INDEXED AS: BRITISH COLUMBIA SECURITIES COMMISSION  
v. BRANCH

File No.: 22978.

1994: February 28 and March 1; 1995: April 13.

Present: Lamer C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé,  
Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci and  
Major JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR  
BRITISH COLUMBIA

*Constitutional law — Charter of Rights — Funda-  
mental justice — Self-incrimination — Right to silence  
— Securities commission investigation — Company's  
officers ordered to testify under oath and to produce  
documents pursuant to s. 128(1) of Securities Act —  
Whether s. 128(1) infringes s. 7 of Canadian Charter of  
Rights and Freedoms — Securities Act, S.B.C. 1985, c.  
83, s. 128(1).*

*Constitutional law — Charter of Rights — Unreason-  
able search and seizure — Securities commission inves-  
tigation — Company's officers ordered to produce docu-  
ments pursuant to s. 128(1) of Securities Act — Whether  
s. 128(1) infringes s. 8 of Canadian Charter of Rights  
and Freedoms — Securities Act, S.B.C. 1985, c. 83,  
s. 128(1).*

**Bruce Douglas Branch et Pal Arthur  
Levitt** *Appellants*

c.

**British Columbia Securities  
Commission** *Intimée*

et

**Le procureur général du Canada, le  
procureur général de l'Ontario, le  
procureur général du Québec, le procureur  
général de la Nouvelle-Écosse, le procureur  
général du Manitoba, le procureur général  
de la Colombie-Britannique, le procureur  
général de la Saskatchewan et le procureur  
général de l'Alberta** *Intervenants*

RÉPERTORIÉ: BRITISH COLUMBIA SECURITIES COMMISSION  
c. BRANCH

N° du greffe: 22978.

1994: 28 février et 1<sup>er</sup> mars; 1995: 13 avril.

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest,  
L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin,  
Iacobucci et Major.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA COLOMBIE-  
BRITANNIQUE

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Justice  
fondamentale — Auto-incrimination — Droit de garder  
le silence — Enquête par une commission des valeurs  
mobilières — Dirigeants d'une société enjoins de  
témoigner sous serment et de produire des documents  
conformément à l'art. 128(1) de la Securities Act —  
L'article 128(1) porte-t-il atteinte à l'art. 7 de la Charte  
canadienne des droits et libertés? — Securities Act,  
S.B.C. 1985, ch. 83, art. 128(1).*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Fouilles,  
perquisitions et saisies abusives — Enquête par une  
commission des valeurs mobilières — Dirigeants d'une  
société enjoins de produire des documents conformé-  
ment à l'art. 128(1) de la Securities Act — L'article  
128(1) porte-t-il atteinte à l'art. 8 de la Charte cana-  
dienne des droits et libertés? — Securities Act, S.B.C.  
1985, ch. 83, art. 128(1).*

The British Columbia Securities Commission commenced an investigation into a company following a report by the company's auditors disclosing questionable expenditures. The appellants, two of the officers of the company, were served with summonses compelling their attendance for examination under oath and requiring them to produce all information and records in their possession relating to the company. The summonses were issued pursuant to s. 128(1) of the province's *Securities Act*. When the appellants failed to appear, the Commission petitioned the British Columbia Supreme Court for an order committing the appellants in contempt. In response, they applied for a declaration to the effect that s. 128(1) violates ss. 7 and 8 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The application was dismissed. The superior court judge rejected the appellants' claims in respect of privilege against self-incrimination and of a right to remain silent under s. 7. He also concluded that the seizure authorized by s. 128(1)(c) of the *Securities Act* is not "unreasonable" within the meaning of s. 8. The appellants were ordered to comply with the summonses, or, in default, to show cause or be held in contempt. An appeal to the British Columbia Court of Appeal was dismissed.

*Held:* The appeal should be dismissed.

(1) *Section 7*

*Per* Lamer C.J. and La Forest, Sopinka, Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.: In *R. v. S. (R.J.)*, [1995] 1 S.C.R. 451, it was decided that the principle against self-incrimination, one of the principles of fundamental justice protected by s. 7 of the *Charter*, requires that persons compelled to testify be provided with subsequent "derivative use immunity" in addition to the "use immunity" guaranteed by s. 13 of the *Charter*. The accused has the evidentiary burden of showing a plausible connection between the compelled testimony and the evidence sought to be adduced. Once this is established, in order to have the evidence admitted the Crown will have to satisfy the court on a balance of probabilities that the authorities would have discovered the impugned derivative evidence absent the compelled testimony. In order to trigger the derivative use immunity, the witness may only claim such protection in a subsequent proceeding where he is an accused subject to penal sanctions or in any proceeding which engages s. 7.

La British Columbia Securities Commission a ouvert une enquête sur une société à la suite d'un rapport des vérificateurs de cette dernière faisant état de dépenses discutables. Les appelants, deux dirigeants de la société, se sont vu signifier des assignations les enjoignant de comparaître pour subir un interrogatoire sous serment, et de produire tous les renseignements et dossiers qui étaient en leur possession et qui concernaient la société en cause. Ces assignations ont été délivrées conformément au par. 128(1) de la *Securities Act* de la province. À la suite de l'omission des appelants de comparaître, la Commission a, par voie de requête, demandé à la Cour suprême de la Colombie-Britannique de rendre une ordonnance condamnant les appelants pour outrage. Ces derniers ont réagi en demandant un jugement déclarant que le par. 128(1) violait les art. 7 et 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Cette demande a été rejetée. Le juge de cour supérieure a rejeté les revendications des appelants relatives au privilège de ne pas s'incriminer et à un droit de garder le silence en vertu de l'art. 7. Il a aussi conclu que la saisie autorisée par l'al. 128(1)c) de la *Securities Act* n'est pas «abusive» au sens de l'art. 8. Les appelants se sont vu ordonner de se conformer aux assignations ou, à défaut, d'exposer les raisons de leur refus, sinon ils seraient déclarés coupables d'outrage. Un appel interjeté devant la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a été rejeté.

*Arrêt:* Le pourvoi est rejeté.

(1) *L'article 7*

*Le* juge en chef Lamer et les juges La Forest, Sopinka, Cory, McLachlin, Iacobucci et Major: Dans l'arrêt *R. c. S. (R.J.)*, [1995] 1 R.C.S. 451, on a statué que le principe interdisant l'auto-incrimination, l'un des principes de justice fondamentale garanti par l'art. 7 de la *Charte*, exige que les personnes contraintes à témoigner bénéficient d'une «immunité contre l'utilisation de la preuve dérivée», qui vient s'ajouter à «l'immunité contre l'utilisation de la preuve» reconnue à l'art. 13 de la *Charte*. L'accusé a la charge de démontrer l'existence plausible d'un lien entre le témoignage forcé et les éléments de preuve que l'on cherche à présenter. Une fois cela établi, le ministère public devra, pour que ces éléments de preuve soient admis, convaincre le tribunal, selon la prépondérance des probabilités, que les autorités auraient, en l'absence du témoignage forcé, découvert la preuve dérivée que l'on conteste. Pour que l'immunité contre l'utilisation de la preuve dérivée s'applique, le témoin ne peut revendiquer cette protection que dans des procédures ultérieures où il est un accusé passible de sanctions pénales ou dans toutes procédures qui déclenchent l'application de l'art. 7.

In *S. (R.J.)*, it was also decided that courts could, in certain circumstances, grant exemptions from compulsion to testify. The crucial question is whether the predominant purpose for seeking the evidence is to obtain incriminating evidence against the person compelled to testify or rather some legitimate public purpose. To qualify as a valid public purpose, compelled testimony in a criminal prosecution or prosecution under a provincial statute must be for the purpose of obtaining evidence in furtherance of that prosecution. It would be rare indeed that the evidence sought cannot be shown to have some relevance other than to incriminate the witness. If it is established that the predominant purpose is not to obtain the relevant evidence for the purpose of the proceeding, but rather to incriminate the witness, the party seeking to compel the witness must justify the potential prejudice to the right of the witness against self-incrimination. If it is shown that the only potential prejudice is the possible subsequent derivative use of the testimony, then the compulsion to testify will occasion no prejudice for that witness since he will be protected against such use. If the witness can show any other significant prejudice that may arise from the testimony such that his right to a fair trial will be jeopardized, then the witness should not be compellable. The purpose of calling a particular witness will not be readily apparent and such purpose must be inferred in many cases from the overall effect of the evidence proposed to be called. If the overall effect is that it is of slight importance to the proceeding in which it is compelled but of great importance in a subsequent proceeding against the witness in which the witness is incriminated, then an inference may be drawn as to the real purpose of the compelled evidence. The issue of compellability may arise at the time when the witness is called to testify (subpoena stage) and at a subsequent penal proceeding against the witness (trial stage). The burden of proof with respect to the predominant purpose of the compelled testimony will be on the witness who asserts that it is not sought for a legitimate purpose. If this is established, the witness should not be compelled unless the party seeking to compel the witness justifies the compulsion.

The liberty interest under s. 7 of the *Charter* is engaged at the point of testimonial compulsion. Once it is engaged, the question is whether there has been a deprivation of this interest in accordance with the principles

Dans l'arrêt *S. (R.J.)*, on a également statué que les tribunaux pouvaient, dans certaines circonstances, exempter une personne de l'obligation de témoigner. La question cruciale est de savoir si la demande de témoignage a pour objet prédominant d'obtenir des éléments de preuve incriminants contre la personne contrainte à témoigner, ou si elle vise plutôt la réalisation d'une fin publique légitime. Pour répondre à une fin publique valide, le témoignage forcé, au cours de poursuites criminelles ou de poursuites intentées en vertu d'une loi provinciale, doit viser à obtenir une preuve utile à ces poursuites. Il est vraiment rare qu'il soit impossible d'établir que le témoignage recherché est pertinent à d'autres fins que d'incriminer le témoin. S'il est établi que l'objet prédominant est non pas l'obtention d'éléments de preuve pertinents aux fins des poursuites en cause, mais plutôt l'incrimination du témoin, la partie qui cherche à contraindre la personne à témoigner doit justifier le préjudice qui risque d'être causé au droit du témoin de ne pas s'incriminer. S'il est établi que le seul préjudice qui risque d'être causé est la possibilité que les éléments de preuve dérivée, obtenus grâce au témoignage, soient utilisés ultérieurement, alors la contrainte à témoigner ne causera aucun préjudice au témoin en question étant donné qu'il sera protégé contre une telle utilisation. Le témoin qui peut établir que son témoignage risque de causer un autre préjudice important susceptible de compromettre son droit à un procès équitable ne devrait pas être contraignable. Le but poursuivi en assignant une personne particulière à témoigner ne sera pas si évident et, dans bien des cas, il doit s'inférer de l'effet global du témoignage que l'on se propose de recueillir. Si, de par son effet global, le témoignage a peu d'importance aux fins des poursuites au cours desquelles la personne est contrainte à témoigner, mais revêt une grande importance dans des procédures ultérieures engagées contre le témoin qui est alors incriminé, une déduction peut alors être faite quant à l'objet réel du témoignage forcé. La question de la contraignabilité peut se présenter au moment où la personne est assignée à témoigner (l'étape de l'assignation) et au cours de poursuites pénales ultérieures intentées contre le témoin (l'étape du procès). C'est le témoin qui soutient que le témoignage forcé ne vise pas une fin légitime qui doit faire la preuve de l'objet prédominant de ce témoignage forcé. S'il fait cette preuve, le témoin ne devrait pas être contraint, sauf si la partie qui veut le contraindre justifie cette contrainte.

Le droit à la liberté garanti par l'art. 7 de la *Charte* s'applique au moment où est exercée la contrainte à témoigner. Dès qu'il s'applique, il s'agit alors de déterminer s'il y a eu privation de ce droit qui soit conforme

of fundamental justice. Here, s. 128(1) of the *Securities Act* does not violate s. 7. The purpose of the Act, which is to protect our economy and the public from unscrupulous trading practices, justifies inquiries of limited scope. An inquiry such as the one at hand legitimately compels testimony as the Act is concerned with the furtherance of a goal which is of substantial public importance — namely, obtaining evidence to regulate the securities industry. The inquiry is of the type permitted by our law as it serves an obvious social utility. The predominant purpose of the Commission's inquiry in this case is to obtain the relevant evidence for the purpose of the instant proceedings, and not to incriminate the appellants, and there is nothing in the record at this stage to suggest otherwise. The proposed testimony thus falls to be governed by the general rule applicable under the *Charter*, pursuant to which a witness is compelled to testify, yet receives evidentiary immunity in return. The appellants are also entitled to claim the protection of subsequent derivative use immunity. This is a protection that is afforded to witnesses notwithstanding that the source of their evidence may derive from corporate activity.

Documentary compulsion may also entail jeopardy in so far as it engages the appellants' liberty interest under s. 7. The appellants, as representatives of the corporation, may receive the benefit of that protection in so far as they are personally implicated by their own evidence. At the stage of compellability, like the oral testimony, the documents are compellable subject to a possible claim against their subsequent use under the "but for" test. That test is not applicable to determining their compellability. The documents are properly compellable unless they are excluded on the basis of the principles applicable to testimonial compulsion. The rationale both at common law and under s. 7 for these principles is that in certain circumstances compellability would impinge on the right to silence. This right, however, attaches to communications that are brought into existence by the exercise of compulsion by the state and not to documents that contain communications made before such compulsion and independently thereof. If, as in this case, the person subpoenaed is compelled to testify, then all communications including those arising from the production of documents will be compelled. If not compelled, the communications arising from production of documents would also not be admissible. The communicative aspects of the production of documents may, however, be of significance at the derivative evidence

aux principes de justice fondamentale. En l'espèce, le par. 128(1) de la *Securities Act* ne viole pas l'art. 7. L'objet de la Loi, qui est de protéger notre économie et le public contre les pratiques commerciales malhonnêtes, justifie la tenue d'enquêtes d'une portée restreinte. Une enquête du genre de celle dont il est question en l'espèce contraint légitimement une personne à témoigner puisque la Loi vise la réalisation d'un objectif d'une grande importance pour le public, à savoir, recueillir des témoignages pour régler le secteur des valeurs mobilières. L'enquête est du genre autorisé par notre droit puisqu'elle a une utilité sociale évidente. En l'espèce, l'enquête de la Commission a pour objet prédominant de recueillir le témoignage pertinent aux fins des présentes procédures et non dans le but d'incriminer les appelants, et à ce stade, il n'y a rien dans le dossier qui porte à croire autre chose. En conséquence, le témoignage proposé se trouve régi par la règle générale applicable en vertu de la *Charte*, selon laquelle un témoin est contraint à témoigner et bénéficie en retour d'une immunité relative à la preuve. Les appelants ont également le droit de réclamer l'immunité contre l'utilisation de la preuve dérivée. Il s'agit là d'une protection accordée aux témoins même s'il se peut que leur témoignage tire sa source des activités d'une personne morale.

La contrainte à produire des documents peut aussi comporter un danger dans la mesure où elle met en cause le droit à la liberté garanti aux appelants par l'art. 7. Les appelants, en tant que représentants de la société en cause, peuvent bénéficier de cette protection dans la mesure où ils sont personnellement compromis par leur propre témoignage. Lorsqu'il y a contraignabilité, la production des documents, à l'instar du témoignage oral, peut être forcée sous réserve d'un recours possible contre leur utilisation ultérieure en vertu du critère du «n'eût été». Ce critère ne saurait s'appliquer pour déterminer si on peut en contraindre la production. On peut contraindre régulièrement la production des documents, sauf s'ils sont écartés en application des principes applicables à la contrainte à témoigner. La raison d'être de ces principes, tant en common law qu'en vertu de l'art. 7, est que, dans certains cas, la contraignabilité empiéterait sur le droit de garder le silence. Cependant, ce droit se rattache aux communications faites par suite de la contrainte exercée par l'État, mais non aux documents qui renferment des communications faites avant cette contrainte et de façon indépendante de celle-ci. Si, comme en l'espèce, la personne assignée est contrainte à témoigner, alors elle sera contrainte relativement à toutes les communications, y compris celles liées à la production de documents. Si elle ne l'est pas, les com-

stage at which the witness seeks to exclude all evidence which would not have been obtained but for the compelled testimony.

*Per Gonthier J.:* The reasons of Sopinka and Iacobucci JJ., and the additional comments of L'Heureux-Dubé J. relating to evidence in a regulatory context, were agreed with.

*Per L'Heureux-Dubé J.:* As expressed in the concurring reasons given in *R. v. S. (R.J.)*, [1995] 1 S.C.R. 451, the possibility of imprisonment flowing from a failure to testify is sufficient to trigger s. 7 protection at the subpoena stage. Where the witness can demonstrate at that stage that, under the circumstances, it would be fundamentally unfair to require that he testify, then the principles of fundamental justice under s. 7 of the *Charter* require that he not be compellable. Where, however, there is no possibility that the individual may be deprived of liberty at the subsequent proceeding, he cannot claim that it would be fundamentally unfair to compel his testimony. As a corollary, the less proximate the possibility of a deprivation of liberty in the subsequent proceeding, the less likely it is that the fact of testimonial compulsion will, itself, be fundamentally unfair. A subpoena will only be quashed at the subpoena stage in the clearest of cases.

It is generally a satisfactory proxy for the existence of fundamentally unfair conduct on the part of the Crown, in violation of s. 7, to inquire into whether the predominant purpose for seeking the evidence is to obtain incriminating evidence against the witness, rather than to further some legitimate public purpose. The regulatory context of the present appeal, however, requires that this test be applied with somewhat greater deference than might otherwise be the case. Conduct which may be fundamentally unfair in a traditional criminal context may not be so in the context of administrative proceedings in a highly complex and tightly regulated field, such as the securities industry. Activity in that industry is of immense economic value to society generally and, in order to safeguard the public welfare and trust, securities market participants, who are engaged in this licensed activity of their own volition, must conform with the extensive requirements set out by the provincial securities commissions and should expect to be questioned occasionally by regulators as to their market activities. Further, in view of the complex nature of the

communications liées à la production de documents ne seront pas admissibles non plus. Les aspects de communication que comporte la production de documents peuvent cependant être importants à l'étape de l'examen de la preuve dérivée au cours de laquelle le témoin cherche à faire écarter tous les éléments de preuve qui n'auraient pas été obtenus n'eût été le témoignage forcé.

*Le juge Gonthier:* Les motifs des juges Sopinka et Iacobucci ainsi que les commentaires additionnels du juge L'Heureux-Dubé, concernant la preuve dans un contexte de réglementation, sont acceptés.

*Le juge L'Heureux-Dubé:* Tel qu'exprimé dans les motifs concordants rédigés dans l'arrêt *R. c. S. (R.J.)*, [1995] 1 R.C.S. 451, le risque d'emprisonnement découlant de l'omission de témoigner suffit à déclencher l'application de la garantie de l'art. 7 de la *Charte* à l'étape du subpoena. Si le témoin peut, à cette étape, démontrer qu'il serait, en l'occurrence, fondamentalement inéquitable de l'obliger à témoigner, alors, selon les principes de justice fondamentale visés à l'art. 7, il ne doit pas être contraint de le faire. S'il n'y a aucun risque que la personne subisse une atteinte à sa liberté au cours des procédures subséquentes, elle ne peut soutenir qu'il serait fondamentalement inéquitable de la contraindre à témoigner. Comme corollaire, moins le risque d'atteinte à la liberté dans les procédures subséquentes est immédiat, moins il est probable que la contrainte à témoigner sera fondamentalement inéquitable en soi. Ce n'est que dans les cas les plus manifestes qu'il y aura annulation du subpoena à l'étape du subpoena.

Un moyen satisfaisant d'établir que le ministère public s'est conduit d'une façon fondamentalement inéquitable, en violation de l'art. 7, consiste habituellement à vérifier si la demande de témoignage a pour objet prédominant d'obtenir des éléments de preuve incriminants contre le témoin, ou si elle vise plutôt la réalisation d'une fin publique légitime. Cependant, le contexte de réglementation du présent pourvoi exige que ce critère soit appliqué avec davantage de retenue qu'il le serait dans un autre contexte. Il se peut qu'une conduite qui peut être fondamentalement inéquitable dans le contexte criminel traditionnel ne le soit pas dans le contexte de procédures administratives dans un domaine fort complexe et réglementé comme le secteur des valeurs mobilières. L'activité dans ce secteur a une valeur économique considérable pour l'ensemble de la société et, dans le but d'assurer le bien-être et la confiance du public, les participants au marché des valeurs mobilières, qui s'adonnent de leur propre gré à cette activité requérant un permis, doivent respecter le vaste ensemble de règlements et d'exigences établis par les commis-

securities industry, the investigatory powers in s. 128(1) are the primary vehicle, and often the only tool, for the effective investigation and deterrence of trading practices contrary to the public interest. Finally, consideration must be given to the other *Charter* rights at stake. It would be ironic to conclude that a proceeding involving testimonial compulsion is contrary to the principles of fundamental justice if the only equally effective alternative, reasonably available to the state to pursue a pressing and substantial objective, would constitute a far more dramatic intrusion into individual rights. Here, notwithstanding that one of the primary purposes of an investigation under s. 128(1) is to engage in a form of civil discovery of the witness as well as of the company to illuminate or investigate irregularities, the appellants have not demonstrated that, in the present context and under the circumstances, it would violate their s. 7 rights to be compelled to testify at the Commission's inquiry. Courts must differentiate between unlicensed fishing expeditions that are intended to unearth and prosecute criminal conduct, and actions undertaken by a regulatory agency, legitimately within its powers and jurisdiction and in furtherance of important public purposes that cannot realistically be achieved in a less intrusive manner. Whereas the former may run afoul of s. 7, the latter do not.

A person compelled to testify in a s. 128 inquiry shall enjoy, under s. 13 of the *Charter*, full testimonial immunity in any subsequent proceedings undertaken by the state. Even if the "but for" standard is an appropriate level of s. 7 protection in a purely criminal context, it may not be equally suited for use in predominantly regulatory contexts. Many of the interests underlying the principle against self-incrimination are simply not engaged as dramatically in situations in which an individual voluntarily participates, for his own profit, in a licensed activity, the effective regulation of which is essential to pressing and substantial societal interests. The existence of derivative evidence immunity could significantly undermine the Commission's ability to administer and enforce securities regulations effectively. Without the benefit of a closer examination of the specific contexts in which imprisonment may arise as a

sions provinciales des valeurs mobilières et devraient s'attendre à être interrogés à l'occasion par un organisme de réglementation relativement à leurs activités sur le marché. En outre, compte tenu de la nature complexe du secteur des valeurs mobilières, les pouvoirs d'enquête visés au par. 128(1) constituent le principal moyen efficace, et souvent le seul, d'enquêter et d'avoir un effet de dissuasion sur les opérations sur valeurs mobilières contraires à l'intérêt public. Enfin, il faut tenir compte des autres droits garantis par la *Charte* qui sont en jeu. Il serait ironique de conclure qu'une procédure touchant la contrainte à témoigner est contraire aux principes de justice fondamentale si la seule autre solution tout aussi efficace, à laquelle l'État pourrait raisonnablement recourir dans la poursuite d'un objectif réel et urgent, constituerait une atteinte beaucoup plus spectaculaire aux droits de particuliers. En l'espèce, nonobstant le fait que l'un des principaux objectifs d'une enquête fondée sur le par. 128(1) soit de procéder à une forme d'interrogatoire civil préalable du témoin et de la société dans le but d'obtenir des éclaircissements ou d'enquêter sur des irrégularités, les appelants n'ont pas démontré que, dans le présent contexte et les présentes circonstances, il serait contraire aux droits qui leur sont garantis par l'art. 7 de les contraindre à témoigner à l'enquête de la Commission. Les tribunaux doivent différencier les expéditions de pêche non autorisées, qui visent à découvrir une conduite criminelle et à intenter des poursuites y reliées, des mesures que prend un organisme de réglementation, à l'intérieur de sa sphère de compétence légitime, dans le but de réaliser d'importants objectifs d'intérêt public qui ne peuvent, de façon réaliste, l'être d'une manière moins envahissante. Alors que, dans le premier cas, il risque d'y avoir violation de l'art. 7, dans le second, ce risque n'existe pas.

Une personne contrainte à témoigner à une enquête fondée sur l'art. 128 doit, en vertu de l'art. 13 de la *Charte*, jouir d'une immunité testimoniale complète dans toutes procédures subséquentes engagées par l'État. Même si le critère du «n'eût été» offre une protection appropriée, en vertu de l'art. 7, dans un contexte purement criminel, il se peut qu'il ne convienne pas également aux contextes surtout de nature réglementaire. Nombre d'intérêts sous-jacents au principe interdisant l'auto-incrimination n'entrent tout simplement pas en jeu de façon aussi spectaculaire dans les cas où une personne participe de son propre gré et pour son propre profit, à une activité assujettie à l'obtention de permis, dont la réglementation efficace est essentielle aux intérêts réels et urgents de la société. L'existence d'une immunité contre l'utilisation de la preuve dérivée pourrait miner sensiblement la capacité de la Commission

possible eventual consequence under the *Securities Act*, it is inappropriate for this Court, at the subpoena stage, to define the exact parameters of appropriate derivative evidence immunity to come into effect at the trial stage. Although Sopinka and Iacobucci JJ. recognize some derivative evidence immunity at the trial stage, their reasons are taken to leave open the possibility that this protection may vary according to context.

As a practical matter, particularly in the regulatory context, authorities often seek a substantial fine rather than imprisonment upon conviction, notwithstanding that the legislation provides for the possibility of imprisonment. In such cases, agreement between all parties and the trial judge at the outset of the trial proceedings that imprisonment will not be sought as a sanction upon conviction will negate the need for a s. 7-based derivative evidence immunity, since the individual accused will not face the possibility of a deprivation of liberty.

The compulsion to produce pre-existing documents in s. 128(1)(c) does not violate s. 7 if it is found that the person subpoenaed is compellable to testify. The compelled production of pre-existing documents does not engage self-incriminatory concerns since they have not been generated subject to state compulsion. There is thus nothing fundamentally unfair in requiring the production of such documents and in the possibility that they may subsequently be relied upon by the state in a proceeding against the individual who has been compelled to produce them. The “but for” standard does not apply at the trial stage to pre-existing documents.

## (2) Section 8

Section 128(1) of the *Securities Act* does not violate s. 8 of the *Charter*. The Act is essentially regulatory legislation designed to protect the public, including the investors, and discourage detrimental forms of commercial behaviour. Persons involved in the securities market, a highly regulated industry, do not have a high expectation of privacy with respect to regulatory needs that have been generally expressed in securities legislation. They know or are deemed to know the rules of the game. The effective implementation of securities legislation, which has obvious implications for the nation's

d'administrer efficacement la réglementation sur les valeurs mobilières et de la faire respecter. Sans avoir eu le bénéfice d'une étude plus poussée des contextes spécifiques dans lesquels l'emprisonnement peut représenter une conséquence éventuelle en vertu de la *Securities Act*, il ne convient pas que notre Cour définisse, à l'étape du subpoena, les paramètres exacts de l'immunité contre l'utilisation de la preuve dérivée applicable à l'étape du procès. Bien que les juges Sopinka et Iacobucci reconnaissent une certaine immunité contre l'utilisation de la preuve dérivée à l'étape du procès, leurs motifs sont interprétés comme laissant ouverte la possibilité que cette protection varie dépendant du contexte.

En pratique, particulièrement dans le contexte de la réglementation, les autorités réclament souvent, en cas de déclaration de culpabilité, l'imposition d'une amende considérable plutôt que l'emprisonnement, même si la loi en cause prévoit la possibilité d'un emprisonnement. En pareils cas, si toutes les parties et le juge du procès conviennent, au début du procès, qu'on ne réclamera pas une peine d'emprisonnement en cas de déclaration de culpabilité, il ne sera plus nécessaire d'offrir l'immunité contre l'utilisation de la preuve dérivée en vertu de l'art. 7, puisqu'il n'y aura plus aucun risque de privation de liberté pour l'accusé.

La contrainte à produire des documents préexistants, prévue à l'al. 128(1)c), ne contrevient pas à l'art. 7 si on décide que le témoin assigné est contraignable. La production forcée de documents préexistants ne soulève aucune crainte d'auto-incrimination étant donné qu'ils n'ont pas été constitués sous la contrainte de l'État. Il n'y a donc rien de fondamentalement inéquitable dans le fait d'exiger la production de ces dossiers et dans le risque que ceux-ci soient subséquemment invoqués par l'État dans des procédures engagées contre la personne qui a été contrainte à les produire. Le critère du «n'eût été» ne s'applique pas, à l'étape du procès, aux documents préexistants.

## (2) L'article 8

Le paragraphe 128(1) de la *Securities Act* ne porte pas atteinte à l'art. 8 de la *Charte*. La Loi est essentiellement un régime de réglementation destiné à protéger le public, y compris les investisseurs, et à décourager les formes préjudiciables de comportement commercial. Les participants au marché des valeurs mobilières, qui est un secteur fortement réglementé, n'ont pas des attentes élevées en matière de vie privée relativement au besoin de réglementation généralement exprimé dans les lois sur les valeurs mobilières. Ils connaissent ou sont réputés connaître les règles du jeu. L'efficacité de la

material prosperity, depends on the willingness of those who choose to engage in the securities trade to comply with the defined standards of conduct. The provisions of the Act are pragmatic sanctions designed to induce such compliance. The Act thus serves an important social purpose and the social utility of such legislation justifies the minimal intrusion that the appellants may face. The demand for the production of documents contained in the summonses is one of the least intrusive of the possible methods which might be employed to obtain documentary evidence. Moreover, documents produced in the course of a business which is regulated have a lesser privacy right attaching to them than do documents that are, strictly speaking, personal. Those who are ordered under s. 128(1) "to produce records and things" can claim only a limited expectation of privacy in respect of business records. Section 128(1) does not unreasonably infringe on this limited expectation of privacy. The *Hunter* criteria were not appropriate in the present context to determine the applicable standard of reasonableness.

### Cases Cited

By Sopinka and Iacobucci JJ.

**Applied:** *R. v. S. (R.J.)*, [1995] 1 S.C.R. 451; **distinguished:** *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145; **considered:** *Thomson Newspapers Ltd. v. Canada (Director of Investigation and Research, Restrictive Trade Practices Commission)*, [1990] 1 S.C.R. 425; *R. v. McKinlay Transport Ltd.*, [1990] 1 S.C.R. 627; **referred to:** *R. v. Hebert*, [1990] 2 S.C.R. 151; *Re Robinson and The Queen* (1986), 28 C.C.C. (3d) 489; *Re Transpacific Tours Ltd. and Director of Investigation & Research* (1985), 25 D.L.R. (4th) 202; *Haywood Securities Inc. v. Inter-Tech Resource Group Inc.* (1985), 24 D.L.R. (4th) 724; *Bishop v. College of Physicians & Surgeons of British Columbia* (1985), 22 D.L.R. (4th) 185; *College of Physicians & Surgeons of British Columbia v. Bishop* (1989), 56 D.L.R. (4th) 164; *Pezim v. British Columbia (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 S.C.R. 557; *R. v. Amway Corp.*, [1989] 1 S.C.R. 21; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927; *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265; *Gregory & Co. v. Quebec Securities Commission*, [1961] S.C.R. 584; *R. v. Borden*, [1994] 3 S.C.R. 145; *R. v. Kokesch*, [1990] 3 S.C.R. 3; *R. v. Wiley*, [1993] 3 S.C.R. 263; *R. v. Primeau*, [1995] 2 S.C.R. 60; *R. v. Jobin*, [1995] 2

mise en œuvre des lois en matière de valeurs mobilières, qui a des répercussions évidentes sur la prospérité matérielle de la nation, dépend de la volonté qu'ont les gens qui choisissent d'effectuer des opérations sur ce marché de respecter les normes de conduite établies. Les dispositions de la Loi sont des sanctions pragmatiques destinées à encourager ce respect. La Loi sert donc une fin sociale importante et l'utilité sociale d'une telle mesure législative justifie l'atteinte minimale dont peuvent être victimes les appelants. La demande de production de documents contenue dans les assignations est l'une des méthodes les moins envahissantes auxquelles on puisse recourir pour obtenir une preuve documentaire. De plus, les documents constitués dans le cadre d'une entreprise réglementée sont assortis d'un droit à la vie privée moindre que les documents qui sont strictement personnels. Les personnes qui se voient ordonner, en vertu du par. 128(1), de «produire des dossiers et des objets» ne peuvent faire valoir que des attentes restreintes en matière de vie privée relativement aux dossiers d'entreprise. Le paragraphe 128(1) n'empiète pas de façon abusive sur ces attentes limitées en matière de vie privée. Les critères formulés dans l'arrêt *Hunter* ne sont pas appropriés, dans le présent contexte, pour déterminer la norme du caractère raisonnable applicable.

### Jurisprudence

Citée par les juges Sopinka et Iacobucci

**Arrêt appliqué:** *R. c. S. (R.J.)*, [1995] 1 R.C.S. 451; **distinction d'avec l'arrêt:** *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145; **arrêts examinés:** *Thomson Newspapers Ltd. c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1990] 1 R.C.S. 425; *R. c. McKinlay Transport Ltd.*, [1990] 1 R.C.S. 627; **arrêts mentionnés:** *R. c. Hebert*, [1990] 2 R.C.S. 151; *Re Robinson and The Queen* (1986), 28 C.C.C. (3d) 489; *Re Transpacific Tours Ltd. and Director of Investigation & Research* (1985), 25 D.L.R. (4th) 202; *Haywood Securities Inc. c. Inter-Tech Resource Group Inc.* (1985), 24 D.L.R. (4th) 724; *Bishop c. College of Physicians & Surgeons of British Columbia* (1985), 22 D.L.R. (4th) 185; *College of Physicians & Surgeons of British Columbia c. Bishop* (1989), 56 D.L.R. (4th) 164; *Pezim c. Colombie-Britannique (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 R.C.S. 557; *R. c. Amway Corp.*, [1989] 1 R.C.S. 21; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265; *Gregory & Co. c. Quebec Securities Commission*, [1961] R.C.S. 584; *R. c. Borden*, [1994] 3 R.C.S. 145; *R. c. Kokesch*, [1990] 3 R.C.S. 3; *R. c. Wiley*, [1993] 3 R.C.S. 263; *R. c. Pri-*



S.C.R. 78; *Starr v. Houlden*, [1990] 1 S.C.R. 1366; *R. v. Container Materials Ltd.*, [1940] 4 D.L.R. 293; *R. v. Famous Players*, [1932] O.R. 307; *Baron v. Canada*, [1993] 1 S.C.R. 416; *Ventouris v. Mountain*, [1991] 3 All E.R. 472; *R. v. Wurm* (1979), 24 A.R. 380; *Dubai Bank Ltd. v. Galadari*, [1989] 3 All E.R. 769.

By L'Heureux-Dubé J.

**Referred to:** *R. v. S. (R.J.)*, [1995] 1 S.C.R. 451; *Thomson Newspapers Ltd. v. Canada (Director of Investigation and Research, Restrictive Trade Practices Commission)*, [1990] 1 S.C.R. 425; *R. v. Director of Serious Fraud Office, Ex parte Smith*, [1993] A.C. 1; *Dubois v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 350; *Edmonton Journal v. Alberta (Attorney General)*, [1989] 2 S.C.R. 1326; *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309; *R. v. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 S.C.R. 154; *R. v. Ellis-Don Ltd.*, [1992] 1 S.C.R. 840; *Roper v. Royal Victoria Hospital*, [1975] 2 S.C.R. 62; *Irvine v. Canada (Restrictive Trade Practices Commission)*, [1987] 1 S.C.R. 181; *Ontario Securities Commission v. Biscotti* (1988), 40 B.L.R. 160; *R. v. Beare*, [1988] 2 S.C.R. 387.

#### Statutes and Regulations Cited

*Canada Evidence Act*, R.S.C., 1985, c. C-5, s. 5(2).  
*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 1, 7, 8, 9, 10, 13, 15(1).  
*Securities Act*, S.B.C. 1985, c. 83, ss. 126(1) [rep. & sub. 1988, c. 58, s. 16], 127, 128(1), (3), 144(1) [am. *idem*, s. 21], (2).

#### Authors Cited

Reid, Alan D., and Alison Harvison Young. "Administrative Search and Seizure Under the Charter" (1985), 10 *Queen's L.J.* 392.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1992), 63 B.C.L.R. (2d) 331, 88 D.L.R. (4th) 381, [1992] 3 W.W.R. 165, dismissing the appellants' appeal from a judgment of Wood J. (1990), 43 B.C.L.R. (2d) 286, 68 D.L.R. (4th) 347, allowing the respondent's application for an order that the appellants be committed for contempt for failure to attend in answer to sum-

meau, [1995] 2 R.C.S. 60; *R. c. Jobin*, [1995] 2 R.C.S. 78; *Starr c. Houlden*, [1990] 1 R.C.S. 1366; *R. c. Container Materials Ltd.*, [1940] 4 D.L.R. 293; *R. c. Famous Players*, [1932] O.R. 307; *Baron c. Canada*, [1993] 1 R.C.S. 416; *Ventouris c. Mountain*, [1991] 3 All E.R. 472; *R. c. Wurm* (1979), 24 A.R. 380; *Dubai Bank Ltd. c. Galadari*, [1989] 3 All E.R. 769.

Citée par le juge L'Heureux-Dubé

**Arrêts mentionnés:** *R. c. S. (R.J.)*, [1995] 1 R.C.S. 451; *Thomson Newspapers Ltd. c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1990] 1 R.C.S. 425; *R. c. Director of Serious Fraud Office, Ex parte Smith*, [1993] A.C. 1; *Dubois c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 350; *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326; *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309; *R. c. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 R.C.S. 154; *R. c. Ellis-Don Ltd.*, [1992] 1 R.C.S. 840; *Roper c. Royal Victoria Hospital*, [1975] 2 R.C.S. 62; *Irvine c. Canada (Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1987] 1 R.C.S. 181; *Ontario Securities Commission c. Biscotti* (1988), 40 B.L.R. 160; *R. c. Beare*, [1988] 2 R.C.S. 387.

#### Lois et règlements cités

*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 1, 7, 8, 9, 10, 13, 15(1).  
*Loi sur la preuve au Canada*, L.R.C. (1985), ch. C-5, art. 5(2).  
*Securities Act*, S.B.C. 1985, ch. 83, art. 126(1) [abr. & rempl. 1988, ch. 58, art. 16], 127, 128(1), (3), 144(1) [mod. *idem*, art. 21], (2).

#### Doctrine citée

Reid, Alan D., and Alison Harvison Young. «Administrative Search and Seizure Under the Charter» (1985), 10 *Queen's L.J.* 392.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1992), 63 B.C.L.R. (2d) 331, 88 D.L.R. (4th) 381, [1992] 3 W.W.R. 165, qui a rejeté l'appel des appelants contre un jugement du juge Wood (1990), 43 B.C.L.R. (2d) 286, 68 D.L.R. (4th) 347, qui avait accueilli la demande de l'intimée visant à obtenir une ordonnance condamnant les appelants pour outrage pour avoir omis d'obtempérer à des assignations à comparaître délivrées en vertu de l'art. 128 de la *Securi-*

mons issued under s. 128 of the British Columbia *Securities Act*. Appeal dismissed.

*Alastair Rees-Thomas*, for the appellants.

*Mark L. Skwarok*, for the respondent.

*Michael R. Dambrot, Q.C.*, and *John S. Tyhurst*, for the intervener the Attorney General of Canada.

*Leah Price* and *Michel Hélie*, for the intervener the Attorney General for Ontario.

*Jacques Gauvin* and *Gilles Laporte*, for the intervener the Attorney General of Quebec.

*Louise Walsh Poirier*, for the intervener the Attorney General of Nova Scotia.

*Marva J. Smith*, for the intervener the Attorney General of Manitoba.

*George H. Copley*, for the intervener the Attorney General of British Columbia.

*Graeme G. Mitchell*, for the intervener the Attorney General for Saskatchewan.

*Richard F. Taylor*, for the intervener the Attorney General for Alberta.

The judgment of Lamer C.J. and La Forest, Sopinka, Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ. was delivered by

SOPINKA AND IACOBUCCI JJ. — This appeal raises issues also dealt with in three other appeals heard at the same time: *R. v. S. (R.J.)*, [1995] 1 S.C.R. 451, *R. v. Primeau*, [1995] 2 S.C.R. 60, and *R. v. Jobin*, [1995] 2 S.C.R. 78. In particular, it asks whether individuals who might subsequently be charged with a criminal or quasi-criminal offence can be compelled to give evidence and produce documents. However, unlike those other appeals, this appeal asks questions about compellability outside of the criminal justice system. In that respect, the importance of this context and consequential issues regarding search and seizure are the focus of this appeal. Before turning to the

*ties Act* de la Colombie-Britannique. Pourvoi rejeté.

*Alastair Rees-Thomas*, pour les appelants.

*Mark L. Skwarok*, pour l'intimée.

*Michael R. Dambrot, c.r.*, et *John S. Tyhurst*, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

*Leah Price* et *Michel Hélie*, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

*Jacques Gauvin* et *Gilles Laporte*, pour l'intervenant le procureur général du Québec.

*Louise Walsh Poirier*, pour l'intervenant le procureur général de la Nouvelle-Écosse.

*Marva J. Smith*, pour l'intervenant le procureur général du Manitoba.

*George H. Copley*, pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

*Graeme G. Mitchell*, pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

*Richard F. Taylor*, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

Version française du jugement du juge en chef Lamer et des juges La Forest, Sopinka, Cory, McLachlin, Iacobucci et Major rendu par

LES JUGES SOPINKA ET IACOBUCCI — La présente affaire soulève des questions également examinées dans trois autres pourvois entendus en même temps: *R. c. S. (R.J.)*, [1995] 1 R.C.S. 451, *R. c. Primeau*, [1995] 2 R.C.S. 60, et *R. c. Jobin*, [1995] 2 R.C.S. 78. Il s'agit plus particulièrement de déterminer si une personne susceptible d'être ultérieurement accusée d'avoir commis une infraction criminelle ou quasi criminelle peut être contrainte à témoigner et à produire des documents. Cependant, à la différence de ces autres pourvois, on s'interroge ici sur la contraignabilité d'une personne en dehors du système de justice criminelle. À cet égard, le présent pourvoi est axé sur l'import-

facts of this appeal, however, we wish to consider the Court's decision in *S. (R.J.)*.

In *S. (R.J.)*, a majority of this Court held that the principle against self-incrimination, one of the principles of fundamental justice protected by s. 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, requires that persons compelled to testify be provided with subsequent "derivative use immunity" in addition to the "use immunity" guaranteed by s. 13 of the *Charter*. In addition, a majority of the members of the Court (albeit a different majority) were of the view that courts could, in certain circumstances, grant exemptions from compulsion to testify.

This appeal presents the opportunity to build on the consensus reflected in *S. (R.J.)*, and achieve greater clarity and guidance on the rules to be applied in this area. Specifically, we offer additional comments on derivative use immunity and the circumstances relating to exemptions from compulsion to testify.

With respect to derivative use immunity, it should be remembered that what was discussed by Iacobucci J. on the subject was intended to be comments of general application only and that further refinement will have to await development that can only take place through the consideration of cases as they arise.

At pages 565-66 of *S. (R.J.)*, Iacobucci J. discussed the burden of proof on the accused regarding derivative use immunity. He stated that the general *Charter* rule would operate, namely, the party claiming a *Charter* breach must establish it on a balance of probabilities. Iacobucci J. went on to state that as a practical matter the Crown will likely bear the burden of responding because it is the Crown which can be expected to know how evidence was, or would have been, obtained. This

tance de ce contexte et de questions qui s'ensuivent en matière de fouilles, de perquisitions et de saisies. Avant de passer aux faits de la présente affaire, nous tenons, cependant, à examiner l'arrêt *S. (R.J.)* de notre Cour.

Dans l'arrêt *S. (R.J.)*, notre Cour, à la majorité, a statué que le principe interdisant l'auto-incrimination, l'un des principes de justice fondamentale garanti par l'art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, exige que les personnes contraintes à témoigner bénéficient d'une «immunité contre l'utilisation de la preuve dérivée», qui vient s'ajouter à l'«immunité contre l'utilisation de la preuve» reconnue à l'art. 13 de la *Charte*. En outre, notre Cour à la majorité (quoique la composition de cette majorité fut différente) était d'avis que les tribunaux pouvaient, dans certaines circonstances, exempter une personne de l'obligation de témoigner.

Le présent pourvoi offre l'occasion de faire fond sur le consensus reflété dans l'arrêt *S. (R.J.)*, et de clarifier davantage les règles applicables en cette matière. Nous ferons, plus particulièrement, des commentaires additionnels sur l'immunité contre l'utilisation de la preuve dérivée et les circonstances relatives à l'exemption de l'obligation de témoigner.

En ce qui concerne l'immunité contre l'utilisation de la preuve dérivée, il y a lieu de se rappeler que les commentaires du juge Iacobucci à ce sujet se voulaient d'application générale uniquement, et que toute précision additionnelle devra attendre la suite des événements qui ne pourra survenir que lors de l'examen de cas au fur et à mesure qu'ils se présenteront.

Aux pages 565 et 566 de l'arrêt *S. (R.J.)*, le juge Iacobucci a examiné le fardeau de la preuve imposé à l'accusé en matière d'immunité contre l'utilisation de la preuve dérivée. Il a affirmé qu'il y aurait alors application de la règle générale de la *Charte* selon laquelle la partie qui allègue une violation de la *Charte* doit en prouver l'existence selon la prépondérance des probabilités. Le juge Iacobucci a ensuite affirmé qu'en pratique ce fardeau risquera d'être assumé par le ministère public

means that the accused has the evidentiary burden of showing a plausible connection between the compelled testimony and the evidence sought to be adduced. Once this is established, in order to have the evidence admitted, the Crown will have to satisfy the court on a balance of probabilities that the authorities would have discovered the impugned derivative evidence absent the compelled testimony. This is explained in more detail in the reasons of Iacobucci J. in *S. (R.J.)* (at p. 562). Finally, it goes without saying that in order to trigger the derivative use immunity, the former witness may only claim such protection in a subsequent proceeding where he or she is an accused subject to penal sanctions or in any proceeding which engages s. 7 of the *Charter*. We also refer to our further discussion on this matter below.

puisque l'on peut s'attendre à ce que ce soit lui qui sache comment les éléments de preuve ont été ou auraient pu être obtenus. Cela signifie que l'accusé a la charge de démontrer l'existence plausible d'un lien entre le témoignage forcé et les éléments de preuve que l'on cherche à présenter. Une fois cela établi, le ministère public devra, pour que ces éléments de preuve soient admis, convaincre le tribunal, selon la prépondérance des probabilités, que les autorités auraient, en l'absence du témoignage forcé, découvert la preuve dérivée que l'on conteste. Ce point est expliqué plus en détail dans les motifs du juge Iacobucci dans l'arrêt *S. (R.J.)* (à la p. 562). Enfin, il va sans dire que, pour que l'immunité contre l'utilisation de la preuve dérivée s'applique, le premier témoin ne peut revendiquer cette protection que dans des procédures ultérieures où il est un accusé passible de sanctions pénales ou dans toutes procédures qui déclenchent l'application de l'art. 7 de la *Charte*. Nous renvoyons également à l'analyse supplémentaire de cette question que nous faisons plus loin.

6 Regarding exemptions from compulsion, Iacobucci J., writing for the majority on "derivative use immunity", recognized that a colourable attempt to compel the evidence of a witness could in certain circumstances be objectionable. In *S. (R.J.)* it was not necessary to determine conclusively when such exemptions were available and there was no agreement on the precise test to be applied. There was, however, sufficient consensus to form the basis for a more precise and acceptable test which can be applied to resolve this appeal and the companion appeals of *Primeau* and *Jobin*.

En ce qui concerne les exemptions de la contrainte à témoigner, le juge Iacobucci, s'exprimant au nom de la majorité relativement à la question de l'«immunité contre l'utilisation de la preuve dérivée», a reconnu qu'une tentative déguisée de contraindre une personne à témoigner pourrait, dans certaines circonstances, être répréhensible. Dans l'arrêt *S. (R.J.)*, il n'était pas nécessaire de déterminer de façon concluante dans quels cas ces exemptions pouvaient être invoquées et l'on ne s'est pas entendu sur le critère précis à appliquer. Cependant, il y avait un consensus suffisant pour constituer le fondement d'un critère plus précis et acceptable qui peut être appliqué pour résoudre le présent pourvoi et les pourvois connexes *Primeau* et *Jobin*.

7 In view of the conclusions reached in *S. (R.J.)*, any test to determine compellability must take into account that if the witness is compelled, he or she will be entitled to claim effective subsequent derivative use immunity with respect to the compelled testimony or other appropriate protection. The common feature of the respective compellability tests proposed in the reasons in *S. (R.J.)* is that the

Vu les conclusions de l'arrêt *S. (R.J.)*, tout critère visant à déterminer la contraignabilité doit tenir compte du fait que, si la personne est contrainte à témoigner, elle pourra invoquer efficacement l'immunité contre l'utilisation subséquente de la preuve dérivée relativement à ce témoignage forcé, ou une autre garantie appropriée. Dans l'arrêt *S. (R.J.)*, les divers critères proposés en matière

crucial question is whether the predominant purpose for seeking the evidence is to obtain incriminating evidence against the person compelled to testify or rather some legitimate public purpose. This test strikes the appropriate balance between the interests of the state in obtaining the evidence for a valid public purpose on the one hand, and the right to silence of the person compelled to testify on the other.

In applying this test, the Court must first determine the predominant purpose for which the evidence is sought. To qualify as a valid public purpose, compelled testimony in a criminal prosecution or prosecution under a provincial statute must be for the purpose of obtaining evidence in furtherance of that prosecution. In *S. (R.J.)*, Sopinka J. suggested some guidelines for determining whether this is the predominant purpose. In other proceedings, discerning the purpose is more complex. Where evidence is sought for the purpose of an inquiry, we must first look to the statute under which the inquiry is authorized. The fact that the purpose of inquiries under the statute may be for legitimate public purposes is not determinative. The terms of reference may reveal an inadmissible purpose notwithstanding that the statute did not so intend: see *Starr v. Houlden*, [1990] 1 S.C.R. 1366. Indeed, even if the terms of reference authorize an inquiry for a legitimate purpose in some circumstances, the object of compelling a particular witness may still be for the purpose of obtaining incriminating evidence.

It would be rare indeed that the evidence sought cannot be shown to have some relevance other than to incriminate the witness. In a prosecution, such evidence would simply be irrelevant. There may, however, be inquiries of this type and it would be difficult to justify compellability in such a case. In the vast majority of cases, including this case, the evidence has other relevance. In such cases, if it is established that the predominant purpose is not to obtain the relevant evidence for the purpose of the instant proceeding, but rather to

de contraignabilité ont ceci de commun que la question cruciale y est de savoir si la demande de témoignage a pour objet prédominant d'obtenir des éléments de preuve incriminants contre la personne contrainte à témoigner, ou si elle vise une autre fin publique légitime. Ce critère établit l'équilibre approprié, d'une part, entre l'intérêt qu'a l'État à obtenir des éléments de preuve pour une fin publique valide et, d'autre part, le droit de garder le silence que possède la personne contrainte à témoigner.

En appliquant ce critère, la Cour doit d'abord déterminer l'objet prédominant pour lequel le témoignage est demandé. Pour répondre à une fin publique valide, le témoignage forcé, au cours de poursuites criminelles ou de poursuites intentées en vertu d'une loi provinciale, doit viser à obtenir une preuve utile à ces poursuites. Dans l'arrêt *S. (R.J.)*, le juge Sopinka a proposé certaines lignes directrices applicables pour déterminer si c'est là l'objet prédominant. Dans d'autres poursuites, discerner l'objet visé s'avère plus complexe. Lorsque le témoignage est demandé aux fins d'une enquête, nous devons d'abord examiner la loi qui autorise la tenue de cette enquête. Le fait que les enquêtes tenues en vertu de la loi puissent viser des fins publiques légitimes n'est pas déterminant. Le mandat peut révéler un objet inacceptable, même si cela n'était pas voulu dans la loi: voir *Starr c. Houlden*, [1990] 1 R.C.S. 1366. En fait, même si le mandat prévoit la tenue d'une enquête à une fin légitime dans certaines circonstances, la contrainte à témoigner exercée contre une personne donnée peut quand même viser à obtenir des éléments de preuve incriminants.

Il est vraiment rare qu'il soit impossible d'établir que le témoignage recherché est pertinent à d'autres fins que d'incriminer le témoin. Dans des poursuites, pareil témoignage ne serait tout simplement pas pertinent. Cependant, il peut y avoir des enquêtes de ce genre et il serait difficile de justifier la contraignabilité dans un tel cas. Dans la grande majorité des cas, y compris la présente affaire, le témoignage est pertinent à une autre fin. Dans de tels cas, s'il est établi que l'objet prédominant est non pas l'obtention d'éléments de preuve perti-