

Her Majesty The Queen *Appellant*;

and

N. M. Paterson and Sons Limited
Respondent.

1980: October 15; 1980: December 18.

Present: Laskin C.J. and Martland, Dickson, Estey, McIntyre, Chouinard and Lamer JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
MANITOBA

Evidence — Criminal procedure — Compellability of witnesses — Corporation charged with offence — Whether an officer of the corporation compellable witness at instance of the Crown — Canada Grain Act, 1970-71-72 (Can.), c. 7, ss. 2(27), (32), 90(1) — Canada Evidence Act, R.S.C. 1970, c. E-10, s. 5.

The respondent was charged with an offence under the *Canada Grain Act*. At trial, Crown counsel attempted to call, as a witness on behalf of the Crown, Mr. Lyle Ramsdell, the manager of the respondent's elevator where the alleged offence took place. Defence counsel objected that the witness was not compellable. He relied on the 1967 Manitoba Court of Appeal's decision in *R. v. Ettenhofer Painting & Decorating Ltd.*, [1967] 1 C.C.C. 386, where it was decided that the president of the corporation could not be called to give evidence against the corporation. It was then stated that the principle of criminal law that an individual accused cannot be compelled to give evidence on the hearing of a charge against him, applies equally to a body corporate. The provincial judge refused to compel Mr. Ramsdell to give evidence and acquitted the respondent for lack of proof. On appeal, the County Court judge held that he was bound by *Ettenhofer* and dismissed the appeal. Asked to reconsider its decision in *Ettenhofer*, the Court of Appeal stated that it was satisfied that the *Ettenhofer* case was based on sound reasoning and should be upheld and it confirmed the acquittal of the respondent. Hence the appeal to this Court.

Held: The appeal should be allowed and a new trial ordered.

Since the *Ettenhofer* case, the courts of appeal of Ontario, Quebec and British Columbia have reached the opposite conclusion. The contention of the respondent is that by calling the manager as a witness, he being the directing mind and will of the corporation, it is the

Sa Majesté La Reine *Appelante*;

et

N. M. Paterson and Sons Limited *Intimée.*

1980: 15 octobre; 1980: 18 décembre.

Présents: Le juge en chef Laskin et les juges Martland, Dickson, Estey, McIntyre, Chouinard et Lamer.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU MANITOBA

Preuve — Procédure criminelle — Contraignabilité des témoins — Compagnie accusée d'une infraction — Un dirigeant de la compagnie est-il un témoin contraignable aux instances de la poursuite? — Loi sur les grains du Canada, 1970-71-72 (Can.), chap. 7, art. 2(27), (32), 90(1) — Loi sur la preuve au Canada, S.R.C. 1970, chap. E-10, art. 5.

L'intimée est accusée d'une infraction créée par la *Loi sur les grains du Canada*. Au procès, le substitut du procureur général a tenté de citer M. Lyle Ramsdell, gérant de l'élevateur de la compagnie intimée où l'infraction aurait été commise, comme témoin de la poursuite. L'avocat de la défense a opposé que le témoin n'était pas contraignable. Il s'est fondé sur l'arrêt *R. v. Ettenhofer Painting & Decorating Ltd.*, [1967] 1 C.C.C. 386 où la Cour d'appel du Manitoba a décidé que le président de la compagnie ne pouvait pas être cité pour déposer contre cette dernière. On a alors déclaré que le principe de droit pénal suivant lequel un accusé ne peut être contraint de rendre témoignage ou de produire une pièce écrite à l'audition d'une accusation portée contre lui, s'applique aussi à une personne morale. Le juge provincial a refusé de contraindre M. Ramsdell à témoigner et a acquitté l'intimée pour manque de preuve à l'appui. En appel, le juge de la Cour de comté se considérant lié à l'affaire *Ettenhofer*, a rejeté l'appel. Lui ayant demandé de reconsidérer sa décision dans *Ettenhofer*, la Cour d'appel s'est dit convaincue que l'arrêt *Ettenhofer* est fondé sur un raisonnement solide et qu'il doit être maintenu; elle a donc confirmé l'acquiescement de l'intimée. D'où le pourvoi à cette Cour.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli et un nouveau procès est ordonné.

Depuis l'arrêt *Ettenhofer*, les cours d'appel de l'Ontario, du Québec et de la Colombie-Britannique sont arrivées à la conclusion contraire. La prétention de l'intimée est que si le gérant est cité comme témoin, puisqu'il est l'âme dirigeante de la compagnie, c'est la

corporation itself which is being called as a witness in the only way in which a corporate accused can be called to testify thus depriving the corporate accused of the privilege to stand mute at its own trial. To support this contention the respondent must bring into play the concept of the directing mind and will whereby the person so identified is as one with the corporation and what can be imputed or attributed to him can be imputed or attributed to the corporation. This concept has been applied in cases where the offence was one in which *mens rea* is an element. It will also apply where the accused corporation pleads the defence of due diligence.

This however is not such a case. There is no ground on which the concept of "directing mind and will" could be extended to apply to a situation such as the present one with the result that an employee of a corporation would not be compellable to testify on behalf of the prosecution while the same person in the same position and vested with the same authority would be compellable were his employer an individual person. And the fact that the manager is liable himself to be charged under the Act, tends to show that he is, for the purposes of prosecution, a distinct person who could seek for himself the protection of s. 5 of the *Canada Evidence Act*. Finally, there are fundamental differences between evidence given on examination for discovery of a person produced by a corporation and evidence given at trial by an officer or employee of that corporation. On discovery such an employee or officer is the corporation while at trial the corporation is not a witness. It follows that the cases relied on by the respondent related to the privilege against self-crimination in examinations for discovery are inapplicable.

Curr v. The Queen, [1972] S.C.R. 889; *Marcoux and Solomon v. The Queen*, [1976] S.C.R. 763; *Tesco Supermarkets Ltd. v. Natrass*, [1972] A.C. 153; *R. v. Beamish Construction Co. Ltd.*, [1967] 1 C.C.C. 301; *R. v. Judge of the General Sessions of the Peace for the County of York, Ex parte Corning Glass Works of Canada Ltd.*, [1971] 3 C.C.C. (2d) 204; *Purzon du Canada Ltée and Maranda v. The Queen* (1971), 22 C.R.N.S. 1; *R. v. Pacific Rim Mariculture Ltd.*, [1978] 3 W.W.R. 477; *Laurentide Finance Company v. The Queen* (1978), 7 Alta L.R. (2d) 193; *R. v. United Grain Growers Ltd.* (1978), 7 Alta L.R. (2d) 111; *R. v. Fane Robinson Ltd.*, [1941] 3 D.L.R. 409; *R. v. City of Sault Ste. Marie*, [1978] 2 S.C.R. 1299; *Lea v. City of Medicine Hat*, [1917] 2 W.W.R. 789; *Welsback*

compagnie elle-même qui est citée comme témoin de la seule manière dont une compagnie accusée peut être appelée à témoigner, ce qui la prive du privilège de ne pas répondre à son propre procès. Pour appuyer cette prétention, l'intimée doit faire entrer en jeu la notion de l'âme dirigeante par laquelle la personne ainsi désignée ne fait qu'un avec la compagnie et en vertu de laquelle ce qui peut lui être imputé ou attribué peut l'être à la compagnie. Cette notion a été appliquée dans des affaires où la *mens rea* est un élément de l'infraction. Cette notion s'applique également lorsque la corporation accusée avance le moyen de défense de diligence raisonnable.

Ce n'est cependant pas le cas en l'espèce. Il n'existe pas de motif en vertu duquel la notion de «l'âme dirigeante» pourrait être étendue de façon à s'appliquer à une situation comme celle en l'espèce de sorte qu'un employé d'une compagnie ne pourrait pas être contraint à témoigner pour la poursuite alors que la même personne dans la même situation et investie du même pouvoir pourrait l'être si son employeur était une personne physique. Le fait que le gérant soit lui-même susceptible d'être accusé en vertu de la Loi, tend plutôt à démontrer qu'aux fins de la poursuite, c'est une personne distincte qui pourrait se prévaloir personnellement de la protection qu'accorde l'art. 5 de la *Loi sur la preuve au Canada*. Enfin, il y a des différences fondamentales entre le témoignage rendu au cours d'un interrogatoire préalable par une personne représentant une compagnie et le témoignage rendu à l'audience par un dirigeant ou un employé de cette compagnie. A l'interrogatoire préalable, cet employé ou ce dirigeant est la compagnie tandis qu'à l'audience, la compagnie n'est pas un témoin. Il s'ensuit que les arrêts invoqués par l'intimée relativement au privilège contre l'auto-incrimination au cours d'interrogatoires préalables ne sont pas applicables.

Jurisprudence: *Curr c. La Reine*, [1972] R.C.S. 889; *Marcoux et Solomon c. La Reine*, [1976] 1 R.C.S. 763; *Tesco Supermarkets Ltd. v. Natrass*, [1972] A.C. 153; *R. v. Beamish Construction Co. Ltd.*, [1967] 1 C.C.C. 301; *R. v. Judge of the General Sessions of the Peace for the County of York, Ex parte Corning Glass Works of Canada Ltd.*, [1971] 3 C.C.C. (2d) 204; *Purzon du Canada Ltée and Maranda v. The Queen* (1971), 22 C.R.N.S. 1; *R. v. Pacific Rim Mariculture Ltd.*, [1978] 3 W.W.R. 477; *Laurentide Finance Company v. The Queen* (1978), 7 Alta L.R. (2d) 193; *R. v. United Grain Growers Ltd.* (1978), 7 Alta L.R. (2d) 111; *R. v. Fane Robinson Ltd.*, [1941] 3 D.L.R. 409; *R. c. Ville de Sault Ste-Marie*, [1978] 2 R.C.S. 1299; *Lea v. City of Medicine Hat*, [1917] 2 W.W.R. 789; *Welsback*

Incandescent v. New Sunlight, [1900] 2 Ch. 1; *Goodbun v. Mitchell*, [1928] 3 D.L.R. 709; *Klein v. Bell*, [1955] S.C.R. 309; *Triplex Safety Glass Co. v. Lancezaye Safety Glass (1934) Ltd.*, [1939] 2 K.B. 395; *Hale v. Henkel*, 201 U.S. 43 (1906); *Wilson v. U.S.*, 221 U.S. 361 (1911); *Essgee Co. v. U.S.*, 262 U.S. 151 (1923); *U.S. v. White*, 322 U.S. 694 (1944); *U.S. v. Kordel*, 397 U.S. 1 (1970); *Bellis v. U.S.*, 417 U.S. 85 (1974), referred to; *R. v. Ettenhofer Painting & Decorating Ltd.*, [1967] 1 C.C.C. 386; *R. v. Bank of Montreal* (1963), 36 D.L.R. (2d) 45, disapproved.

APPEAL from a judgment of the Court of Appeal for Manitoba¹ dismissing the appeal of the judgment of the County Court affirming the acquittal of the accused by a provincial court judge. Appeal allowed and new trial ordered.

J. A. Scollin, Q.C., and *Bruce McFarlane*, for the appellant.

T. Glowacki, Q.C., and *R. Dewar*, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

CHOUINARD J.—As phrased by the appellant the issue for determination by this Court “is whether an employee or officer of a corporation can be called as a witness for the Crown to testify during a criminal prosecution involving the corporation”.

The respondent was charged with using a grade name established under the *Canada Grain Act*, S.C. 1970-71-72, c. 7, in describing grain that did not possess characteristics of grain of that grade.

In the respondent's view:

... The issue is a fundamental, substantive one. The issue is, whether in the administration of Canadian criminal justice (including federal prosecutions under federal penal legislation creating offences) Crown Counsel has the right to compel an accused to give evidence in Court at the accused's trial.

The respondent accepts the statement of facts as set out in the appellant's factum:

¹ [1979] 1 W.W.R. 5, (1978), 44 C.C.C. (2d) 242.

Incandescent v. New Sunlight, [1900] 2 Ch. 1; *Goodbun v. Mitchell*, [1928] 3 D.L.R. 709; *Klein c. Bell*, [1955] R.C.S. 309; *Triplex Safety Glass Co. v. Lancezaye Safety Glass (1934) Ltd.*, [1939] 2 K.B. 395; *Hale v. Henkel*, 201 U.S. 43 (1906); *Wilson v. U.S.*, 221 U.S. 361 (1911); *Essgee Co. v. U.S.*, 262 U.S. 151 (1923); *U.S. v. White*, 322 U.S. 694 (1944); *U.S. v. Kordel*, 397 U.S. 1 (1970); *Bellis v. U.S.*, 417 U.S. 85 (1974); arrêts critiqués: *R. v. Ettenhofer Painting & Decorating Ltd.*, [1967] 1 C.C.C. 386; *R. v. Bank of Montreal* (1963), 36 D.L.R. (2d) 45.

POURVOI à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba¹, qui a rejeté l'appel interjeté d'un jugement de la Cour de comté qui accueillait l'acquiescement de l'accusé par un juge provincial. Pourvoi accueilli et nouveau procès ordonné.

J. A. Scollin, c.r., et *Bruce McFarlane*, pour l'appelante.

T. Glowacki, c.r., et *R. Dewar*, pour l'intimée.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE CHOUINARD—Comme l'énonce l'appelante, le point litigieux en l'espèce [TRADUCTION] «est de savoir si un employé ou un dirigeant d'une compagnie peut être cité comme témoin à charge pour déposer au cours d'une poursuite criminelle impliquant la compagnie».

L'intimée est accusée de s'être servie d'une appellation de classe établie par la *Loi sur les grains du Canada*, S.C. 1970-71-72, chap. 7, pour décrire du grain qui ne possédait pas les caractéristiques du grain de cette classe.

De l'avis de l'intimée:

[TRADUCTION] ... La question est fondamentale et importante. Il s'agit de savoir si, dans l'administration de la justice pénale canadienne (y compris les poursuites fédérales en vertu de lois pénales fédérales qui créent des infractions), le substitut du procureur général a le droit de contraindre un accusé à témoigner en cour à son procès.

L'intimée accepte l'exposé des faits que l'appelante a inclus dans son mémoire:

¹ [1979] 1 W.W.R. 5, (1978), 44 C.C.C. (2d) 242.

The Respondent, N. M. Paterson and Sons Limited, was charged with an offence under the *Canada Grain Act* that was alleged to have been committed between the 13th day of June, 1977 and the 15th day of July, 1977. None of the employees of the Corporation were charged in connection with this matter.

On the 2nd of May, 1978, the Information was tried by His Honour Provincial Judge B. P. McDonald in the Town of Morden, in the Province of Manitoba.

At trial, Crown Counsel called a Member of the Royal Canadian Mounted Police as well as the Assistant Commissioner of the Canadian Grain Commission as witnesses for the prosecution. Both witnesses outlined their involvement in this particular matter.

Thereafter, Crown Counsel attempted to call Mr. Lyle Ramsdell as a witness on behalf of the Crown. Prior to swearing the witness, objection was taken to his being called and a discussion ensued between the Bench and Counsel for the Crown and Defence.

Although evidence was not tendered on this particular point, it was common between counsel that the witness Ramsdell was an employee of the Respondent and was, in fact, the "Manager" of the Corporate Respondent's elevator at Dacotah, Manitoba.

After having heard submissions from Counsel, His Honour Provincial Judge McDonald ruled that Ramsdell was not a compellable witness for the prosecution. Accordingly he did not testify during the course of the proceedings.

The Crown having then closed its case, the Court dismissed the charge for lack of any evidence to support the charge.

An appeal taken by the Crown against this decision was dismissed by His Honour Judge P. D. Ferg on the 2nd of August, 1978.

A further appeal taken by the Crown was dismissed on the 25th of October, 1978 by the Court of Appeal for Manitoba.

The thrust of the respondent's argument is that Mr. Ramsdell is, in the circumstances of this case, the "directing mind and will of the corporation" as the concept has developed in cases which will be discussed below, and is thus so closely identified with it that to compel him as a witness is equivalent to compelling the accused corporation itself and denying it the privilege against self-crimination.

[TRADUCTION] L'intimée, N. M. Paterson and Sons Limited, est accusée d'une infraction à la *Loi sur les grains du Canada* qui aurait été commise entre le 13 juin 1977 et le 15 juillet 1977. Aucun des employés de la compagnie n'a été accusé relativement à cette affaire.

Le 2 mai 1978, la dénonciation est venue à audience devant M. le juge B. P. McDonald de la Cour des juges provinciaux, dans la ville de Morden (Manitoba).

Au procès, le substitut du procureur général a cité un membre de la Gendarmerie royale du Canada ainsi que le commissaire adjoint de la Commission canadienne des grains comme témoins à charge. Les deux témoins ont expliqué leur rôle dans cette affaire.

Par la suite, le substitut du procureur général a tenté de citer M. Lyle Ramsdell comme témoin de la poursuite. Avant que le témoin ne prête serment, la défense a fait une objection à son assignation et une discussion entre la Cour et les avocats de la poursuite et de la défense s'en est suivie.

Bien qu'aucune preuve n'ait été présentée sur ce point, les avocats ont reconnu que le témoin Ramsdell était un employé de l'intimée et était, en fait, le «gérant» de l'élévateur de la compagnie intimée à Dacotah (Manitoba).

Après avoir entendu les prétentions des avocats, M. le juge McDonald a statué que Ramsdell n'était pas un témoin contraignable de la poursuite. Par conséquent, celui-ci n'a pas déposé au cours des procédures.

A la fin de la preuve de la poursuite, la Cour a rejeté l'accusation pour manque de preuve à charge.

Le 2 août 1978, M. le juge P. D. Ferg a rejeté l'appel que le ministère public a interjeté de cette décision.

Le 25 octobre 1978, la Cour d'appel du Manitoba a rejeté un autre appel formé par le ministère public.

Le cœur de l'argument de l'intimée est que M. Ramsdell est, dans les circonstances de l'espèce, «l'âme dirigeante de la compagnie» au sens qu'a pris cette notion dans les affaires analysées plus loin; par conséquent il s'identifie si intimement avec elle que le contraindre à témoigner équivaut à contraindre la compagnie accusée elle-même et à la priver ainsi du privilège de ne pas s'incriminer.

Counsel for the respondent write in their factum:

... To the extent that the prosecuting authorities may seek to call as witnesses mere employees of corporations, as distinct from persons who are (as in this case) the Chief Executive Officer or Manager, in actual control of the operation giving rise to the alleged offence, the Respondent has no quarrel with them. Just as Crown Counsel has the right to call employees of an accused human person, so Crown Counsel has the right to call employees of accused corporations. But, it is submitted, Crown Counsel has wrongly sought to cross the line in the present case when it seeks to call a Chief Executive Officer or Manager of the Respondent's grain elevator in question. Crown Counsel sought to call this accused, the Paterson corporation, in the only way that the corporation could be called at its own trial.

There is some confusion, both in the arguments developed before this Court and in some of the cases cited, with respect to the privilege against self-crimination as it applies to an accused as opposed to a witness.

As was reiterated by Laskin J., as he then was, speaking for a majority of the Court in *Curr v. The Queen*², at p. 908:

An accused person remains under the law of Canada a non-compellable witness for the prosecution.

The manner in which the privilege applies to a witness on the one hand and to an accused on the other was clearly stated by Dickson J., speaking for the Court, in *Marcoux and Solomon v. The Queen*³, at pp. 768-769:

The privilege, historically and comprehensively analyzed in 8 *Wigmore on Evidence* (McNaughton revision 1961) art. 2250, pp. 284 *et seq.*, developed in revulsion from the system of interrogation practised in the old ecclesiastical courts and the Star Chamber, *i.e.* summoning a person, without giving him warning of the charge against him, and examining him on oath. The general rule evolved that no one was bound to answer any question if the answer would tend to expose him to a criminal charge. As applied to witnesses generally, the privilege must be expressly claimed by the witness when the question is put to him in the witness box, *Canada Evidence Act*, R.S.C. 1970, c. E-10, s. 5. As applied to an accused, the privilege is the right to stand mute. An

Voici ce que les avocats de l'intimée allèguent dans leur mémoire:

[TRADUCTION] ... Dans la mesure où la poursuite cherche à citer comme témoins de simples employés de compagnies, et non des personnes (comme en l'espèce), tel le chef d'exploitation ou le gérant, qui ont un pouvoir réel sur l'opération qui a donné lieu à l'infraction imputée, l'intimée n'a rien à redire. Tout comme le substitut du procureur général a le droit de citer des employés d'une personne physique accusée, il a le droit de citer des employés de compagnies accusées. Mais nous soutenons que le substitut du procureur général a cherché à tort à dépasser la limite en l'espèce lorsqu'il a voulu citer un chef d'exploitation ou gérant de l'élévateur à grain de l'intimée. Le substitut du procureur général a cherché à citer cette accusée, la compagnie Paterson, de la seule manière dont la compagnie pouvait être citée à son propre procès.

Il règne une certaine confusion, tant dans les arguments exposés devant cette Cour que dans certains des arrêts cités, en ce qui concerne la protection contre l'auto-incrimination dont peut bénéficier un accusé par opposition à un témoin.

Comme l'a répété le juge Laskin, maintenant juge en chef, qui parlait au nom de la majorité de la Cour dans l'arrêt *Curr c. La Reine*², à la p. 908:

En droit canadien, le prévenu demeure un témoin que la poursuite ne peut pas appeler à déposer.

La manière dont le privilège s'applique à un témoin d'une part et à un accusé de l'autre a été clairement exposée par le juge Dickson, qui parlait au nom de la Cour dans l'arrêt *Marcoux et Solomon c. La Reine*³, aux pp. 768-769:

Le privilège, dont une analyse historique et globale est faite dans 8 *Wigmore on Evidence* (McNaughton revision 1961) art. 2250, aux pp. 284 *sqq.*, s'est développé par réaction à la méthode d'interrogatoire pratiquée devant les anciens tribunaux ecclésiastiques et devant la Chambre Étoilée, où l'usage consistait à faire comparaître une personne, sans l'aviser de quoi elle était inculpée, et à l'interroger sous serment. La règle générale a évolué jusqu'à ce que personne ne soit obligé de répondre à une question si la réponse pouvait tendre à l'exposer à une inculpation de nature criminelle. Appliqué aux témoins en général, le privilège doit être expressément invoqué par le témoin lorsqu'il est à la barre et que la question lui est posée, *Loi sur la preuve au Canada*, S.R.C. 1970,

² [1972] S.C.R. 889.

³ [1976] 1 S.C.R. 763.

² [1972] R.C.S. 889.

³ [1976] 1 R.C.S. 763.

accused cannot be asked, much less compelled, to enter the witness box or to answer incriminating questions. If he chooses to testify, the protective shield, of course, disappears.

In this case the privilege invoked is, clearly, that of the accused to stand mute. Indeed the respondent's submission is that Mr. Ramsdell is not compellable since to compel him would be compelling the accused corporation.

Therefore, the true question in my view is whether there exists under the criminal law of Canada a rule whereby an officer or employee of a corporation, determined to be the "directing mind and will" of the corporation, is not compellable as a witness on behalf of the prosecution in a case where the corporation is the accused, on the basis that to rule otherwise would amount to a denial of the privilege of an accused against self-crimination.

It may have been arguable in this case whether Mr. Ramsdell could be described as the "directing mind or will" of the respondent corporation with respect to the respondent's elevator at Dacotah, Manitoba, where the offence is alleged to have been committed. It is common ground that Mr. Ramsdell was the manager of that elevator. The respondent relies on s. 2(27) of the *Canada Grain Act* which defines "manager" as meaning "in respect of an elevator, the chief executive officer employed at the elevator by the operator or licensee of the elevator".

By s. 2(32) "operator" means, "in respect of an elevator, the person in possession of the premises constituting the elevator, either as owner or lessee thereof or as being entitled under a contract with the owner or lessee thereof or as being entitled under a contract with the owner or lessee to operate the elevator for his own benefit and advantage".

Not all managers can be said to represent the directing mind and will of the corporation. In *Tesco Supermarkets Ltd. v. Natrass*⁴, Lord Reid writes at p. 171:

⁴ [1972] A.C. 153.

c. E-10, art. 5. Appliqué à un accusé, le privilège consiste dans le droit de s'abstenir de répondre. On ne peut demander à un accusé, encore moins l'obliger, de venir à la barre aux témoins ou de répondre à des questions incriminantes. S'il choisit de témoigner, il perd évidemment cette protection.

En l'espèce, le privilège invoqué est nettement celui qu'a l'accusé de s'abstenir de répondre. En fait, l'intimée prétend que M. Ramsdell n'est pas contraignable puisque le contraindre reviendrait à contraindre la compagnie accusée.

Par conséquent, la véritable question à mon avis est de savoir s'il existe en droit pénal canadien une règle qui exempte un dirigeant ou un employé d'une compagnie, reconnu comme «l'âme dirigeante» de la compagnie, de témoigner pour la poursuite dans une affaire où la compagnie est l'accusée, pour le motif que le contraire équivaudrait à priver l'accusée du privilège contre l'auto-incrimination.

Il peut être discutable en l'espèce qu'on puisse décrire M. Ramsdell comme «l'âme dirigeante» de la compagnie intimée à l'égard de l'élèveur de l'intimée à Dacotah (Manitoba), où l'infraction aurait été commise. Les parties admettent que M. Ramsdell était le gérant de cet élèveur. L'intimée invoque le par. 2(27) de la *Loi sur les grains du Canada* aux termes duquel «gérant» signifie «relativement à un élèveur, le chef d'exploitation de l'élèveur qui y est employé par l'exploitant de l'élèveur ou le titulaire de permis de l'élèveur».

Suivant le par. 2(32), «exploitant» désigne, «relativement à un élèveur, la personne qui est en possession des installations constituant cet élèveur, soit à titre de propriétaire soit à titre de locataire de celui-ci, soit du fait qu'elle a droit, en vertu d'un contrat passé avec le propriétaire ou le locataire, d'exploiter l'élèveur à son propre profit et pour son propre avantage».

On ne peut pas dire que tous les gérants représentent l'âme dirigeante de la compagnie. Dans l'arrêt *Tesco Supermarkets Ltd. v. Natrass*⁴, lord Reid écrit à la p. 171:

⁴ [1972] A.C. 153.

Reference is frequently made to the judgment of Denning L.J. in *H. L. Bolton (Engineering) Co. Ltd. v. T. J. Graham & Sons Ltd.*, [1957] 1 Q.B. 159. He said, at p. 172:

“A company may in many ways be likened to a human body. It has a brain and nerve centre which controls what it does. It also has hands which hold the tools and act in accordance with directions from the centre. Some of the people in the company are mere servants and agents who are nothing more than hands to do the work and cannot be said to represent the mind or will. Others are directors and managers who represent the directing mind and will of the company, and control what it does. The state of mind of these managers is the state of mind of the company and is treated by the law as such.”

In that case the directors of the company only met once a year: they left the management of the business to others, and it was the intention of those managers which was imputed to the company. I think that was right. There have been attempts to apply Lord Denning's words to all servants of a company whose work is brain work, or who exercise some managerial discretion under the direction of superior officers of the company. I do not think that Lord Denning intended to refer to them. He only referred to those who “represent the directing mind and will of the company, and control what it does”.

I think that is right for this reason. Normally the board of directors, the managing director and perhaps other superior officers of a company carry out the functions of management and speak and act as the company. Their subordinates do not. They carry out orders from above and it can make no difference that they are given some measure of discretion. But the board of directors may delegate some part of their functions of management giving to their delegate full discretion to act independently of instructions from them. I see no difficulty in holding that they have thereby put such a delegate in their place so that within the scope of the delegation he can act as the company. It may not always be easy to draw the line but there are cases in which the line must be drawn.

In that case, quoting from the headnote:

The defendants, a body corporate owning supermarket stores, were charged with an offence under the *Trade Descriptions Act 1968*. They sought to raise a

[TRADUCTION] On renvoie fréquemment à l'arrêt du lord juge Denning dans *H.L. Bolton (Engineering) Co. Ltd. v. T.J. Graham & Sons Ltd.*, [1957] 1 Q.B. 159. Il dit à la p. 172:

«Une compagnie peut être comparée à un corps humain de plusieurs façons. Elle possède un cerveau et un centre nerveux qui contrôle ce qu'elle fait. Elle a également des mains qui tiennent les outils et agissent conformément aux directives venant de ce centre. Certaines personnes au sein de la compagnie sont de simples préposés et mandataires qui ne sont rien de plus que des mains qui accomplissent le travail et dont on ne peut pas dire qu'elles en représentent l'âme ou l'esprit. D'autres sont des administrateurs et des gérants qui représentent l'âme dirigeante de la compagnie et qui ont la haute main sur son activité. L'état d'esprit de ces gérants est celui de la compagnie et est considéré juridiquement comme tel.»

Dans cette affaire-là, les administrateurs de la compagnie ne se réunissaient qu'une fois par année: ils laissaient à d'autres la direction de l'entreprise et c'est l'intention de ces gérants que l'on a imputée à la compagnie. J'estime que l'on a eu raison. On a essayé d'appliquer la déclaration de lord Denning à tous les préposés d'une compagnie qui accomplissent un travail intellectuel ou exercent un certain pouvoir de gestion sous l'autorité de cadres supérieurs de la compagnie. Je ne crois pas que lord Denning ait voulu parler d'eux. Il a seulement mentionné ceux qui «représentent l'âme dirigeante de la compagnie et qui ont la haute main sur son activité».

Voici pourquoi, à mon avis, il en est ainsi. Normalement le conseil d'administration, l'administrateur délégué et peut-être d'autres cadres supérieurs d'une compagnie exercent les fonctions de gestion, et parlent et agissent comme s'ils étaient la compagnie. Ce n'est pas le cas de leurs subordonnés. Ils exécutent les ordres de leurs supérieurs et il importe peu qu'on leur laisse un certain pouvoir discrétionnaire. Mais le conseil d'administration peut déléguer une certaine partie de ses fonctions de gestion en donnant à son délégué l'entière discrétion d'agir indépendamment de ses directives. Je n'ai aucune difficulté à conclure qu'il laisse ainsi sa place à ce délégué de sorte que, dans les limites du mandat, celui-ci peut agir comme s'il était la compagnie. Il n'est peut-être pas toujours facile de faire la différence, mais il faut parfois la faire.

Voici le sommaire de cette affaire-là:

[TRADUCTION] La défenderesse, une personne morale propriétaire de supermarchés, a été accusée d'une infraction à la *Trade Descriptions Act 1968*. Elle a

defence under section 24(1) on the grounds that the commission of the offence was due to the act or default of another person, namely, the manager of the store at which it was committed, and that they had taken all reasonable precautions and exercised all due diligence to avoid the commission of such an offence.

The relevant portions of s. 24(1) read:

24(1): In any proceedings for an offence under this Act it shall, . . . be a defence for the person charged to prove—(a) that the commission of the offence was due to . . . the act or default of another person, . . . and (b) that he took all reasonable precautions and exercised all due diligence to avoid the commission of such offence. . . .

It was held that the manager of the store was “another person” within the meaning of the enactment. Lord Reid writes at pp. 174-175:

. . . I have said that a board of directors can delegate part of their functions of management so as to make their delegate an embodiment of the company within the sphere of the delegation. But here the board never delegated any part of their functions. They set up a chain of command through regional and district supervisors, but they remained in control. The shop managers had to obey their general directions and also take orders from their superiors. The acts or omissions of shop managers were not acts of the company itself.

As already mentioned under the *Canada Grain Act* the manager of an elevator is “the chief executive officer employed at the elevator by the operator or licensee of the elevator”. In my view it does not necessarily follow that he becomes thereby “an embodiment of the company” and is not simply part of a “chain of command”, nor that he has been granted “full discretion to act independently of instructions” from above.

However, no issue has been raised by the appellant as to whether the manager, Mr. Ramsdell, could be properly described as representing the “directing mind and will” of the respondent corporation and I will now turn to the judgments under review.

cherché à invoquer le par. 24(1) en défense parce que la perpétration de l'infraction était due à l'acte ou à l'omission d'une autre personne, savoir le gérant du magasin où l'infraction avait eu lieu, et qu'elle avait pris toutes les précautions raisonnables et exercé toute la diligence requise pour éviter la perpétration de pareille infraction.

Les parties pertinentes du par. 24(1) se lisent comme suit:

[TRADUCTION] 24(1): Dans toutes poursuites pour une infraction à la présente loi, . . . l'accusé pourra, comme moyen de défense, prouver—*a*) que la perpétration de l'infraction est due à . . . l'acte ou à l'omission d'une autre personne, . . . et *b*) qu'il a pris toutes les précautions raisonnables et exercé toute la diligence requise pour éviter la perpétration de pareille infraction

La Cour a statué que le gérant du magasin était «une autre personne» au sens du texte de loi. Lord Reid écrit aux pp. 174-175:

[TRADUCTION] . . . J'ai dit qu'un conseil d'administration peut déléguer une partie de ses fonctions de gestion de façon à ce que son délégué personnifie la compagnie dans les limites du mandat. Mais, en l'espèce, le conseil n'a jamais délégué une seule de ses fonctions. Il a créé une structure hiérarchisée entre les chefs de service régionaux et de district. Les gérants de magasin devaient obéir à leurs directives générales et recevoir des ordres de leurs supérieurs. Les actes ou omissions des gérants de magasin n'étaient pas les actes de la compagnie elle-même.

Comme je l'ai déjà mentionné, en vertu de la *Loi sur les grains du Canada*, le gérant d'un élévateur est le «chef d'exploitation de l'élévateur qui y est employé par l'exploitant de l'élévateur ou le titulaire de permis de l'élévateur». A mon avis, il ne s'ensuit pas nécessairement qu'ainsi il «personnifie la compagnie» et n'est pas un simple palier d'une «structure hiérarchisée», ni qu'il a reçu «l'entière discrétion d'agir indépendamment des . . . directives» de ses supérieurs.

Cependant, l'appelante n'a soulevé aucune question sur le point de savoir si l'on peut dire à bon droit du gérant, M. Ramsdell, qu'il représente «l'âme dirigeante» de la compagnie intimée et j'en viens maintenant aux jugements en cause.

Judge McDonald of the Provincial Judges' Court relied on *R. v. Ettenhofer Painting & Decorating Ltd.*⁵ and on *R. v. Bank of Montreal*⁶, in ruling "that the witness (Mr. Ramsdell) is not properly subpoenaable, and cannot be called by the Crown".

In the *Ettenhofer* case it was decided that Mr. Ettenhofer, who was the president of the corporation and one of its directors, could not be called to give evidence against the corporation. Monnin J.A., speaking for the Court, said at p. 387:

There is a well known and sound principle of criminal law that an individual accused cannot be compelled in law to give evidence or produce written evidence on the hearing of a charge against him. I take it that this principle applies equally to a body corporate as to an individual.

In the *Bank of Montreal* case Hutcheson J. of the Supreme Court of British Columbia issued a writ of prohibition to prevent the calling of the Bank's district superintendent as a witness to give evidence on behalf of the prosecution and produce documents.

On appeal to the County Court, from Judge McDonald's decision, Ferg Co. Ct. J. was of the opposite view:

... For it is not the Corporation that is being called as a witness to ostensibly incriminate itself, but only an employee of that corporation, an employee of the corporate accused, the corporate entity. As noted, the employee witness is himself protected from self incrimination by the *Canada Evidence Act*, but we cannot let it rest there of course.

And later on he adds:

... It has always been my opinion, for what it is worth, that officers or employees of corporations have always been regarded as persons distinct and separate and apart from the corporate person or the corporate entity.

However, considering himself bound by the decision of the Court of Appeal in *Ettenhofer*, he dismissed the appeal.

⁵ [1967] 1 C.C.C. 386 (Man. C.A.).

⁶ (1963), 36 D.L.R. (2d) 45 (B.C.S.C.).

Le juge McDonald de la Cour des juges provinciaux s'est fondé sur l'arrêt *R. v. Ettenhofer Painting & Decorating Ltd.*⁵ et sur *R. v. Bank of Montreal*⁶, pour statuer [TRADUCTION] «que le témoin (M. Ramsdell) ne peut pas être assigné ni être cité par la poursuite».

Dans l'arrêt *Ettenhofer*, la Cour d'appel a décidé que M. Ettenhofer, qui était le président de la compagnie et un de ses administrateurs, ne pouvait pas être cité pour déposer contre la compagnie. Le juge Monnin, qui parlait au nom de la Cour d'appel, dit à la p. 387:

[TRADUCTION] Il existe un principe bien connu et bien fondé en droit pénal suivant lequel un accusé ne peut, en droit, être contraint de rendre témoignage ou de produire une pièce écrite à l'audition d'une accusation portée contre lui. A mon avis, ce principe s'applique autant à une personne morale qu'à une personne physique.

Dans l'affaire *Bank of Montreal*, le juge Hutcheson de la Cour suprême de la Colombie-Britannique a délivré un bref de prohibition pour empêcher que le superviseur de district de la banque soit cité comme témoin de la poursuite et qu'il produise des documents.

Le juge Ferg de la Cour de comté, devant laquelle le jugement du juge McDonald a été porté en appel, était d'avis contraire:

[TRADUCTION] ... En effet, ce n'est pas la compagnie qui est citée comme témoin pour ostensiblement s'incriminer, mais seulement un employé de cette compagnie, un employé de la compagnie accusée, la personne morale. Comme on l'a signalé, la *Loi sur la preuve au Canada* protège l'employé témoin contre l'auto-incrimination, mais nous ne pouvons évidemment pas en rester là.

Plus loin, il ajoute:

[TRADUCTION] ... J'ai toujours été d'avis, quelle qu'en soit la valeur, que les dirigeants ou employés de compagnies ont toujours été considérés comme des personnes distinctes et différentes de la personne que constitue la compagnie, ou de la personne morale.

Cependant, se considérant lié par l'arrêt de la Cour d'appel dans l'affaire *Ettenhofer*, il a rejeté l'appel.

⁵ [1967] 1 C.C.C. 386 (C.A. Man.).

⁶ (1963), 36 D.L.R. (2d) 45 (C.S.C.-B.).

The Court of Appeal for Manitoba, speaking through O'Sullivan J.A., dismissed the appeal and affirmed the *Ettenhofer* decision:

With respect, I do not think that the *Ettenhofer* case should be so lightly dismissed. I am satisfied that it was based on sound reasoning and should be upheld.

There are today many one-man corporations. If a corporation's sole shareholder can be compelled to give evidence against it, there is an end of the right of standing mute in any matter involving the corporation in alleged crimes or offences.

We are not called on in this case to draw the line as to which officers of a corporation are compellable and which are not. The *Canada Grain Act*, by section 2(27) defines "manager" as "the chief executive officer employed at" an elevator. I think one of the purposes of this section is to identify the corporation with its elevator managers so as to deem such managers to be directing minds and wills of a corporation. In my opinion, such a "chief executive officer" is not compellable to give evidence against his corporation.

In *R. v. Beamish Construction Co. Ltd.*⁷, Jessup J. of the Ontario High Court declined to extend the privilege against self-crimination to the employees of corporations "notwithstanding that they might be regarded as the directing minds and wills of their employers". Although expressing some doubt as to the correctness of his rulings and the hope that "the question may be dealt with by the Court of Appeal", he held that the sales manager of a corporation, the general manager who subsequently became vice-president and a director and later president, as well as the president and a director and later vice-president of another corporation, were compellable witnesses. The judgment of Jessup J. was confirmed by the Court of Appeal, but the Court did not pronounce itself on this issue.

Since the *Ettenhofer* case was decided in 1967, the Courts of Appeal of Ontario, Quebec and British Columbia have reached the opposite conclusion.

In *R. v. Judge of the General Sessions of the Peace for the County of York, Ex parte Corning*

⁷ [1967] 1 C.C.C. 301.

La Cour d'appel du Manitoba, dont l'opinion a été rédigée par le juge O'Sullivan, a rejeté l'appel et confirmé l'arrêt *Ettenhofer*:

[TRADUCTION] Avec égards, je n'estime pas que l'arrêt *Ettenhofer* doive être écarté avec autant de facilité. Je suis convaincu qu'il est fondé sur un raisonnement solide et qu'il doit être confirmé.

Il existe de nos jours de nombreuses compagnies unipersonnelles. Si le seul actionnaire d'une compagnie peut être contraint à témoigner contre elle, c'est la fin du droit que l'on a de s'abstenir de répondre quand des actes criminels ou des infractions sont imputés à la compagnie.

Nous ne sommes pas appelés en l'espèce à départager les dirigeants d'une compagnie qui sont contraignables de ceux qui ne le sont pas. Le paragraphe 2(27) de la *Loi sur les grains du Canada* définit «gérant» comme «le chef d'exploitation de l'élévateur qui y est employé». J'estime qu'un des objets de ce paragraphe est d'identifier la compagnie avec son gérant d'élévateur de façon qu'il en soit réputé l'âme dirigeante. A mon avis, ce «chef d'exploitation» ne peut pas être contraint à témoigner contre sa compagnie.

Dans *R. v. Beamish Construction Co. Ltd.*⁷, le juge Jessup de la Haute Cour de l'Ontario a refusé d'étendre le privilège contre l'auto-incrimination aux employés de compagnies [TRADUCTION] «même si on peut les considérer comme l'âme dirigeante de leurs employeurs». Même s'il a exprimé quelques doutes sur la justesse de sa décision et l'espoir que [TRADUCTION] «la question puisse être examinée par la Cour d'appel», il a conclu que le gérant des ventes d'une compagnie, le gérant général qui est devenu par la suite vice-président et administrateur et plus tard président, ainsi que le président et l'administrateur qui est devenu plus tard vice-président d'une autre compagnie étaient des témoins contraignables. La Cour d'appel a confirmé la décision du juge Jessup, mais ne s'est pas prononcée sur ce point.

Depuis l'arrêt *Ettenhofer* rendu en 1967, les cours d'appel de l'Ontario, du Québec et de la Colombie-Britannique sont arrivées à la conclusion contraire.

Dans *R. v. Judge of the General Sessions of the Peace for the County of York, Ex parte Corning*

⁷ [1967] 1 C.C.C. 301.

*Glass Works of Canada Ltd.*⁸, the Court of Appeal for Ontario held that six employees and officers of a corporation were compellable witnesses to give evidence against it. Leave to appeal to this Court was refused.

In *Purzon du Canada Ltée and Maranda v. The Queen et al.*⁹, the Quebec Court of Appeal would not follow the *Ettenhofer* and the *Bank of Montreal* cases which it distinguished, and the Court ordered the production of the minute book of the corporation.

In *R. v. Pacific Rim Mariculture Ltd.*¹⁰, the British Columbia Court of Appeal followed *Corning Glass, supra*, and ruled that the "president and director of the respondent company and the directing mind of that company" was a compellable witness on behalf of the prosecution.

The *Corning Glass* and the *Pacific Rim Mariculture* decisions have been followed in Alberta by Miller J. of the Supreme Court, Trial Division, in *Laurentide Finance Company v. The Queen*¹¹, and by District Court Judge Rowbotham in *R. v. United Grain Growers Ltd.*¹²

The underlying dilemma is well summarized by Jessup J. in the *Beamish* case, *supra*, when he says at pp. 340-341:

The privilege of an accused against self-incrimination is an ancient common law right which has not been altered by the *Canada Evidence Act*, R.S.C. 1952, c. 307. The question is whether an employee who is regarded as the directing mind and will of a corporation and its *alter ego* is to be privileged against incriminating his employer when he would not have such privilege if he were the employee of a natural person. On the one hand, corporations, which are now capable of criminal responsibility in offences involving *mens rea* but were not at the time the rule against self-incrimination was laid down, are to be denied an ancient privilege of the common law and on the other hand they are to enjoy an immunity from incrimination by their servants which is not available to natural persons.

*Glass Works of Canada Ltd.*⁸, la Cour d'appel de l'Ontario a conclu que six employés et dirigeants d'une compagnie pouvaient être contraints à déposer contre elle. Autorisation d'en appeler à cette Cour a été refusée.

Dans *Purzon du Canada Ltée and Maranda v. The Queen et al.*⁹, la Cour d'appel du Québec n'a pas suivi les arrêts *Ettenhofer* et *Bank of Montreal* avec lesquels elle a établi une distinction; elle a ordonné la production du registre des procès-verbaux de la compagnie.

Dans *R. v. Pacific Rim Mariculture Ltd.*¹⁰, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a suivi l'arrêt *Corning Glass*, précité, et statué que [TRADUCTION] «le président et administrateur de la compagnie intimée, son âme dirigeante», était un témoin contraignable pour le compte de la poursuite.

En Alberta, le juge Miller de la Division de première instance de la Cour suprême, dans *Laurentide Finance Company v. The Queen*¹¹, et le juge Rowbotham de la Cour de district dans *R. v. United Grain Growers Ltd.*¹² ont suivi les arrêts *Corning Glass* et *Pacific Rim Mariculture*.

Dans l'arrêt *Beamish*, précité, le juge Jessup résume bien le dilemme sous-jacent lorsqu'il écrit aux pp. 340-341:

[TRADUCTION] Le privilège que possède un accusé contre l'auto-incrimination est un vieux droit de *common law* que n'a pas modifié la *Loi sur la preuve au Canada*, S.R.C. 1952, chap. 307. Il s'agit de savoir si un employé qui est considéré comme l'âme dirigeante d'une compagnie et son *alter ego* doit bénéficier du privilège de ne pas incriminer son employeur alors que ce privilège lui aurait été refusé s'il avait été l'employé d'une personne physique. D'une part, les compagnies, qui peuvent maintenant être criminellement responsables d'infractions qui nécessitent la *mens rea*, mais qui ne l'étaient pas à l'époque où la règle contre l'auto-incrimination a été établie, doivent se voir refuser l'ancien privilège de *common law* et, d'autre part, elles doivent bénéficier d'une immunité contre l'incrimination par leurs préposés, immunités dont ne jouissent pas les personnes physiques.

⁸ [1971] 3 C.C.C. (2d) 204.

⁹ (1971), 22 C.R.N.S. 1.

¹⁰ [1978] 3 W.W.R. 477.

¹¹ (1978), 7 Alta L.R. (2d) 193.

¹² (1978), 7 Alta L.R. (2d) 111.

⁸ [1971] 3 C.C.C. (2d) 204.

⁹ (1971), 22 C.R.N.S. 1.

¹⁰ [1978] 3 W.W.R. 477.

¹¹ (1978), 7 Alta L.R. (2d) 193.

¹² (1978), 7 Alta L.R. (2d) 111.

The contention of the respondent, as we have seen, is that by calling the manager as a witness, he being the directing mind and will of the corporation, it is the corporation itself which is being called as a witness in the only way in which a corporate accused can be called to testify thus depriving the corporate accused of the privilege to stand mute at its own trial.

To support this contention, the respondent must bring into play the concept of the directing mind and will whereby the person so identified is as one with the corporation and what can be imputed or attributed to him can be imputed or attributed to the corporation.

This concept has been applied in cases where the offence was one in which *mens rea* is an element. Indeed that is the only way in which *mens rea* can be established against a corporation. See *R. v. Fane Robinson Ltd.*¹³, where Ford J. found at p. 415:

In my opinion George Robinson and Emile Fielhaber were the acting and directing will of Fane Robinson Ltd. generally and in particular in respect of the subject-matter of the offences with which it is charged, that their culpable intention (*mens rea*) and their illegal act (*actus reus*) were the intention and the act of the company and that conspiracy to defraud and obtaining money by false pretences are offences which a corporation is capable of committing.

As appears from *R. v. City of Sault Ste. Marie*¹⁴, this concept will also apply where in a proper case the accused corporation pleads the defence of due diligence. See also the *Tesco Supermarkets* case, *supra*, where the determination to be made was whether the manager to whose fault the offence was attributable could be said to be "another person" within the meaning of the exculpatory clause.

This however is not such a case. It is not a case where *mens rea* must be established and can only be established by imputing or attributing to a corporation the mind and will of its officers or employees. Neither is it a case where the corporation pleads due diligence and must prove the act which forms the basis of the offence was not that

La prétention de l'intimée, nous l'avons vu, est que si le gérant est cité comme témoin, puisqu'il est l'âme dirigeante de la compagnie, c'est la compagnie elle-même qui est citée comme témoin de la seule manière dont une compagnie accusée peut être appelée à témoigner, ce qui la prive du privilège de ne pas répondre à son propre procès.

Pour appuyer cette prétention, l'intimée doit faire entrer en jeu la notion de l'âme dirigeante par laquelle la personne ainsi désignée ne fait qu'un avec la compagnie et en vertu de laquelle ce qui peut lui être imputé ou attribué peut l'être à la compagnie.

Cette notion a été appliquée dans des affaires où la *mens rea* est un élément de l'infraction. En fait, c'est la seule manière d'établir la *mens rea* d'une compagnie. Voir *R. v. Fane Robinson Ltd.*¹³, où le juge Ford conclut à la p. 415:

[TRADUCTION] Je suis d'avis que George Robinson et Emile Fielhaber sont l'âme dirigeante de Fane Robinson Ltd. de façon générale et en particulier en ce qui concerne l'objet des infractions dont elle est accusée, que leur intention coupable (*mens rea*) et leur acte illégal (*actus reus*) sont l'intention et l'acte de la compagnie et que le complot pour frauder et obtenir de l'argent par de faux semblants sont des infractions qu'une compagnie est capable de commettre.

Comme il ressort de l'arrêt *R. c. Ville de Sault Ste-Marie*¹⁴, cette notion s'applique également lorsque, dans un cas approprié, la corporation accusée avance le moyen de défense de diligence raisonnable. Voir également l'arrêt *Tesco Supermarkets*, précité, où il s'agissait de savoir si le gérant responsable de l'infraction pouvait être considéré comme une «autre personne» au sens de la disposition d'exonération.

Ce n'est cependant pas le cas en l'espèce. Ce n'est pas une affaire où l'on doit établir la *mens rea* et où l'on ne peut l'établir qu'en imputant ou attribuant à une compagnie l'intention et la volonté de ses dirigeants ou employés. Ce n'est pas non plus une affaire où la compagnie plaide la diligence raisonnable et où elle doit prouver que

¹³ [1941] 3 D.L.R. 409.

¹⁴ [1978] 2 S.C.R. 1299.

¹³ [1941] 3 D.L.R. 409.

¹⁴ [1978] 2 R.C.S. 1299.

of the corporation but that of another person. I fail to see on what ground the concept of "directing mind and will" could be extended to apply to a situation such as the present one with the result that an employee of a corporation would not be compellable to testify on behalf of the prosecution while the same person in the same position and vested with the same authority would be compellable were his employer an individual person.

To emphasize the proximity of the manager to the corporation, reference was made by the respondent to s. 90(1) of the *Canada Grain Act*, stressing that the "manager" is liable himself to be charged under the Act. Section 90(1) is as follows:

90. (1) Any manager of an elevator, or any other employee or agent of the operator or licensee of an elevator, who does any act or thing directed to the commission of an offence under this Act by the operator or licensee of the elevator is himself a party to and guilty of the offence.

In my opinion, the fact that the manager like any other employee or agent of the operator who does any act or thing directed to the commission of an offence is himself a party and guilty of the offence, rather tends to show that the manager is, for the purposes of prosecution, a distinct person who could of course, as acknowledged by the appellant, seek for himself the protection of s. 5 of the *Canada Evidence Act*.

Finally, I believe that Arnup J.A. in *Corning Glass*, *supra*, has aptly distinguished evidence given on an examination for discovery by a person produced by a corporation and evidence given at trial by an employee or officer of that corporation. On discovery, such an employee or officer is the corporation (*Lea v. City of Medicine Hat*¹⁵, *Welsback Incandescent v. New Sunlight*¹⁶, *Goodbun v. Mitchell*¹⁷).

¹⁵ [1917] 2 W.W.R. 789.

¹⁶ [1900] 2 Ch. 1.

¹⁷ [1928] 3 D.L.R. 709.

l'acte qui constitue le fondement de l'infraction n'est pas l'acte de la compagnie, mais celui d'une autre personne. Je n'arrive pas à voir en vertu de quoi la notion de «l'âme dirigeante» pourrait être étendue de façon à s'appliquer à une situation comme celle en l'espèce de sorte qu'un employé d'une compagnie ne pourrait pas être contraint à témoigner pour la poursuite alors que la même personne dans la même situation et investie du même pouvoir pourrait l'être si son employeur était une personne physique.

Pour faire ressortir les liens étroits qui existent entre le gérant et la compagnie, l'intimée a renvoyé au par. 90(1) de la *Loi sur les grains du Canada* et souligné que le «gérant» est lui-même susceptible d'être accusé en vertu de la Loi. Voici le texte du par. 90(1):

90. (1) Tout gérant d'un élévateur, ou tout autre employé ou mandataire de l'exploitant ou du titulaire de permis d'un élévateur qui fait quelque acte ou chose en vue de la commission d'une infraction en vertu de la présente loi par l'exploitant ou le titulaire de permis de l'élévateur est partie à l'infraction et en est coupable.

A mon avis, le fait que le gérant, comme tout autre employé ou mandataire de l'exploitant qui fait quelque acte ou chose en vue de la perpétration d'une infraction, est lui-même partie à l'infraction et en est coupable, tend plutôt à démontrer qu'aux fins de la poursuite, le gérant est une personne distincte qui pourrait évidemment, l'appelante le reconnaît, se prévaloir personnellement de la protection qu'accorde l'art. 5 de la *Loi sur la preuve au Canada*.

Enfin, je crois que le juge Arnup dans l'arrêt *Corning Glass*, précité, a établi une distinction fort à propos entre le témoignage rendu au cours de l'interrogatoire préalable par une personne représentant une compagnie et le témoignage rendu à l'audience par un employé ou dirigeant de cette compagnie. A l'interrogatoire préalable, cet employé ou ce dirigeant est la compagnie (*Lea v. City of Medicine Hat*¹⁵, *Welsback Incandescent v. New Sunlight*¹⁶, *Goodbun v. Mitchell*¹⁷).

¹⁵ [1917] 2 W.W.R. 789.

¹⁶ [1900] 2 Ch. 1.

¹⁷ [1928] 3 D.L.R. 709.

Arnup J.A. states at pp. 208-209:

In my view, there are fundamental differences between evidence given on examination for discovery of a person produced by a corporation for that purpose and evidence given at trial by a witness who is an officer or employee of that corporation. On discovery, the witness literally speaks for the corporation. He has been described, as long ago as 1902, as the "mouthpiece" of the corporation: *Morrison v. Grand Trunk R. Co.* (1902), 5 O.L.R. 38, 2 C.R.C. 398. The term was adopted, with reference to a servant of the corporation, by Roach, J., in *Fisher v. Pain et al.*, [1938] O.W.N. 74 at p. 76, [1938] 2 D.L.R. 753n. As pointed out by Grant, J., if such a witness does not know the answer to a relevant question, he must inform himself from others employed by the corporation or from its records. Conversely, he may be examined only as to matters coming to his knowledge as an officer of the corporation. Knowledge which he has acquired otherwise than as such officer cannot be explored: *Fisher v. Pain, supra*.

At the trial, a witness subpoenaed to give evidence, who happens to be a servant, officer or even president and controlling shareholder of a corporate accused, is not called upon to speak "for" the corporation. He is not its "mouthpiece". He is required to testify as to all relevant facts within his knowledge, whether those facts were acquired by him during his employment or term of office or were acquired in circumstances completely unrelated to the corporation. He is in no different position from a witness who had been in complete charge of the corporation's affairs for many years, but has retired before the charge against it was laid. Both must tell what they know, so far as it is relevant and admissible. Both are entitled to all the protection that is available to any witness, and in particular, the protection against self-incrimination found in both the *Canada Evidence Act*, R.S.C. 1952, c. 307, and the *Ontario Evidence Act*, R.S.O. 1960, c. 125.

At trial the corporation is not a witness. It is not being "self-incriminated" because one of its managers is giving damaging evidence in the witness-box.

With this I agree. It follows that the cases relied on by the respondent relating to the privilege against self-crimination in examinations for dis-

Le juge Arnup dit aux pp. 208-209:

[TRADUCTION] A mon avis, il y a des différences fondamentales entre le témoignage rendu au cours d'un interrogatoire préalable par une personne qu'une compagnie délègue à cette fin et le témoignage rendu à l'audience par un témoin qui est un dirigeant ou un employé de cette compagnie. A l'interrogatoire préalable le témoin parle pour ainsi dire pour la compagnie. Dès 1902, on l'a décrit comme le «porte-parole» de la compagnie: *Morrison v. Grand Trunk R. Co.* (1902), 5 O.L.R. 38, 2 C.R.C. 398. Ce mot a été adopté, à l'égard d'un préposé de la compagnie, par le juge Roach dans *Fisher v. Pain et al.*, [1938] O.W.N. 74, à la p. 76, [1938] 2 D.L.R. 753n. Comme l'a fait remarquer le juge Grant, si ce témoin ne connaît pas la réponse à une question pertinente, il doit s'informer auprès d'autres employés de la compagnie ou par une recherche dans les archives de la compagnie. Réciproquement, on ne peut l'interroger que sur les questions dont il a eu connaissance en qualité de dirigeant de la compagnie. On ne peut rien lui demander sur ce qu'il a appris à un autre titre: *Fisher v. Pain, précité*.

A l'audience, on ne demande pas au témoin assigné pour rendre témoignage, qui s'avère être préposé, dirigeant ou même président et actionnaire majoritaire d'une compagnie accusée, de parler «pour» la compagnie. Il n'est pas son «porte-parole». Il est requis de témoigner sur tous les faits pertinents qu'il connaît, qu'il les ait appris soit au cours de son emploi ou de son mandat, soit dans des circonstances tout à fait étrangères à la compagnie. Sa situation n'est pas différente de celle d'un témoin qui a été seul responsable des affaires de la compagnie pendant de nombreuses années, mais qui a pris sa retraite avant que l'accusation ne soit portée contre elle. Tous deux doivent dire ce qu'ils savent, pourvu que ce soit pertinent et admissible. Tous deux ont droit à la protection offerte à tout témoin, en particulier, à la protection contre l'auto-incrimination que l'on trouve à la fois dans la *Loi sur la preuve au Canada*, S.R.C. 1952, chap. 307, et *The Evidence Act* de l'Ontario, R.S.O. 1960, chap. 125.

A l'audience, la compagnie n'est pas un témoin. Elle n'est pas dans une situation où elle «s'auto-incrimine» parce qu'un de ses gérants rend un témoignage qui lui est défavorable.

Je partage cette façon de voir. Il s'ensuit que les arrêts invoqués par l'intimée relativement au privilège contre l'auto-incrimination au cours d'interro-

covery are inapplicable, viz. *Klein v. Bell*¹⁸ and *Triplex Safety Glass Co. v. Lancezaye Safety Glass (1934) Ltd.*¹⁹

In concluding I note that the view I have taken is in accord with the jurisprudence of the Supreme Court of the United States. See *Hale v. Henkel*²⁰; *Wilson v. U.S.*²¹; *Essgee Co. v. U.S.*²²; *U.S. v. White*²³; *U.S. v. Kordel*²⁴; *Bellis v. U.S.*²⁵

For the foregoing reasons, I would allow the appeal and order a new trial.

Appeal allowed.

Solicitor for the appellant: R. Tassé, Ottawa.

Solicitors for the respondent: Pitblado & Hoskin, Winnipeg.

¹⁸ [1955] S.C.R. 309.

¹⁹ [1939] 2 K.B. 395.

²⁰ 201 U.S. 43 (1906).

²¹ 221 U.S. 361 (1911).

²² 262 U.S. 151 (1923).

²³ 322 U.S. 694 (1944).

²⁴ 397 U.S. 1 (1970).

²⁵ 417 U.S. 85 (1974).

gatoires préalables ne sont pas applicables, voir *Klein c. Bell*¹⁸ et *Triplex Safety Glass Co. v. Lancezaye Safety Glass (1934) Ltd.*¹⁹

Pour terminer, je fais remarquer que l'opinion que j'adopte est conforme à la jurisprudence de la Cour suprême des États-Unis. Voir *Hale v. Henkel*²⁰; *Wilson v. U.S.*²¹; *Essgee Co. v. U.S.*²²; *U.S. v. White*²³; *U.S. v. Kordel*²⁴; *Bellis v. U.S.*²⁵

Pour les motifs qui précèdent, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et d'ordonner un nouveau procès.

Pourvoi accueilli.

Procureur de l'appelante: R. Tassé, Ottawa.

Procureurs de l'intimée: Pitblado & Hoskin, Winnipeg.

¹⁸ [1955] R.C.S. 309.

¹⁹ [1939] 2 K.B. 395.

²⁰ 201 U.S. 43 (1906).

²¹ 221 U.S. 361 (1911).

²² 262 U.S. 151 (1923).

²³ 322 U.S. 694 (1944).

²⁴ 397 U.S. 1 (1970).

²⁵ 417 U.S. 85 (1974).