



Third Session  
Thirty-seventh Parliament, 2004

Troisième session de la  
trente-septième législature, 2004

## SENATE OF CANADA

---

*Proceedings of the Standing  
Senate Committee on*

# Banking, Trade and Commerce

*Chair:*

The Honourable RICHARD H. KROFT

---

Wednesday, March 10, 2004

---

## Issue No. 2

### Third and last meeting on:

Bill C-13, An Act to amend the Criminal Code  
(capital markets fraud and evidence-gathering)

---

### INCLUDING:

THE SECOND REPORT OF THE COMMITTEE  
(Application for Budget Authorization  
for the fiscal year ending March 31, 2004 —  
Special Study on Charitable Giving)

THE THIRD REPORT OF THE COMMITTEE  
Bill C-13, An Act to amend the Criminal Code  
(capital markets fraud and evidence-gathering)

---

**WITNESSES:**  
*(See back cover)*

## SÉNAT DU CANADA

---

*Délibérations du Comité  
sénatorial permanent des*

# Banques et du commerce

*Président:*

L'honorable RICHARD H. KROFT

---

Le mercredi 10 mars 2004

---

## Fascicule n° 2

### Troisième et dernière réunion concernant:

Le projet de loi C-13, Loi modifiant le Code criminel  
(fraude sur les marchés financiers et obtention  
d'éléments de preuve)

---

**Y COMPRIS:**  
LE DEUXIÈME RAPPORT DU COMITÉ  
(Demande d'autorisation de budget pour l'exercice  
financier se terminant le 31 mars 2004 —  
Étude spéciale sur les dons de charité)

LE TROISIÈME RAPPORT DU COMITÉ  
Le projet de loi C-13, Loi modifiant le Code criminel  
(fraude sur les marchés financiers et obtention  
d'éléments de preuve)

---

**TÉMOINS:**  
*(Voir à l'endos)*

THE STANDING SENATE COMMITTEE  
ON BANKING, TRADE AND COMMERCE

The Honourable Richard H. Kroft, *Chair*

The Honourable David Tkachuk, *Deputy Chair*  
and

The Honourable Senators:

Angus  
\* Austin, P.C.  
(or Rompkey, P.C.)  
Biron  
Chaput  
Harb  
Hervieux-Payette, P.C.  
*\* Ex Officio Members*

(Quorum 4)

*Changes in membership of the committee:*

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

The name of the Honourable Senator Mercer substituted for that of the Honourable Senator Fitzpatrick (*March 9, 2004*).

The name of the Honourable Senator Chaput substituted for that of the Honourable Senator Massicotte (*March 9, 2004*).

LE COMITÉ SÉNATORIAL PERMANENT  
DES BANQUES ET DU COMMERCE

*Président:* L'honorable Richard H. Kroft

*Vice-président:* L'honorable David Tkachuk  
et

Les honorables sénateurs:

Angus  
\* Lynch-Staunton  
(or Kinsella)  
Meighen  
Mercer  
Moore  
Prud'homme, P.C.  
*\* Membres d'office*

(Quorum 4)

*Modifications de la composition du comité:*

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

Le nom de l'honorable sénateur Mercer substitué à celui de l'honorable sénateur Fitzpatrick (*le 9 mars 2004*).

Le nom de l'honorable sénateur Chaput substitué à celui de l'honorable sénateur Massicotte (*le 9 mars 2004*).

**MINUTES OF PROCEEDINGS**

OTTAWA, Wednesday, March 10, 2004  
 (5)

*[English]*

The Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce met at 4:05 p.m., this day, in room 356-S Centre Block, the Chair, the Chair, the Honourable Richard H. Kroft, presiding.

*Members of the committee present:* The Honourable Senators Biron, Chaput, Harb, Hervieux-Payette P.C., Kelleher P.C., Kroft, Meighen, Mercer and Moore (9).

*Other senators present:* The Honourable Senators Oliver and Plamondon (2).

*In attendance:* Ms. June Dewetering and Mr. Alexandre Laurin, Analysts, Library of Parliament.

*Also in attendance:* The official reporters of the Senate.

The committee discussed a draft legislative budget.

It was moved by the Honourable Senator Moore, that the following budget application for the committee's study on issues dealing with charitable giving in Canada for the fiscal year ending March 31, 2004 be concurred in:

Professional and Other Services	\$ 5,250
Transport and Communications	0
All Other Expenditures	0
<b>Total</b>	<b>\$ 5,250</b>

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

Pursuant to the Order of Reference adopted by the Senate on Tuesday, February 24, 2004, the committee continued its examination of Bill C-13, An Act to amend the Criminal Code (capital markets fraud and evidence-gathering).

**WITNESSES:**

*From the Ontario Securities Commission:*

Mr. Michael Watson, Director, Enforcement.

*From the Canadian Bankers Association*

Mr. Warren Law, Senior Vice-President, Corporate Operations & General Counsel;

Ms. Sandra Stephens, Legal Counsel.

*From the Department of Justice Canada:*

Mr. William C. Bartlett, Senior Counsel, Criminal Law Policy Section;

Ms. Joanne Klineberg, Counsel, Criminal Law Policy Section;

Mr. Normand Wong, Counsel, Criminal Law Policy Section.

Mr. Law made an opening statement and, together with Ms. Stephens, answered questions from members of the committee.

**PROCÈS-VERBAL**

OTTAWA, le mercredi 10 mars 2004  
 (5)

*[Traduction]*

Le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce se réunit aujourd'hui, à 16 h 05, dans la salle 356-S de l'édifice du Centre, sous la présidence de l'honorable Richard H. Kroft (président).

*Membres du comité présents:* Les honorables sénateurs Biron, Chaput, Harb, Hervieux-Payette, c.p., Kelleher, c.p., Kroft, Meighen, Mercer et Moore (9).

*Autres sénateurs présents:* Les honorables sénateurs Oliver et Plamondon (2).

*Également présents:* Mme June Dewetering et M. Alexandre Laurin, analystes, Bibliothèque du Parlement.

*Aussi présents:* Les sténographes officiels du Sénat.

Le comité discute du budget législatif proposé.

L'honorable sénateur Moore propose: Que le comité approuve le budget proposé pour son étude sur les dons de charité au Canada pour l'exercice se terminant le 31 mars 2004:

Services professionnels et autres	5 250 \$
Transports et communications	0
Autres dépenses	0
<b>Total</b>	<b>5 250 \$</b>

La question, mise aux voix, est adoptée.

Conformément à l'ordre de renvoi adopté par le Sénat le mardi 24 février 2004, le comité poursuit l'examen du projet de loi C-13, Loi modifiant le Code criminel (fraude sur les marchés financiers et obtention d'éléments de preuve).

**TÉMOINS:**

*De la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario:*

Mr. Michael Watson, directeur, Application de la loi.

*De l'Association des banquiers canadiens:*

Mr. Warren Law, premier vice-président, Opérations générales et chef du contentieux;

Mme Sandra Stephens, conseillère juridique.

*Du ministère de la Justice du Canada:*

Mr. William C. Bartlett, avocat-conseil, Section de la politique en matière de droit pénal;

Mme Joanne Klineberg, avocate, Section de la politique en matière de droit pénal;

Mr. Normand Wong, avocat, Section de la politique en matière de droit pénal.

Mr. Law fait une déclaration et, avec l'aide de Mme Stephens, répond aux questions posées par les membres du comité.

Mr. Watson made an opening statement and answered questions from members of the committee.

Mr. Wong and Mr. Bartlett made an opening statement and, together with Ms. Klineberg, answered questions from the members of the committee.

It was agreed that the committee move to clause-by-clause consideration of Bill C-13.

It was agreed that the title stand postponed.

It was agreed that clause 1 carry.

It was agreed that clause 2 carry.

It was agreed that clause 3 carry.

It was agreed that clause 4 carry.

It was agreed that clause 5 carry.

It was agreed that clause 6 carry.

It was agreed that clause 7 carry.

It was agreed that clause 8 carry.

It was agreed that clause 9 carry.

It was agreed that Bill C-13 be adopted without amendment.

It was agreed that Bill C-13 be reported without amendment at the next sitting of the Senate.

At 5:20 p.m., the committee adjourned to the call of the Chair.

ATTEST:

M. Watson fait une déclaration et répond aux questions posées par les membres du comité.

M. Wong et M. Bartlett font une déclaration et, avec l'aide de Mme Klineberg, répondent aux questions posées par les membres du comité.

Il est convenu que le comité passe à l'étude article par article du projet de loi C-13.

Il est convenu de reporter l'étude du titre.

Il est convenu d'adopter l'article 1.

Il est convenu d'adopter l'article 2.

Il est convenu d'adopter l'article 3.

Il est convenu d'adopter l'article 4.

Il est convenu d'adopter l'article 5.

Il est convenu d'adopter l'article 6.

Il est convenu d'adopter l'article 7.

Il est convenu d'adopter l'article 8.

Il est convenu d'adopter l'article 9.

Il est convenu d'adopter le projet de loi C-13 sans amendement.

Il est convenu de faire rapport du projet de loi C-13 sans amendement à la prochaine séance du Sénat.

À 17 h 20, le comité suspend ses travaux jusqu'à nouvelle convocation de la présidence.

ATTESTÉ:

*Le greffier du comité,*

Gérald Lafrenière

*Clerk of the Committee*

**REPORTS OF THE COMMITTEE**

Thursday, March 11, 2004

The Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce has the honour to present its

**SECOND REPORT**

Your Committee, which was authorized by the Senate on Thursday, February 26, 2004, to examine and report on issues dealing with charitable giving in Canada respectfully requests that it be empowered to engage the services of such counsel and technical, clerical and other personnel as may be necessary for the purpose of such study.

Pursuant to Section 2:07 of the *Procedural Guidelines for the Financial Operation of Senate Committees*, the budget submitted to the Standing Committee on Internal Economy, Budgets and Administration and the report thereon of that Committee are appended to this report.

Respectfully submitted,

**RAPPORTS DU COMITÉ**

Le jeudi 11 mars 2004

Le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce a l'honneur de présenter son

**DEUXIÈME RAPPORT**

Votre Comité, qui a été autorisé par le Sénat le jeudi 26 février 2004 à étudier et faire rapport sur les questions traitant de dons de charité au Canada demande respectueusement que le comité soit autorisé à retenir les services d'avocats, de conseillers techniques et de tout autre personnel jugé nécessaire, aux fins de ses travaux.

Conformément à l'article 2:07 des *Directives régissant le financement des Comités du Sénat*, le budget présenté au Comité permanent de la régie interne, des budgets et de l'administration ainsi que le rapport s'y rapportant, sont annexés au présent rapport.

Respectueusement soumis,

*Le président,*

**RICHARD H. KROFT**

*Chair*

**STANDING SENATE COMMITTEE ON  
BANKING, TRADE AND COMMERCE**

**SPECIAL STUDY ON CHARITABLE GIVING**

**APPLICATION FOR BUDGET AUTHORIZATION  
FOR THE FISCAL YEAR ENDING**

**MARCH 31, 2004**

Extract from the *Journals of the Senate* of Thursday, February 26, 2004:

That the Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce be authorized to examine and report on issues dealing with charitable giving in Canada. In particular, the committee shall be authorized to examine:

- the needs and opportunities of Canadians in relation to various aspects of Canadian life (such as health care, education, social and cultural programs and institutions, senior care, heritage preservation, scientific research and more) and the ability of Canadians to assist in these areas through charitable giving;
- current federal policy measures on charitable giving;
- new or enhanced federal policy measures, with an emphasis on tax policy, which may make charitable giving more affordable for Canadians at all income levels;
- the impact of current and proposed federal policy measures on charitable giving at the local, regional and national levels and across charities;
- the impact of current and proposed federal policy measures on the federal treasuries;
- any other related issues; and

That the committee submit its final report no later than December 31, 2004.

After debate,

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

**COMITÉ SÉNATORIAL PERMANENT  
DES BANQUES ET DU COMMERCE**

**ÉTUDE SPÉCIALE SUR LES DONS DE CHARITÉ**

**DEMANDE D'AUTORISATION DE BUDGET POUR**

**L'EXERCICE FINANCIER SE TERMINANT**

**LE 31 MARS 2004**

Extrait des *Journaux du Sénat* du jeudi 26 février 2004:

Que le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce soit autorisé à examiner, pour en faire rapport, les questions traitant de dons de charité au Canada, et en particulier les aspects suivants:

- les besoins et les occasions qui se présentent aux Canadiens dans le contexte des divers aspects de la vie au Canada (comme les soins de santé, l'éducation, les institutions et les programmes sociaux et culturels, les soins aux personnes âgées, la préservation du patrimoine et la recherche scientifique), et la capacité des Canadiens à contribuer à ces domaines par l'entremise des dons de charité;
- les politiques fédérales en vigueur sur les dons de charité;
- l'amélioration ou l'élaboration de nouvelles politiques fédérales, notamment en matière fiscale, susceptibles de rendre le don charitable plus abordable pour les Canadiens, quel que soit leur revenu;
- les conséquences des politiques fédérales actuelles et proposées sur les dons de charité à l'échelle locale, régionale et nationale et d'une organisation charitable à l'autre;
- les conséquences des politiques fédérales actuelles et proposées sur le trésor public fédéral; et
- tout autre aspect connexe; et

Que le Comité dépose son rapport final au plus tard le 31 décembre 2004.

Après débat,

La motion, mise aux voix, est adoptée.

*Le greffier du Sénat,*

Paul Bélisle

*Clerk of the Senate*

**SUMMARY OF EXPENDITURES**

Professional and Other Services	\$ 5,250
Transportation and Communications	0
All Other Expenditures	0
<b>TOTAL</b>	<b>\$ 5,250</b>

The above budget was approved by the Standing Committee on Banking, Trade and Commerce on \_\_\_\_\_, 2004.

The undersigned or an alternate will be in attendance on the date that this budget is considered.

**SOMMAIRE DES DÉPENSES**

Services professionnels et autres	5 250 \$
Transports et communications	0 \$
Autres dépenses	0 \$
<b>TOTAL</b>	<b>5 250 \$</b>

Le budget ci-dessus a été approuvé par le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce le \_\_\_\_\_ 2004.

Le soussigné ou son remplaçant assistera à la séance au cours de laquelle le présent budget sera étudié.

---

Date

Richard H. Kroft  
Chair, Standing Senate Committee  
on Banking, Trade and Commerce

---

Date

Richard H. Kroft  
Président du Comité sénatorial  
permanent des banques et du commerce

---

Date

Lise Bacon  
Chair, Standing Committee on Internal  
Economy, Budgets and Administration

---

Date

Lise Bacon  
Présidente du Comité permanent de la régie  
interne, des budgets et de l'administration

**STANDING SENATE COMMITTEE ON  
BANKING, TRADE AND COMMERCE**

**SPECIAL STUDY ON CHARITABLE GIVING**

**APPLICATION FOR BUDGET AUTHORIZATION  
FOR THE FISCAL YEAR ENDING MARCH 31, 2004**

**PROFESSIONAL AND OTHER SERVICES**

**1. Professional Services (0435)**

Expert consultant (\$200/hour @ 5 hours/day @ 4 days) \$ 4,000

**2. Meals (0415)**

Working meals (2 working lunches and dinners @ 25 pers. @ \$25) 1,250

**Total — Professional and Other Services** \$ 5,250

**Total - All Other Expenditures** 0

**GRAND TOTAL** \$ 5,250

The Senate administration has reviewed this budget application.

---

Heather Lank, Principal Clerk, Committees Directorate

---

Date

---

Hélène Lavoie, Director of Finance

---

Date

**COMITÉ SÉNATORIAL PERMANENT  
DES BANQUES ET DU COMMERCE**

**ETUDE SPÉCIALE SUR LES DONS DE CHARITÉ**

**DEMANDE D'AUTORISATION DE BUDGET POUR  
L'EXERCICE FINANCIER SE TERMINANT LE 31 MARS 2004**

**SERVICES PROFESSIONNELS ET AUTRES**

**1. Services professionnels (0435)**

Conseiller expert (200 \$/heure @ 5 heures/jour @ 4 jours) 4 000 \$

**2. Repas (0415)**

Repas de travail (2 déjeuners et dîners @ 25 pers. @ 25 \$) 1 250

**Total — Services professionnels et autres** **5 250 \$**

**AUTRES DÉPENSES**

**1. Divers (0799)**

**Total — Autres dépenses** 0

**GRAND TOTAL** **5 250 \$**

L'administration du Sénat a examiné la présente demande d'autorisation budgétaire.

---

Heather Lank, greffière principale, Direction des comités

---

Date

---

Hélène Lavoie, directrice des Finances

---

Date

## APPENDIX (B) TO THE REPORT

Thursday, March 11, 2004

The Standing Committee on Internal Economy, Budgets and Administration has examined the budget presented to it by the Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce for the proposed expenditures of the said Committee for the fiscal year ending March 31, 2004 for the purpose of its special study on charitable giving, as authorized by the Senate on Thursday, February 26, 2004. The approved budget is as follows:

Professional and Other Services	\$ 5,250
Transportation and Communications	0
Other Expenditures	<u>0</u>
<b>TOTAL</b>	<b>\$ 5,250</b>

Respectfully submitted,

*La présidente,  
LISE BACON  
Chair*

## ANNEXE (B) AU RAPPORT

Le jeudi 11 mars 2004

Le Comité permanent de la régie interne, des budgets et de l'administration a examiné le budget qui lui a été présenté par le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce, concernant les dépenses projetées dudit Comité pour l'exercice se terminant le 31 mars 2004 aux fins de leur étude spéciale sur les dons de charité, tel qu'autorisé par le Sénat le jeudi 26 février 2004. Le budget approuvé se lit comme suit :

Services professionnels et autres	5 250 \$
Transports et communications	0
Autres dépenses	<u>0</u>
<b>TOTAL</b>	<b>5 250 \$</b>

Respectueusement soumis,

Thursday, March 11, 2004

The Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce has the honour to present its

**THIRD REPORT**

Your Committee, to which was referred Bill C-13, An Act to amend the Criminal Code (capital markets fraud and evidence-gathering) has, in obedience to the Order of Reference of Tuesday, February 24, 2004, examined the said Bill and now reports the same without amendment.

Respectfully submitted,

Le jeudi 11 mars 2004

Le Comité sénatorial permanent des banques et commerce a l'honneur de présenter son

**TROISIÈME RAPPORT**

Votre Comité, auquel a été déféré le Projet de loi C-13, Loi modifiant le Code criminel (fraude sur les marchés financiers et obtention d'éléments de preuve) a, conformément à l'ordre de renvoi du mardi 24 février 2004, étudié ledit projet de loi et en fait maintenant rapport sans amendement.

Respectueusement soumis,

*Le président,*

**RICHARD H. KROFT**

*Chair*

**EVIDENCE**

OTTAWA, Wednesday, March 10, 2004

The Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce, to which was referred Bill C-13, to amend the Criminal Code (capital markets fraud and evidence gathering), met this day at 4:05 p.m. to give consideration to the bill.

**Senator Richard H. Kroft** (*Chairman*) in the Chair.

[*English*]

**The Chairman:** Honourable senators we have one piece of administrative business to attend to before we begin. There is an internal economy budget meeting going on downstairs and I want to get approval on an item that will provide funds for our study on charitable giving. It will provide us with some funds for the balance of the fiscal year to allow us, if indeed we are able to get going before the end of the fiscal year.

It is a provision that we may or may not need but if we do not get moving on it today we will not be able to do so later. It allows for a small amount of money for a consultant and some working meals to a total of \$252.

**Senator Moore:** Do you want a motion?

**The Chairman:** Yes.

**Senator Moore:** I so move.

**Senator Meighen:** I second that motion.

**The Chairman:** Is it agreed?

**Hon. Senators:** Agreed.

**The Chairman:** Approved.

**Senator Kelleher:** Believe it or not, I actually looked at the file and read the various submissions presented, some by people who are here, some by people who are not. I will be quite honest. I do not know how valid their concerns and objections are, or how serious they are.

Do we still have our government witnesses here?

**The Chairman:** Yes. We arranged to have the people from the Department of Justice here in case there were any further questions.

**Senator Kelleher:** I know that you would like to go clause-by-clause.

**The Chairman:** I only want to do so if we are comfortable. You can raise whatever is on your mind. Issues have been raised and spoken to before, but we have officials here to speak to any questions that you may have.

**Senator Kelleher:** It might be helpful if they could respond to some of the concerns that have been raised.

**The Chairman:** Do you have any particular questions or do you want to wait to see what is covered first?

**TÉMOIGNAGES**

OTTAWA, le mercredi 10 mars 2004

Le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce, auquel a été renvoyé le projet de loi C-13, Loi modifiant le Code criminel (fraude sur les marchés financiers et obtention d'éléments de preuve), se réunit aujourd'hui à 16 h 05 pour étudier le projet de loi.

**Le sénateur Richard H. Kroft** (*président*) occupe le fauteuil.

[*Traduction*]

**Le président:** Honorables sénateurs, nous avons une question administrative à régler avant de commencer. Une réunion sur le budget de la régie interne se déroule à l'étage inférieur et je voudrais obtenir l'approbation d'une motion qui nous permettra de financer notre étude sur les dons de charité. Nous aurons ainsi de l'argent pour finir l'année financière, si du moins nous réussissons à amorcer nos activités avant la fin de l'année financière.

C'est une mesure dont nous n'aurons peut-être pas besoin, mais si nous ne la prenons pas aujourd'hui, nous ne pourrons pas la prendre plus tard. Il s'agit d'un modeste montant d'argent pour les services d'un expert-conseil et quelques déjeuners de travail, pour un total de 252 \$.

**Le sénateur Moore:** Est-ce qu'il vous faut une motion?

**Le président:** Oui.

**Le sénateur Moore:** Je propose la motion.

**Le sénateur Meighen:** Je l'appuie.

**Le président:** Est-elle adoptée?

**Des voix:** Adoptée.

**Le président:** Parfait.

**Le sénateur Kelleher:** Croyez-le ou non, j'ai consulté le dossier et j'ai lu les différentes notes, dont certaines sont présentées par des gens qui sont ici. Je vous le dis bien franchement, je ne sais pas dans quelle mesure leurs préoccupations et leurs objections sont valides ou sérieuses.

Est-ce que nos témoins du ministère sont ici?

**Le président:** Oui, nous avons fait venir des fonctionnaires du ministère de la Justice, pour le cas où il y aurait d'autres questions.

**Le sénateur Kelleher:** Je sais que vous voulez passer à l'étude article par article.

**Le président:** Nous ne le ferons que si vous êtes d'accord. Vous pouvez faire toutes les interventions que vous voulez. Plusieurs questions ont déjà été abordées, mais nous avons des fonctionnaires qui pourront répondre à toutes vos questions.

**Le sénateur Kelleher:** Il serait utile qu'ils répondent à certaines des préoccupations qui ont été soulevées.

**Le président:** Avez-vous des questions précises à poser, ou préférez-vous entendre d'abord ce qu'on a à nous dire?

**Senator Kelleher:** I will wait until we see what comes out here.

**The Chairman:** Would the members from the Canadian Bankers Association please take a seat at the table?

Welcome. We are continuing our hearings on Bill C-13, an act to amend the Criminal Code (capital markets fraud and evidence-gathering). Our first witnesses are from the Canadian Bankers Association.

**Mr. Warren Law, Senior Vice-President, Corporate Operations & General Counsel, Canadian Bankers Association:** Mr. Chairman, I should like to thank you for giving the Canadian Bankers Association the opportunity to appear before the committee concerning the proposed Bill C-13.

As you have indicated, I am the Senior Vice-President, Corporate Operations and General Counsel, of the CBA. I brought along Ms. Sandra Stephens, CBA legal counsel, to keep me out of trouble in the event that I say things that I should not say.

The CBA is the professional industry association that represents banks on public policy issues. I would like to raise some issues largely of a technical nature about Bill C-13, but I would like to start by indicating that the CBA generally supports this proposed bill.

We believe that there is a need for strong deterrence against capital markets fraud to protect investors and to maintain confidence in our capital markets. We believe that there is a complementary role to be played by the federal government in working with provincial securities authorities to prosecute capital markets offenders. We believe that the proposed Criminal Code offences for insider trading and tipping, and the protections given to employees who have provided information about an offence, may serve as useful tools in these efforts.

Our comments about the proposed bill focus on clause 7, which authorizes the issuance of production orders. The stated purpose of these orders, as set out in the Department of Justice news release dated February 12, 2004, is to:

...enhance the evidence-gathering tools available to investigators for criminal offences by allowing them to obtain pertinent documents or data from third parties within a specified time period.

My understanding is that the purpose of such orders is to speed up the investigative process. Our view is that this worthy objective should be balanced against the practicalities of trying to comply with production orders.

The production order mechanism in clause 7 gives rise to a consideration of the role to be played by banks in the investigation process in the context of the responsibilities that

**Le sénateur Kelleher:** Je préfère attendre.

**Le président:** Les membres de l'Association des banquiers canadiens peuvent-ils prendre place à la table?

Soyez les bienvenus. Nous poursuivons nos audiences sur le projet de loi C-13, Loi modifiant le Code criminel (fraude sur les marchés financiers et obtention d'éléments de preuve). Nos premiers témoins sont membres de l'Association des banquiers canadiens.

**M. Warren Law, premier vice-président, Opérations générales et chef du contentieux, Association des banquiers canadiens:** Monsieur le président, je tiens à vous remercier de permettre à l'Association des banquiers canadiens de comparaître devant le comité pour parler du projet de loi C-13.

Comme vous l'avez dit, je suis premier vice-président des Opérations générales et chef du contentieux de l'ABC. Je suis en compagnie de Mme Sandra Stephens, conseillère juridique de l'ABC, qui m'évitera des ennuis pour le cas où je dirais ce qu'il ne faut pas dire.

L'ABC est l'association professionnelle qui représente les banques pour toutes les questions relevant de la gestion des affaires publiques. J'aimerais soulever quelques questions de nature technique sur le projet de loi C-13, mais tout d'abord, j'aimerais indiquer que l'ABC est globalement favorable à ce projet de loi.

Nous croyons qu'il est nécessaire de se doter de solides mesures dissuasives pour prévenir la fraude sur les marchés financiers afin de protéger les investisseurs et maintenir la confiance envers nos marchés financiers. Nous sommes aussi d'avis que le gouvernement fédéral a un rôle complémentaire à jouer en travaillant avec les autorités provinciales en matière de valeurs mobilières, lorsqu'il s'agit de poursuivre en justice les auteurs d'une fraude sur les marchés financiers. Nous estimons que les infractions qu'il est proposé d'ajouter au Code criminel en matière de délit d'initié et de communication de renseignements confidentiels, ainsi que la protection offerte à l'employé qui fournit des renseignements sur une infraction, peuvent constituer des outils utiles dans le cadre de ces efforts.

Nous allons centrer nos commentaires sur l'article 7 du projet de loi, qui autorise l'émission d'une ordonnance de communication. Comme l'indique le communiqué du ministère de la Justice en date du 12 février 2004, cette ordonnance vise à:

... améliorer les outils de collecte des éléments de preuve dont disposent les enquêteurs en leur permettant d'obtenir des documents ou données pertinents auprès de tierces parties dans un délai prescrit.

À ma connaissance, cette ordonnance a pour objet d'accélérer le processus d'enquête. Nous sommes d'avis que c'est un objectif louable, mais qu'il faut aussi considérer, en contrepartie, les difficultés pratiques que pose l'exécution des ordonnances de communication.

Le mécanisme de l'ordonnance de communication énoncé à l'article 7 oblige à considérer le rôle que doivent jouer les banques dans le processus d'enquête dans le contexte des responsabilités

banks have to keep customer information confidential. As we all know, there is a clear duty of privacy owed by banks to their customers, but there are also exceptions to this rule recognized in the law that require banks to disclose information about their customers without their consent.

For example, within this framework, the banking industry is obliged to respect the authority of search warrants under the Criminal Code, the authority of requests for information under the Income Tax Act, and is obliged to file reports of suspicious transactions under the Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act.

There is, clearly, an important role to be played by banks in complying with lawful requests for information. However, we believe that the provisions of Bill C-13, as currently drafted, would place inordinate burdens on financial institutions to comply with production orders.

Clause 7 provides for both general and specific production orders. The specific production order relates to financial institutions and has a lower threshold of issuance. Both orders are made on the basis of *ex parte* applications, can be issued in relation to any offence under the Criminal Code or any other act of Parliament, and both require that the documents or data must be produced within the time period at the place and in the form specified. The failure to comply with a production order may result in a \$250,000 fine or imprisonment for up to six months.

We have a comment to make about the broad reach of the production order mechanism in Bill C-13. We note that production orders relate to any criminal offence, or any offence under any act of Parliament. We question why it is necessary or appropriate to extend the production order mechanism beyond the relatively narrow confines of Bill C-13. In fact, we are uncomfortable with the wide application that the production order mechanism could have. We believe that production orders should only be available for the offences specified in Bill C-13.

We also have concerns about the workability of the production order mechanism itself. By way of comparison, search warrants under the Criminal Code, for example, in section 487, allow a peace officer to search a particular place. Financial institutions, of course, comply with the terms of search warrants served, but search warrants do not place on a third party an obligation to produce documentation in a specified time. However, in the new production order provisions, it is left up to the justice or a judge hearing the application for a production order to decide when the documents or data should be disclosed, and in what form by third parties.

qui leur incombent en matière de confidentialité des renseignements concernant leurs clients. Comme nous le savons tous, les banques ont une responsabilité en matière de protection des renseignements personnels de leurs clients, mais la loi prévoit aussi des exceptions à cette règle, qui exigent des banques qu'elles déclarent les renseignements sur leurs clients sans leur consentement.

Par exemple, dans ce cadre, le secteur bancaire est tenu de respecter l'autorité des mandats de perquisition en vertu du Code criminel, des demandes de renseignements en vertu de la Loi de l'impôt sur le revenu et de déposer des rapports sur les transactions douteuses en vertu de la Loi sur le recyclage des produits de la criminalité et le financement des activités terroristes.

Il est certain que les banques ont un rôle important à jouer en se conformant aux demandes légitimes de renseignements. Cependant, nous pensons que les dispositions du projet de loi C-13 telles qu'elles sont actuellement formulées imposent un fardeau excessif aux institutions financières qui devront se conformer aux ordonnances de communication.

L'article 7 prévoit des ordonnances de communication générales et spécifiques. L'ordonnance spécifique a trait aux institutions financières et comporte un seuil d'émission moins élevé. Cependant, les deux types d'ordonnances reposent sur une demande présentée *ex parte*, elles peuvent être émises à l'occasion de toute infraction au Code criminel ou à une loi du Parlement et toutes les deux exigent que les documents ou les données soient produits dans des délais, sous une forme et en un lieu précis. Celui qui ne se conforme pas à une ordonnance de production s'expose à une amende de 250 000 \$ ou à un emprisonnement maximal de six mois.

Nous avons un commentaire à faire sur la très large portée du mécanisme des ordonnances de communication du projet de loi C-13. Ces ordonnances concernent toute infraction au Code criminel ou à une loi du Parlement. Nous nous demandons pourquoi il a été jugé nécessaire d'élargir le mécanisme d'ordonnance de communication au-delà des limites relativement étroites du projet de loi C-13. La vaste portée que pourrait avoir le mécanisme des ordonnances de communication provoque à notre avis un certain malaise. Nous estimons que ces ordonnances ne devraient concerner que les infractions énoncées dans le projet de loi C-13.

Par ailleurs, l'application pratique du mécanisme des ordonnances de communication nous préoccupe également. À titre de comparaison, les mandats de perquisition prévus, par exemple, à l'article 487 du Code criminel permettent à un agent de la paix de perquisitionner dans un endroit précis. Évidemment, les institutions financières se conforment aux mandats de perquisition qui leur sont présentés, mais ces mandats n'obligent pas une tierce partie à produire des documents dans des délais précis. Or, dans les nouvelles dispositions sur les ordonnances de communication, c'est au juge qui entend la demande d'ordonnance de communication qu'il appartient de préciser quand et sous quelle forme les documents ou les données devront être divulgués par des tierces parties.

Banks already often face practical obstacles in complying with warrants, orders, or for other lawful requests for information. Requests are often overly broad or unclear. Sometimes, it is necessary to locate and compile large amounts of documentation or data, and sometimes the information needed to be collected is located all across the country or in other jurisdictions. The time and cost to banks in complying with document production is already high. In some cases, tens of thousands of dollars are spent compiling documentation, beyond staff time and effort. We believe that these problems would only be exacerbated if the production order provisions as currently drafted were to be passed.

The fact that production orders could be obtained on an *ex parte* basis means that the judge or justice hearing the application would not likely be aware of any practical difficulties that compliance with the production order could involve. It is unlikely that the Crown attorney presenting the application, or the law enforcement agency involved, would be aware of how much time would be needed for a bank to comply with the order. As a result, a production order could be issued for the production of documents or data within a time-frame or in a form which the financial institution could have difficulty meeting.

We recognize that the proposed bill provides for a process to obtain an exemption, or to vary the terms of a production order already issued. However, having to make these additional steps would only make the process more time-consuming and costly to the financial institution.

We also recognize that in the course of investigations law enforcement agencies might need to obtain information as quickly as possible but this should be balanced against the practicalities involved in collecting, retrieving and producing the information. Therefore, as stated earlier, we believe that production orders should be limited to Bill C-13 offences.

We also believe that the concept of reasonableness should be included in clause 7 in terms of when the documents or data should be produced. It should be sufficient that the information sought is produced within a reasonable time. If this were the case, after the production order is issued, the law enforcement agency seeking the information and the financial institution to which the order is directed could work out what is a reasonable time period for complying with the order.

We believe that it would be very unfair to expose the financial institution or other persons to criminal penalties for non-compliance with the production order. A production order may be very broad and impose a tight time-frame. A production order is also issued on an *ex parte* basis without input from the financial institution. In these circumstances, where a third party is attempting to assist the police, it seems excessive to expose the third party to criminal liability. Existing sanctions for contempt

Les banques se heurtent déjà à des difficultés pratiques lorsqu'elles doivent se conformer à des mandats, des ordonnances ou des demandes d'information. Celles-ci sont souvent très vastes et manquent de précision. Parfois, il est nécessaire de repérer et de compiler une grande quantité de documents ou de données, et il arrive aussi que l'information à réunir se trouve à différents endroits au Canada ou à l'étranger. Pour les banques, la production de ces documents est déjà très coûteuse en temps et en argent. Dans certains cas, en plus du temps et des efforts que va y consacrer leur personnel, elles doivent dépenser des dizaines de milliers de dollars pour compiler de la documentation. Nous pensons que ces difficultés ne peuvent que s'aggraver si les dispositions sur les ordonnances de communication sont adoptées dans leur forme actuelle.

Le fait que l'ordonnance de communication peut être obtenue par *ex parte* implique que le juge de paix ou le juge qui entend la demande ne connaît pas les difficultés pratiques que peut comporter l'exécution de l'ordonnance de communication. Le procureur de la Couronne ou le service de police qui présente la demande ne sait vraisemblablement pas de quel délai la banque a besoin pour se conformer à l'ordonnance. En conséquence, une ordonnance de communication peut imposer la production de documents ou de données dans des délais ou sous une forme qui pourraient imposer des difficultés à l'institution financière.

Il est vrai que le projet de loi prévoit un processus d'exemption et permet de modifier les conditions d'une ordonnance déjà émise. Toutefois, ces mesures supplémentaires rendent la procédure encore plus coûteuse en temps et en argent pour l'institution financière.

Il est également vrai qu'au cours d'une enquête, un service de police peut avoir besoin d'obtenir des renseignements très rapidement, mais il faut considérer cette réalité avec, en contrepartie, les difficultés pratiques que peuvent comporter la recherche, l'obtention et la production de l'information. En conséquence, nous estimons, encore une fois, que les ordonnances de communication devraient être limitées aux infractions prévues dans le projet de loi C-13.

Nous pensons également qu'il faudrait veiller à ce que les délais de production de documents et de données aux termes de l'article 7 soient raisonnables. Il devrait suffire d'exiger que l'information demandée soit produite dans un délai raisonnable. Si tel était le cas, une fois l'ordonnance de communication émise, le service de police qui demande l'information et l'institution financière visée par l'ordonnance devraient pouvoir se mettre d'accord sur un délai raisonnable d'exécution de l'ordonnance.

Nous pensons qu'il serait très injuste d'exposer l'institution financière ou qui que ce soit d'autre à des pénalités criminelles pour non-respect de l'ordonnance. Une ordonnance de communication peut être de portée très générale et imposer des délais serrés. Par ailleurs, elle peut être obtenue par *ex parte* sans que l'institution financière ait été consultée. Dans ces circonstances, lorsqu'une tierce partie essaye de venir en aide à la police, il est excessif de lui imposer d'engager sa responsabilité

of court are more than sufficient to ensure compliance with production orders.

We ask the committee to consider the following recommendations: Production orders should only be available for Bill C-13 offences; the concept of reasonableness should apply to the time-frame within which information is to be provided by financial institutions and other persons under the terms of a production order, whether general or specific; and the sanctions directed at financial institutions and other persons for non-compliance with production orders should be removed.

Mr. Chair and honourable senators, thank you again for providing the CBA with the opportunity to meet with you. We would be pleased to answer any questions you may have.

**Senator Kelleher:** Did your organization have any discussions with the Department of Justice during their drafting procedures?

**Mr. Law:** They were kind enough to share with me the information about the proposed legislation last summer. It was of a general nature and we did not get into the technical aspects of the proposed bill.

**Senator Kelleher:** I ask that because your biggest concern appears to be the broad net that they are casting, or have the potential to cast, under this clause for production orders.

Have you had any discussions in that area?

Were you aware that they would cast their net as wide as they appear to have done?

**Mr. Law:** I am not aware of any discussions we may have had but it may be a fault of my recollection. I did not raise that concern at that time during our general discussion.

**Senator Kelleher:** Why do you suppose they have drafted it with such a wide net rather than stay to the original wording?

**Mr. Law:** I suppose if I were in their shoes I would want it as wide as possible. I cannot answer that question otherwise, not being in their shoes.

**Senator Kelleher:** Would the information they would be looking for be stored on computer, or would you have to undertake a costly manual examination of hard copy material?

**Mr. Law:** I think it is a fair statement that a large amount of the datum would be on computers, but a costly manual investigation may also be required.

It is worth noting that given the practices of banks today and the extent to which back-office functions are outsourced, the requirement to produce information under a production order would require, perhaps, an outside party to retrieve this

criminelle. Les sanctions actuelles en cas d'outrage au tribunal sont plus que suffisantes pour garantir l'exécution des ordonnances de communication.

Nous demandons au comité d'envisager les recommandations suivantes: les ordonnances de communication devraient être émises que pour des infractions prévues dans le projet de loi C-13; l'information demandée aux institutions financières ou à toute autre personne en vertu d'une ordonnance de communication devrait être produite dans des délais raisonnables, que l'ordonnance soit générale ou spécifique; et les sanctions visant l'institution financière ou toute autre personne en cas de non-respect d'une ordonnance de communication devraient être supprimées.

Monsieur le président, honorables sénateurs, nous vous remercions encore une fois d'avoir permis à l'ABC de vous rencontrer. Nous serons heureux de répondre maintenant à vos questions.

**Le sénateur Kelleher:** Votre association a-t-elle été consultée par le ministère de la Justice pendant qu'il rédigeait ce projet de loi?

**M. Law:** Les gens du ministère ont été assez aimables pour me communiquer des renseignements sur ce projet de loi au cours de l'été dernier. C'était une information de nature générale, et nous n'avons pas abordé les aspects techniques du projet de loi.

**Le sénateur Kelleher:** Je vous pose cette question parce que vous semblez essentiellement préoccupés par la portée éventuellement trop large de cette disposition sur les ordonnances de communication.

En avez-vous parlé avec les fonctionnaires du ministère?

Est-ce que vous saviez que cette disposition aurait une portée aussi large?

**M. Law:** Je ne me souviens pas en avoir parlé avec eux, mais c'est peut-être ma mémoire qui est en défaut. Je n'ai pas soulevé cette préoccupation lors de nos entretiens.

**Le sénateur Kelleher:** À votre avis, pourquoi ont-ils opté pour une portée aussi large au lieu de s'en tenir à la formulation originale?

**M. Law:** À leur place, j'aurais opté pour la portée la plus large possible. Mais je ne suis pas à leur place, et je ne peux pas répondre autre chose.

**Le sénateur Kelleher:** L'information demandée serait-elle stockée dans un ordinateur, ou est-ce qu'on vous oblige à entreprendre une recherche manuelle coûteuse dans des documents sur papier?

**M. Law:** Je pense pouvoir dire qu'une bonne partie des données peut être informatisée, mais des recherches manuelles coûteuses peuvent également être imposées.

Il convient de remarquer que compte tenu des usages bancaires actuels et des fonctions administratives qui sont souvent données en sous-traitance, l'obligation de produire de l'information en vertu d'une ordonnance de communication peut obliger une tierce

information. That creates two problems: time and an additional expense because of the payment required to be made to a third party to provide the bank with that information.

**Senator Kelleher:** Would any of that information be available to a judge on an *ex parte* application?

**Mr. Law:** By definition, it is an *ex parte* application and so the banks would not be represented in that application. I do not think that information would be available.

**The Chairman:** You raised my curiosity in your reference to retrieval from your back-office operations, which I understand may be at the bank or a pool of collective efforts serving more than one bank.

To access that information in the back office, you would need to retain a third party. Is that your suggestion?

**Mr. Law:** It is a possibility. Of course, the circumstances would determine it but it is not beyond the realm of possibility.

**The Chairman:** Would that tend to be old information? Does the information get farther away the older it is?

**Mr. Law:** The answer to that question would be conjecture on my part.

**Senator Harb:** That intrigues me. When a court passes an order for you to provide the information that a bank has about me, that is fine. However, you could not have a third party do that without the court specifically authorizing that third party. I thought the Privacy Act might prevent you from doing that unless you go back to the court to ask specifically for the information. Could you please explain?

**Mr. Law:** The banks are subject to the Privacy Act but, as I understand, in certain circumstances the bank may require the use of a third party to retrieve this information.

**Senator Harb:** You would have to have either the authorization of the individual that the court order would have been issued against or you would have to go before the court for that authorization, thereby making your job more difficult.

**Mr. Law:** Yes, that is true. The thrust of my point is that the retrieval of information by the banks, given the geographical nature of the branch system as one example, would, in some circumstances, be a very time-consuming and expensive proposition.

Our real concern is that when the Crown attorney presents the *ex parte* application to the court, it would be unknown just how much time would be required to comply with the order. As a result, a judge could easily establish a time-frame in the order, which is not practical from our standpoint.

partie extérieure à retrouver l'information demandée. Cela pose deux problèmes: un problème de temps et un problème de frais supplémentaires, à cause du montant à verser à cette tierce partie qui devra fournir les renseignements à la banque.

**Le sénateur Kelleher:** Cette information peut-elle être communiquée à un juge dans le cas d'une demande par *ex parte*?

**Mr. Law:** Par définition, il s'agit d'une demande par *ex parte* et les banques ne sont donc pas représentées dans ce genre de demande. Je ne pense pas que l'information soit disponible.

**Le président:** Vous avez piqué ma curiosité en faisant référence au document qui devrait être recherché par des services administratifs, qui peuvent appartenir à la banque, mais qui peuvent aussi desservir collectivement plusieurs banques.

Pour accéder à l'information détenue par les services administratifs, il vous faut donc faire appel à une tierce partie. C'est bien ce que vous dites?

**Mr. Law:** C'est une possibilité. Évidemment, les circonstances en décideront, mais ce n'est pas impossible.

**Le président:** Est-ce qu'il peut s'agir de renseignements anciens? Est-ce que l'information s'éloigne avec le temps?

**Mr. Law:** Une réponse de ma part ne serait que pure conjecture.

**Le sénateur Harb:** Tout cela m'intrigue. Lorsqu'un tribunal vous ordonne de produire l'information qu'une banque détient à mon sujet, c'est très bien. Cependant, vous ne pouvez pas demander à une tierce partie de la produire sans que le tribunal l'y autorise spécifiquement. Il me semble que la Loi sur la protection des renseignements personnels vous empêche de procéder ainsi, à moins que vous ne demandiez au tribunal d'exiger spécifiquement cette information. Pouvez-vous expliquer votre point de vue?

**Mr. Law:** Les banques sont assujetties à la Loi sur la protection des renseignements personnels, mais à ma connaissance, dans certaines circonstances, la banque peut exiger l'intervention d'une tierce partie qui devra rechercher l'information.

**Le sénateur Harb:** Il vous faut soit l'autorisation de la personne désignée dans l'ordonnance de communication, ou une autorisation du tribunal, ce qui ne vous facilitera pas la tâche.

**Mr. Law:** C'est vrai. Ce que je veux dire, c'est que la recherche de l'information par les banques, compte tenu des caractéristiques géographiques du réseau des succursales, par exemple, pourrait, dans certaines circonstances, coûter très cher en temps et en argent.

Notre véritable préoccupation, c'est que lorsqu'un procureur de la Couronne présente une demande *ex parte* au tribunal, il ne sait pas combien de temps il faudra pour exécuter cette ordonnance. En conséquence, le juge risque de fixer dans l'ordonnance des délais qui, de notre point de vue, ne pourront être respecter en pratique.

**Senator Plumondon:** Would you explain the extent of the consent that you have your customers sign when opening an account and compare that with your preoccupations?

When someone opens a bank account, he or she signs a broad consent form to transfer information.

**Mr. Law:** From the standpoint of the issues that are before this committee in respect of the proposed bill, it is important to note that under the federal privacy legislation, there are exceptions to the situations where consent is required to disclose information. One of those specific exceptions, of course, would be a lawful order presented to the bank to produce this information. We have no choice in that case. In the past, specific consents were search warrants, or orders under the Income Tax Act. The provision for the production orders in Bill C-13 would be an extension of the exceptions to the Privacy Act in Canada.

**Senator Plumondon:** If there is consent on the part of the consumer opening an account, I would like to know the nature of that consent. To what is the consumer consenting? Perhaps the consumer does not know the nature of the consent and what he or she is signing.

**Mr. Law:** It is dependant upon the nature of the consent that is actually signed, and that varies from institution to institution.

**Senator Plumondon:** You can give information to Equifax and to other institutions. How does this compare to what we are studying right now?

**Mr. Law:** If a production order were issued, the release of the information would be without the consent of the individual.

**The Chairman:** Are you saying that whether there is consent or not is not relevant to your obligation to respond?

**Mr. Law:** Correct.

**Ms. Sandra Stephens, Legal Counsel, Canadian Bankers Association:** You would not need consent in the agreement because the law provides for it.

**Mr. Law:** Bill C-13 acknowledges this. This situation does not do anything where consent has been given for the release of the information.

**Senator Mercer:** I want to continue the line of questioning on the third-party aspect. Are a lot of third parties already doing record-keeping for the bank? We are not talking about getting new people involved in the process. It is third parties who are already involved in the process.

**Le sénateur Plumondon:** Pouvez-vous nous parler du consentement que vous faites signer à votre client lors de l'ouverture d'un compte, et situer ce consentement dans le contexte de vos préoccupations?

Lorsqu'on ouvre un compte en banque, il faut signer une formule de consentement très générale en matière de transfert de renseignements.

**Mr. Law:** En ce qui concerne les questions dont le comité est saisi à propos du projet de loi, il est important de remarquer qu'aux termes de la législation fédérale sur la protection des renseignements personnels, il y a des exceptions quant aux situations dans lesquelles le consentement est exigé avant toute divulgation de renseignements. L'une de ces exceptions concerne les ordonnances légitimes qui imposent aux banques de produire de l'information. Dans ce cas, nous n'avons pas le choix. Jusqu'à maintenant, le consentement concernait les mandats de perquisition et les ordonnances relevant de la Loi de l'impôt sur le revenu. Les dispositions du projet de loi C-13 concernant les ordonnances de communication constituent une extension des exceptions à la Loi sur la protection des renseignements personnels au Canada.

**Le sénateur Plumondon:** S'il y a consentement de la part du consommateur qui ouvre un compte, j'aimerais savoir en quoi consiste ce consentement. À quoi le consommateur consent-il? Le consommateur ignore peut-être la nature du consentement et ce qu'il ou elle est en train de signer.

**Mr. Law:** Cela dépend de la nature du consentement qui est bel et bien signé, et cela varie d'une institution à l'autre.

**Le sénateur Plumondon:** Vous pouvez fournir des renseignements à Equifax et à d'autres institutions. Comment cela se compare-t-il à ce que nous sommes en train d'étudier maintenant?

**Mr. Law:** Si une ordonnance de production est émise, les renseignements seront communiqués sans le consentement du particulier.

**Le président:** Êtes-vous en train de dire que l'existence ou non du consentement n'a aucun rapport avec votre obligation de réagir.

**Mr. Law:** Exactement.

**Mme Sandra Stephens, conseillère juridique, Association des banquiers canadiens:** Le consentement n'est pas nécessaire dans le cadre de l'entente parce qu'il est prévu par la loi.

**Mr. Law:** Le projet de loi C-13 le reconnaît. Cette situation ne change en rien les cas où le consentement a été donné pour la communication de renseignements.

**Le sénateur Mercer:** J'aimerais poursuivre les questions sur l'aspect concernant les tiers. Y a-t-il beaucoup de tiers qui s'occupent déjà de la tenue de dossiers pour la banque? Il ne s'agit pas de nouvelles personnes qui participent au processus. Il s'agit de tiers qui font déjà partie du processus.

**Mr. Law:** That is correct. Every additional step in the process adds time, and, under the legislation as presently drafted, if we are one day late in complying with a production order, we are exposed to a \$250,000 fine.

Given the fact that these orders can be issued, and the contemplation is that the orders would be issued on an *ex parte* basis, then the legal requirement to produce the information will be crystallized prior to a judge ever hearing about the difficulties that a bank may have in complying with the order. For that reason, I suggest an appropriate amendment to this legislation would be simply to provide that the information should be provided within a reasonable time period.

**The Chairman:** I guess you would also have to say that the degree to which you store or process information also has to be reasonable. For instance, if you kept ledgers in London and had to fly there to retrieve them, that would be unreasonable.

**Mr. Law:** Yes.

**The Chairman:** They are only there because it is convenient and efficient for you to do it that way. It is a balance of reasonableness and convenience.

**Senator Plamondon:** If a customer transfers money outside Canada, what do you do if you are asked details about transactions? Does this apply?

**Mr. Law:** As I understand it, Bill C-13 would reach information stored outside Canada.

**Ms. Stephens:** If the funds are transferred outside of Canada, part of the transaction would have come from Canada, so I am sure those records would apply.

**The Chairman:** Since there are no further questions, thank you very much.

Next we will hear from the Ontario Securities Commission. Please proceed.

**Mr. Michael Watson, Director, Enforcement, Ontario Securities Commission:** Mr. Chairman, honourable senators, I am very pleased to be here today representing the Ontario Securities Commission.

The Ontario Securities Commission cannot be stronger in its support for the initiatives of the Government of Canada to ensure more effective enforcement and deterrence in Canada's capital markets. The commitment of the Government of Canada to the creation of the RCMP-based IMETs teams to enforce not only existing Criminal Code provisions but also the proposals of Bill C-13 is an enormous step forward in restoring the confidence of investors in the capital markets.

**M. Law:** C'est exact. Chaque étape supplémentaire du processus demande plus de temps et, selon la version actuelle de la loi, si nous sommes un jour en retard pour nous conformer à une ordonnance de communication, nous sommes passibles d'une amende de 250 000 \$.

Étant donné que ces ordonnances peuvent être rendues et qu'on envisage qu'elles soient rendues *ex parte*, alors la prescription prévue par la loi de produire l'information devient impérative avant qu'un juge puisse même entendre les difficultés qu'une banque peut éprouver à se conformer à l'ordonnance. Pour cette raison, je propose un amendement approprié au projet de loi qui consisterait simplement à prévoir que les renseignements soient communiqués dans une période de temps raisonnable.

**Le président:** Je suppose qu'il faudrait aussi prévoir que l'information soit conservée ou traitée de façon raisonnable. Par exemple, si vous gardiez les livres ou fichiers de comptes à Londres et que vous deviez vous rendre là-bas pour les récupérer, cela serait déraisonnable.

**Mr. Law:** Oui.

**Le président:** Ils se trouvent là où ils sont simplement parce que cela est commode et efficace pour vous de procéder ainsi. Il s'agit d'établir un équilibre entre ce qui est raisonnable et commode.

**Le sénateur Plamondon:** Si un client transfère de l'argent à l'étranger, que faites-vous si on vous demande des détails à propos des transactions? Cela s'applique-t-il?

**Mr. Law:** D'après ce que je crois comprendre, le projet de loi C-13 viserait des renseignements conservés à l'étranger.

**Mme Stephens:** Si les fonds sont transférés à l'étranger, une partie de la transaction viendrait du Canada, donc je suis sûre que ces dossiers seraient visés.

**Le président:** Comme il n'y a plus d'autres questions, je vous remercie.

Nous allons maintenant entendre le représentant de la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario. Vous avez la parole.

**Mr. Michael Watson, directeur, Application de la loi, Commission des valeurs mobilières de l'Ontario:** Monsieur le président, honorables sénateurs, je suis très heureux d'être ici aujourd'hui à titre de représentant de la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario.

La Commission des valeurs mobilières de l'Ontario appuie fermement les initiatives du gouvernement du Canada destinées à améliorer l'application de la loi et l'efficacité des mécanismes de dissuasion de la fraude sur les marchés financiers du Canada. L'engagement pris par le gouvernement du Canada envers la création, au sein de la GRC, d'équipes intégrées d'application de la loi dans les marchés pour assurer l'application non seulement des dispositions actuelles du Code criminel mais aussi des dispositions législatives du projet de loi C-13 représente un énorme pas en avant pour rétablir la confiance des investisseurs dans les marchés financiers.

My primary purpose today, however, is to speak to the proposed new insider trading offence. The material that is filed relates to a longer-term proposal, and I will make a proposal much simpler today.

Studies have shown that the mere creation of an insider trading offence does nothing to deter insider trading, and in fact the creation of an insider trader offence without effective enforcement may have the opposite effect. Studies have found that when an insider trader offence has been created and not enforced, there is an adverse impact on the amount of illegal insider trading in the market place. It is clearly the effect of enforcement of insider trading laws that creates the deterrence.

We are hopeful that the IMETs teams will offer a viable mechanism to investigate unlawful insider trading and provide a criminal deterrent where appropriate. However, we are concerned that the proposed insider trading offence sets an unprecedented level of *mens rea* such that there will never be a successful prosecution under the legislation.

In the investigations that we do at the OSC on insider trading, there are essentially three different ways that insider-trading activity takes place. One is selling in advance of bad news. These are the ones we do most frequently, and are the easiest ones to detect. They usually arise in relation to true insiders who have not organized their affairs in such a way to hide their trading; they get caught because the shares they sell are already identified as their shares. Others who sell in advance of bad news on insider information may do it through short selling.

The other category, and it seems to be the one that people most focus on in relation to insider trading, is people who buy in advance of good news. These are not usually true insiders of companies, because the true insiders normally have lots of shares and are waiting for the value to go up so they can sell. The people who buy in advance of good news on the basis of undisclosed insider information usually tend to be people who have been tipped or people who have been providing professional services, often relating to the matter, et cetera. These people tend to be the hardest to catch. Either they have organized their trading to disguise the beneficial owner of the account, or it is very difficult to make a connection between the person who traded and access to the undisclosed information.

The third area of insider trading relates to options trading. It is the most sophisticated, the least liable to be detected, and it does not form part of my discussion today.

Cependant, aujourd’hui mon objectif premier est de parler de la nouvelle infraction proposée relative au délit d’initié. Le document que j’ai déposé concerne une proposition à plus long terme, et aujourd’hui je vous présenterai une proposition beaucoup plus simple.

Des études ont permis d’établir que la simple création d’une infraction de délit d’initié n’empêche nullement ce genre de pratique, et en fait la création d’une infraction de délit d’initiés sans l’application réelle de la loi peut avoir l’effet contraire. Des études ont en effet permis de constater que lorsqu’une infraction de délit d’initié est créée, si la loi n’est pas appliquée, cela influence négativement le nombre de délits d’initiés sur le marché. Il ne fait aucun doute que l’application des lois contre les délits d’initié est le meilleur moyen de dissuasion.

Nous espérons que les équipes intégrées d’application de la loi dans les marchés seront un moyen viable d’enquêter sur les délits d’initié et seront un mécanisme de dissuasion d’activités criminelles le cas échéant. Cependant, nous craignons que l’infraction proposée de délit d’initié établisse un niveau sans précédent de *mens rea* de sorte qu’il sera impossible de poursuivre avec succès les auteurs de ce type d’infraction en vertu de la loi.

Dans les enquêtes que nous effectuons à la Commission des valeurs mobilières de l’Ontario sur les délits d’initié, les délits d’initié prennent essentiellement trois formes différentes. L’une consiste à vendre avant que de mauvaises nouvelles soient rendues public. Ce sont les délits dont nous nous occupons le plus souvent et qui sont les plus faciles à détecter. Ils mettent en cause habituellement de véritables initiés qui n’ont pas organisé leurs affaires de manière à dissimuler leurs opérations; ils se font prendre parce que les actions qu’ils vendent sont déjà identifiées comme les leurs. D’autres qui vendent avant que soient rendues public de mauvaises nouvelles, sur la foi d’informations privilégiées, peuvent le faire en recourant à la vente à découvert.

L’autre catégorie, et il semble que ce soit celle sur laquelle on met surtout l’accent en ce qui concerne les délits d’initié, concerne les personnes qui achètent avant que de bonnes nouvelles soient rendues public. Il ne s’agit pas habituellement de véritables initiés d’entreprise, parce que les véritables initiés habituellement détiennent beaucoup d’actions et attendent que leur valeur augmente pour les vendre. Ceux qui achètent avant que soient rendues public de bonnes nouvelles, sur la foi d’informations privilégiées non divulguées, sont habituellement des gens qui ont reçu des tuyaux ou qui ont fourni des services professionnels, souvent en rapport avec l’affaire, et cetera. Ces personnes sont les plus difficiles à attraper. Elles ont soit organisé leurs opérations pour dissimuler le propriétaire du compte, soit il est très difficile d’établir un lien entre la personne qui a procédé à l’opération et d’avoir accès à l’information non divulguée.

La troisième forme de délit d’initié concerne les opérations sous options. C’est la méthode la plus ingénieuse, la moins susceptible d’être détectée, et elle ne fait pas partie de ma discussion d’aujourd’hui.

In the fall of 2002, securities regulators from across Canada met to examine the issue of insider trading based on a couple of factors. We realized we were devoting a lot of resources to investigating insider trading without a concomitant result. We were not getting a lot of prosecutions for insider trading in relation to the resources. Second, there is a perception that Canada is viewed both locally and internationally as having a problem with insider trading.

As a result of the work we did, thirty-two recommendations were prepared, and these have been referred to the CSA, the umbrella group for securities commissions across Canada. We are currently working towards analysis of those recommendations with a view to implementation.

Recommendation 29 of that report specifically suggests that the provisions set out in 382.1 of the proposed bill, the insider trading prohibition that would create the crime of insider trading, be revisited.

There is a specific concern that the requirement that the offender knowingly used insider information sets a bar that enforcement or prosecution officials will be unlikely to clear. However, there is one possible exception to that about which I can think from the years in which I have been involved in enforcement in the securities industry. I can only think of one case that we investigated where, I suspect, we probably could clear the bar of demonstrating somebody knowingly used the information.

These concerns arise largely in relation to people who sell in advance of bad news, as opposed to people who buy in advance of good news. However, those are the cases that most often cross our path.

In these investigations we wind up with people providing all sorts of explanations for why they sold which, in my view, may well preclude prosecutors from getting over the hurdle of proving that the individuals knowingly used the information.

There is one explanation that comes up with some regularity. For example, a case we are doing right now involves companies trading into trading windows. There are corporate policies that allow people to trade only during certain occasions. In one case, the trading window, because of various transactions that had been going on, had been closed for a long time. When the trading window opened according to the policy, all the insiders sold into it. In our view, there was undisclosed material information. However, their explanation was that they had the trading window and sold for that reason. They explained that it had nothing to do with the other information.

À l'automne 2002, les instances de réglementation des valeurs mobilières d'un bout à l'autre du Canada se sont réunies pour examiner la question du délit d'initié en fonction de certains facteurs. Nous nous sommes rendu compte que nous consacrons beaucoup de ressources à enquêter sur les délits d'initié sans obtenir de résultats correspondants. Nous ne parvenions pas à intenter beaucoup de poursuites pour délit d'initié compte tenu des ressources utilisées. Deuxièmement, il existe une perception tant à l'échelle locale qu'internationale qu'il existe un problème de délit d'initié au Canada.

Par suite de nos travaux, 32 recommandations ont été formulées et transmises aux Autorités canadiennes en valeurs mobilières, l'ACVM, le groupe-cadre des commissions de valeurs mobilières du Canada. Nous nous apprêtons à analyser ces recommandations afin de les mettre en oeuvre.

La recommandation 29 du rapport propose en particulier que l'on revoie les dispositions énoncées à l'article 382.1 du projet de loi, l'interdiction visant les délits d'initié qui créerait le crime de délit d'initié.

On craint en particulier qu'en disant que le contrevenant doit avoir utilisé sciemment des renseignements confidentiels, la disposition crée un obstacle insurmontable pour les responsables de l'application de la loi ou les procureurs. Depuis que je travaille à l'application de la loi dans le secteur des valeurs mobilières, je ne me rappelle dans toutes ces années que d'un cas sur lequel nous avons enquêté où je soupçonne que nous aurions probablement pu prouver qu'une personne avait utilisé sciemment les renseignements.

Ces préoccupations surgissent principalement en ce qui concerne les personnes qui vendent avant que de mauvaises nouvelles soient rendues public, plutôt que les personnes qui achètent avant que de bonnes nouvelles soient rendues public. Cependant, ce sont les cas les plus fréquents dont nous nous occupons.

Dans ce genre d'enquêtes, les personnes impliquées nous fournissent toutes sortes d'explications quant aux raisons pour lesquelles elles ont vendu leurs actions, ce qui à mon avis risque fort d'empêcher les procureurs de surmonter l'obstacle consistant à prouver que ces personnes ont utilisé sciemment ces renseignements.

Il existe une explication qui est avancée de façon régulière. Par exemple, un cas dont nous nous occupons à l'heure actuelle implique les entreprises qui effectuent leurs opérations durant certains créneaux. Il s'agit de politiques d'entreprise qui permettent aux personnes de faire des opérations boursières uniquement durant certaines occasions. Dans un cas, le créneau en question, en raison des diverses transactions qui se sont déroulées, avait été fermé pendant longtemps. Lorsque ce créneau s'est ouvert en fonction de la politique, tous les initiés ont vendu sur ce créneau. À notre avis, il y avait des renseignements importants qui n'ont pas été divulgués. Cependant, l'explication qu'ils ont donnée c'est qu'ils disposaient du créneau et c'est la raison pour laquelle ils ont vendu. Ils ont expliqué que cela n'avait rien à voir avec d'autres renseignements.

Similarly, we find people routinely providing the explanations that they sold because they had taxes to pay, or for tax planning purposes, or because their broker advised them to sell. Other explanations have been selling in order to come up with the down payment for a new home, or selling to meet loan obligations, or to pay down lines of credit. Recently, somebody said they had a charity commitment that they had to fulfil and therefore sold the shares for that particular purpose.

If the standard is knowingly used, then in all these circumstances where people say, that they sold in order to meet another obligation, it may be impossible to surmount the hurdle of proving that the information was, in fact, used.

What we are really looking at is a provision that does not speak to *mens rea*, as such; it speaks to motive. "Knowingly used" means you have to prove the reason the individual sold was to avoid the loss they were going to incur, as opposed to selling for some other purpose. The necessity of proving motive in criminal law is really very rare. Rather than including it in the offence, I suggest that there are simple ways to avoid it that would make it more practical.

This is not a perfect parallel, nor can I think of one. However, to require the knowledge of the material information as being the reason that has to be proof for the action would be akin, in a case of prosecuting somebody for having sexual relations with a person under 14, to having to prove not only that they knew the person was under 14 but that was the reason they had sexual relations with the person. It requires getting inside somebody's head, something which you will seldom do. It will be only the odd case where somebody calls up their broker and says, "I got this hot tip. I have to sell," or, "I got this hot tip. I have to buy." That does not happen in our world. We do not get that kind of evidence. As I said, I can recall only one case of all the ones we have done where it was, in fact, perhaps possible that we would be able to obtain a conviction.

I do not want to hold up the process of this proposed legislation at all by revisiting it. The proposal before you, out of the task force report, is something that I think would be worthy of consideration on a longer-term basis. There are some other areas that may also be worth considering, not for the purposes of this process but to strengthen the law.

Creating a criminal law of insider trading would get Canada to where the rest of the world is concerning this issue. In the rest of the world, insider trading is in fact a crime. There are areas that are not covered here, or in most other jurisdictions, where, down the line, there may be an opportunity to cover up other sorts of

De même, certaines personnes fournissent régulièrement comme explication qu'elles ont vendu leurs actions parce qu'elles avaient des impôts à payer, ou à des fins de planification fiscale, ou parce que leur courtier leur a conseillé de vendre. D'autres expliquent qu'ils ont dû vendre pour fournir le versement initial d'une nouvelle maison, ou pour rembourser un emprunt ou leur marge de crédit. Récemment, quelqu'un a dit qu'il avait eu un engagement à remplir auprès d'une oeuvre de charité et avait par conséquent vendu des actions à cette fin en particulier.

Si le critère est d'avoir utilisé sciemment, alors dans toutes les circonstances où des personnes disent avoir vendu pour remplir une autre obligation, il risque d'être impossible de surmonter le fardeau consistant à prouver que les renseignements ont effectivement été utilisés.

En réalité, il s'agit d'une disposition qui ne traite pas à proprement parler de la *mens rea* mais plutôt du mobile. L'expression «utiliser sciemment» signifie qu'il faut prouver que la raison pour laquelle cette personne a vendu des actions était pour éviter la perte qu'elle risquait de subir, plutôt que de vendre dans un autre but quelconque. En droit pénal, il est vraiment très rare de devoir prouver un mobile. Plutôt que de l'inclure dans l'infraction, je considère qu'il existe des façons simples d'éviter cette difficulté et de rendre la disposition plus pratique.

Il ne s'agit pas d'un parallèle parfait et aucun ne me vient à l'esprit. Cependant, le fait d'exiger la connaissance d'informations importantes comme raison permettant d'établir la preuve d'une telle action équivaudrait, dans le cas d'un individu poursuivi pour avoir eu des relations sexuelles avec une personne de moins de 14 ans, à devoir prouver non seulement que cet individu savait que la personne avait moins de 14 ans mais que c'était la raison pour laquelle il avait eu des relations sexuelles avec elle. Il faut donc se mettre dans la tête de quelqu'un, ce que l'on fait rarement. Ce n'est que rarement qu'on aura affaire à une personne qui téléphone à son courtier pour lui dire: «On m'a communiqué un tuyau. Je dois vendre», ou «On m'a communiqué un tuyau. Je dois acheter». Ce n'est pas le genre de chose qui se produit dans notre milieu. Nous n'obtenons pas ce genre de preuve. Comme je l'ai dit, je ne me rappelle que d'un seul cas parmi tous ceux dont nous nous sommes occupés où en fait nous aurions peut-être réussi à obtenir une condamnation.

Je ne souhaite nullement ralentir l'adoption de ce projet de loi en proposant qu'on le réexamine. Je considère qu'il serait utile que l'on envisage à plus long terme la proposition qui se trouve devant vous et qui émane du rapport du groupe de travail. Il y a certains autres aspects qu'il serait aussi sans doute utile de prendre en considération, non pas aux fins du présent processus mais pour renforcer la loi.

La création d'une infraction de délit d'initié dans le Code criminel permettrait au Canada d'emboîter le pas au reste du monde en ce qui concerne cette question. Dans le reste du monde, le délit d'initié est effectivement un crime. Il y a certains secteurs qui ne sont pas visés ici, ou dans la plupart des autres pays, où au

circumstances, to make us a leader rather than bringing us up to the standard.

The proposal I was going to make was to take the *mens rea* requirement one step back. It is only a minor wording change to the proposed legislation as it appears. I suggest changing the phrase "trading, knowingly using insider information" to "buy or sell a security with knowledge of insider information". An individual who has inside information as defined in the legislation simply should not be trading.

If you require proof of the intention to use that knowledge, not only will you create an insurmountable barrier, you will also create the risk of having the IMETs teams not able to provide enforcement in the area. If the studies are correct, there is the risk of having an unenforceable piece of legislation that may have the opposite effect to what it is intended.

That is the gist of my submission. As I said, there are a few other areas not currently covered that might be worth giving consideration. I could provide something in written form later, or I could address them now, if you wish.

**The Chairman:** That would be welcome.

**Senator Meighen:** Mr. Watson, what words do you suggest replacing "knowingly using" with?

**Mr. Watson:** "Knowledge of."

**Senator Meighen:** Is it a fair summary to say that your difficulty has been the successful prosecution of offences because you do not have the tools to do the job?

**Mr. Watson:** My concern is that there is not an effective criminal deterrent and this measure will not provide an effective criminal deterrent. We are able to prosecute insider trading under existing provincial legislation. However, it does not require proof of use. People continue to provide these explanations. There is an argument raised in every case about having had a prior commitment to do so. That does not work because the prior commitment is not to sell the shares, it is to pay a loan. You cannot break the law to meet the prior commitment. People raise these arguments routinely. In my view, they will be raised more effectively in response to this proposed legislation as drafted than they can be in relation to provincial legislation.

**Senator Meighen:** Let me ask you a tangential question. This proposed legislation would increase the penalty for fraud over \$5,000 and fraud affecting a public market to 14 years from 10.

bout du compte il pourrait être possible de prévoir d'autres types de circonstances, pour faire de nous un chef de file plutôt qu'un pays à la traîne.

Je voulais proposer une modification à la disposition concernant l'intention criminelle. Il s'agirait simplement de modifier légèrement le libellé de la disposition en question. Je propose de modifier la phrase «vend ou achète des valeurs mobilières en utilisant sciemment des renseignements confidentiels» et de la remplacer par la phrase suivante «vend ou achète des valeurs mobilières en ayant connaissance de renseignements confidentiels». Une personne qui dispose de renseignements confidentiels tels qu'ils sont définis dans la loi ne devrait tout simplement pas acheter ou vendre des valeurs mobilières.

Si vous devez établir la preuve de l'intention d'utiliser ces renseignements, non seulement vous allez créer un obstacle insurmontable, mais vous créerez également le risque d'empêcher les équipes intégrées d'application de la loi dans les marchés d'assurer l'application de la loi dans ce secteur. Si les études sont exactes, on risque d'avoir un texte de loi dont l'application ne sera plus possible et qui sera susceptible de donner l'effet contraire à celui voulu.

Voilà l'essentiel de ma présentation. Comme je l'ai dit, il y a quelques autres aspects qui ne sont pas visés à l'heure actuelle et qu'il pourrait être utile d'étudier. Je pourrais vous fournir ces renseignements par écrit plus tard, ou je pourrais en traiter maintenant, si vous le souhaitez.

**Le président:** Nous vous en sommes reconnaissants.

**Le sénateur Meighen:** Monsieur Watson, par quoi proposez-vous que l'on remplace l'expression «en utilisant sciemment»?

**Mr. Watson:** «Ayant connaissance de».

**Le sénateur Meighen:** Peut-on résumer fidèlement vos propos en disant que vous avez eu de la difficulté à poursuivre avec succès les auteurs d'infractions parce que vous ne disposez pas des outils nécessaires pour faire ce travail?

**Mr. Watson:** Ce qui me préoccupe, c'est l'absence d'une mesure de dissuasion efficace dans le Code criminel, et la disposition prévue n'offrira pas de mécanisme de dissuasion efficace dans le Code criminel. Nous pouvons intenter des poursuites dans les cas de délits d'initié selon les lois provinciales en vigueur. Cependant, il n'est pas nécessaire de prouver l'utilisation. Les gens continuent à fournir ce genre d'explications. Dans chaque cas, on invoque l'argument de l'existence d'un engagement préalable pour expliquer une telle action. Cela ne fonctionne pas parce que l'engagement préalable ne consiste pas à vendre les parts mais à rembourser un prêt. On ne peut pas violer la loi pour remplir un engagement préalable. C'est le genre d'arguments que les gens invoquent régulièrement. À mon avis, ils seront invoqués plus efficacement en réaction à ce projet de loi tel qu'il est libellé que par rapport aux lois provinciales.

**Le sénateur Meighen:** Permettez-moi de vous poser une question accessoire. Le projet de loi augmenterait la sanction pour fraude à plus de 5 000 \$, et dans le cas de fraude touchant un

We have heard from witnesses who have objected quite strenuously to that on the grounds that the 14 years puts it right up there with some pretty horrific types of criminal offences.

In your view, does 10 to 14 years make any difference in what you are trying to achieve?

**Mr. Watson:** I think it makes a powerful statement both to the public and to the courts that Parliament views economic crime as a serious matter. The kinds of crimes that those offences deal with go to the heart of the Canadian economy. Making strong statements about the willingness of Parliament to protect the Canadian economy is thoroughly justified.

**Senator Meighen:** Does the fact that it is up there with aggravated assault, torture and sexual assault with a weapon bother you?

**Mr. Watson:** No, it does not.

**Senator Meighen:** Senator Kelleher has been the leader in the view that the only way we will restore complete confidence is to see some people successfully prosecuted and put in jail.

**Senator Kelleher:** I said "orange suits."

**Senator Meighen:** I thought I would avoid that terminology.

I agree with him that successful prosecution is the key. You have raised some concerns. I can see how difficult it would be to prove "knowingly using." "Knowledge of" may be only slightly less difficult.

The other side of the coin is, of course, they would have "knowledge of", because, how could they not, let us say, if they sit on the board?

The only answer would be no trading, as you suggested.

Is that not what corporations have endeavoured to do by establishing no-trading periods?

**Mr. Watson:** That is what they have endeavoured to do by establishing no-trading periods, but those tend to relate to the regular flow of financial information. However, companies can get involved in unusual transactions where there may be discussions going on in the trading window, and people still ought not to be trading during that period of time.

We had a case not that long ago where an individual was in a meeting where a specific item was discussed. After the meeting, he went out and traded in the securities, but nobody in the room could positively say that he had been present when the discussion took place. The court decided that it could not be satisfied that the person had knowledge of the transaction. Even proof of knowledge itself can sometimes be difficult. I think that was a

marché public, la peine d'emprisonnement qui était de 10 ans passerait à 14 ans. Certains témoins se sont vivement opposés à une telle peine en faisant valoir qu'une peine de 14 ans d'emprisonnement correspond au genre de peines imposées pour certains types d'infractions criminelles assez horribles.

À votre avis, est-ce qu'une peine d'emprisonnement de 10 à 14 ans peut avoir une influence dans ce que vous tâchez d'accomplir?

**M. Watson:** Je considère que cela transmet un message clair à la fois au public et aux tribunaux selon lequel le Parlement considère les crimes économiques comme des crimes graves. Les genres de crimes que représentent ces infractions vont au cœur même de l'économie canadienne. Il est tout à fait justifié de transmettre des messages fermes quant à la volonté du Parlement de protéger l'économie canadienne.

**Le sénateur Meighen:** Le fait que ce genre d'infraction soit mis sur le même pied d'égalité que les voies de fait graves, la torture et l'agression sexuelle armée vous dérange-t-il?

**M. Watson:** Non.

**Le sénateur Meighen:** Le sénateur Kelleher est le premier à avoir fait valoir que la seule façon de rétablir complètement la confiance consiste à faire condamner et emprisonner certaines personnes.

**Le sénateur Kelleher:** J'ai parlé de survêtements oranges.

**Le sénateur Meighen:** J'ai préféré éviter ce genre de terme.

Je conviens avec lui qu'il est essentiel de poursuivre avec succès les auteurs de ces infractions. Je peux comprendre à quel point il serait difficile d'établir l'existence d'une intention criminelle comme le laisse entendre l'expression «en utilisant sciemment». «Ayant connaissance de» pourrait être légèrement moins difficile à prouver.

Le revers de la médaille c'est bien entendu qu'ils auraient «connaissance de», car comment pourrait-il en être autrement s'ils siègent au conseil?

Comme vous l'avez laissé entendre, l'unique solution consiste à interdire toute transaction.

N'est-ce pas ce que les sociétés ont tâché de faire en établissant des périodes pendant lesquelles il n'y a pas de transaction?

**M. Watson:** C'est ce qu'elles ont essayé de faire en établissant des périodes pendant lesquelles il n'y a pas de transaction, mais ces périodes sont indissociables du flot régulier de l'information financière. Cependant, les entreprises peuvent participer à des transactions inhabituelles où des discussions peuvent se dérouler dans le créneau de transaction, même s'il est dit que les gens ne doivent pas faire de transaction au cours de cette période.

Nous avons eu un cas il n'y a pas longtemps où une personne assistait à une réunion au cours de laquelle on a discuté d'un point en particulier. Après la réunion, elle a effectué des transactions sur les valeurs mobilières mais aucune des personnes présentes à la réunion n'a pu dire de façon positive si elle était présente lorsque la discussion s'est déroulée. Les tribunaux ont déclaré qu'il leur était impossible d'être convaincus que cette personne avait

ridiculous judgment. The logical inference could be drawn in the circumstances, but it was not. If it is that hard to prove the knowledge itself, going the next step and proving use of the information on top of the knowledge will, in most circumstances, be insurmountable.

**Senator Meighen:** Do you have any concerns about the use of *ex parte* applications for protection orders, and do you have to do it *ex parte*? Why can you not do it with both parties present?

**Mr. Watson:** It is for the sake of efficiency. The information being sought under production orders is not the kind of intrusive information that can be gathered through search warrants, and the kind of activity involved is similarly far less intrusive than the execution of a search.

In response to the previous submission, I have a lot of concern about shifting to a reasonable standard, because "reasonable" is entirely debatable in every circumstance. When we try to get information, we deal with many major financial institutions that throw up all sorts of roadblocks because they are not interested in responding to our subpoenas.

In most jurisdictions, financial institutions regulated by the securities regulators are required to maintain their records in such a way that they are readily available to the regulators. To suggest that some institutions cannot keep their records in such a way avoids the realities of technology in the 21st century, in my view.

**Senator Harb:** What you have brought up is interesting. Perhaps with the proposal in the legislation, including the stiff penalties, the whistle-blower protections and all of those measures, that is a step forward, but you are asking to go further.

Would you not think that would perhaps create a situation where the whole notion of presumption of innocence until proven guilty would go out the window?

How do you define knowledge of something that is going to go wrong?

It is a very abstract matter. You have been able to recoup quite a bit of money, in particular, from cases that were quite fairly publicized. With this particular measure, you should be able to hit well over 85 per cent of your cases. Would you not agree?

**Mr. Watson:** I am not sure I understand the point about being able to hit over 85 per cent of our cases.

I do not think it creates any sort of absolute liability. On the contrary, the difficulties in defining what knowledge is creates a significant hurdle for the prosecutor to get over. A lot of work in

connaissance de la transaction. Il peut parfois être difficile même de prouver que quelqu'un a eu connaissance de renseignements. Je considère qu'il s'agit d'un jugement ridicule. Il aurait été possible d'en arriver à une déduction logique compte tenu des circonstances, mais cela n'a pas été fait. S'il est si difficile de prouver qu'il y avait connaissance des renseignements, passer à l'étape suivante et prouver l'utilisation des renseignements en plus de la connaissance des renseignements s'avérera, dans la plupart des circonstances, un obstacle insurmontable.

**Le sénateur Meighen:** L'utilisation de requêtes *ex parte* pour les ordonnances de communication vous pose-t-elles des problèmes et devez-vous faire ces requêtes *ex parte*? Pourquoi ne pouvez-vous pas le faire avec les deux parties présentes?

**Mr. Watson:** C'est une simple question d'efficacité. Les renseignements réclamés par ordonnance de communication ne sont pas le genre de renseignements confidentiels qui peuvent être recueillis par des mandats de perquisition, et parallèlement le genre d'activités impliquées est beaucoup moins intrusif qu'un mandat de perquisition.

Je répondrai au témoignage précédent qu'opter pour une norme raisonnable me poserait beaucoup de problèmes car «raisonnable» se prête à bien des interprétations en fonction des circonstances. Quand nous essayons d'obtenir des renseignements, c'est auprès de grosses institutions financières qui dressent toutes sortes d'obstacles sur notre route car répondre à nos citations à comparaître ne les intéresse pas.

Dans la majorité des juridictions, les institutions financières réglementées doivent maintenir leurs livres et leur comptabilité de façon à ce qu'ils soient immédiatement accessibles quand les responsables de la réglementation en ont besoin. Suggérer que pour certains établissements c'est impossible, c'est ignorer les réalités technologiques du XXI<sup>e</sup> siècle.

**Le sénateur Harb:** Vos commentaires sont intéressants. Les sanctions sévères, la protection des dénonciateurs, toutes ces mesures proposées dans la loi sont un pas en avant mais pour vous ce n'est pas suffisant.

Que devient le principe de la présomption d'innocence?

Quelle est votre définition de la connaissance de malversation?

C'est une question très abstraite. Vous avez pu récupérer pas mal d'argent, en particulier, dans des affaires sur lesquelles on a fait une large publicité. Grâce à cette mesure, vous devriez pouvoir facilement passer la barre des 85 p. 100 de réussite. N'est-ce pas?

**Mr. Watson:** Je ne suis pas certain de voir comment nous pourrions franchir cette barre des 85 p. 100.

Je ne pense pas que cela crée une sorte de responsabilité absolue. Au contraire, la difficulté à définir ce qu'on entend par connaissance dresse un obstacle supplémentaire important sur la

these investigations goes into establishing that someone knew financial targets were going to be missed by a long way, and things to that effect.

Once you fix somebody with specific knowledge that falls within the test of insider information, I do not think it is unreasonable to say that you had that knowledge, you went and traded anyway, and that is sufficient proof of *mens rea*.

**Senator Harb:** In terms of the Criminal Code how would that situation stand before a judge?

If you were to go with that argument, would you not think the judge would just throw the law out the window, stating that it is not constitutional?

**Mr. Watson:** No, I do not believe that is the case. There are any number of knowledge-based offences within the Criminal Code where proof of knowledge of circumstances and proof of activity is sufficient to prove the offence.

**Senator Harb:** Is that beyond the shadow of a doubt?

**Mr. Watson:** That is beyond reasonable doubt.

**Senator Plamondon:** People use cell phones all the time and a third party could intercept confidential information. That is use of knowledge. What do you think of that situation?

**Mr. Watson:** All we can prove in those situations, which we run into with some regularity, is that the person traded.

**Senator Plamondon:** However, there is no link with the person detaining the information.

**Mr. Watson:** That is correct. That makes it impossible to prove the ingredient of the offence with knowledge.

**Senator Plamondon:** If somebody calls someone outside Canada and says to buy or sell, and keep in trust, how can you catch the person?

There is no information and no account in the bank.

**Mr. Watson:** Those tend to be very difficult situations. We have just laid charges against an individual as a result of an investigation that took us through accounts in the Bahamas, Liechtenstein, Luxembourg and Switzerland. We ordered a track-down of who was behind the accounts, and eventually traced it back to the person who had the information at the outset. It is rare that we can solve those cases.

**Senator Plamondon:** As regulators, do you have similar laws where you can get the information outside Canada? Is this law similar to other laws outside Canada?

**Mr. Watson:** The International Organization of Securities Commissions has been doing much work in that area specifically, trying to develop means of information-sharing. The world is becoming a much smaller place, and tools for gathering information from other jurisdictions are becoming

route du procureur. Une grande partie du travail dans ces enquêtes consiste à établir que quelqu'un savait que des objectifs financiers seraient largement ratés, des choses de ce genre.

La possession de renseignements privilégiés à l'origine d'une transaction peut être raisonnablement considérée comme une preuve d'intention coupable.

**Le sénateur Harb:** Qu'en dirait un juge, le Code criminel sous les yeux?

Ne pensez-vous pas que devant ce genre d'argument les juges avaliseront purement et simplement la loi pour inconstitutionnalité?

**M. Watson:** Non, je ne le crois pas. Il y a un certain nombre de délits fondés sur la connaissance dans le Code criminel où la preuve de la connaissance des circonstances et la preuve de l'activité sont suffisantes pour prouver le délit.

**Le sénateur Harb:** Au-delà de l'ombre d'un doute?

**M. Watson:** Au-delà de tout doute raisonnable.

**Le sénateur Plamondon:** Les gens se servent de cellulaires tout le temps et il n'est pas du tout difficile d'intercepter les conversations. C'est de l'utilisation de connaissances. Que pensez-vous de ce genre de cas?

**M. Watson:** Tout ce que nous pouvons prouver dans ce genre de situations que nous rencontrons régulièrement, c'est que l'intéressé a vendu ou a acheté.

**Le sénateur Plamondon:** Cependant, il n'y a pas de lien avec la personne détentrice des renseignements.

**M. Watson:** C'est exact. Il est impossible de prouver le délit de connaissance.

**Le sénateur Plamondon:** Si quelqu'un appelle à l'extérieur du Canada et dit d'acheter, de vendre ou de mettre en fiducie, comment pouvez-vous attraper cette personne?

Il n'y a ni renseignement ni compte à la banque.

**M. Watson:** Ce sont des cas très délicats. Nous venons tout juste d'inculper quelqu'un à la suite d'une enquête qui nous a fait voyager de compte en compte aux Bahamas, au Liechtenstein, au Luxembourg et en Suisse. Nous avions ordonné une enquête pour découvrir qui était derrière ces comptes et nous sommes finalement remontés jusqu'à la personne qui détenait au départ les renseignements. Il est rare que nous arrivions à résoudre ce genre de cas.

**Le sénateur Plamondon:** Y a-t-il des lois qui vous permettent d'agir à l'étranger? Notre loi est-elle analogue aux lois étrangères?

**M. Watson:** L'Organisation internationale des commissions boursières a beaucoup travaillé sur cette question, tout particulièrement, et a essayé de mettre au point un système d'échange de renseignements. Le monde devient de plus en plus petit, et les outils de collecte d'information auprès des autres

much more effective. It is still not that hard for people to hide in foreign jurisdictions, but it is getting harder every day.

**Senator Plumondon:** Does this proposed bill fit with what is done outside Canada?

**Mr. Watson:** Yes, it is very much a step in the right direction.

**Senator Plumondon:** Is it the same as other countries have?

**Mr. Watson:** It is not identical, but it does not have to be identical in order to allow for international cooperation on the issues.

**Senator Biron:** I understand that is difficult for you to tell us how long it takes the commission to prosecute a case. However, I am concerned that the time that you take to do your investigation can hurt the shareholders of the company that may not have anything to do with the problem.

I am aware of one case that the commission has been working on for several years; once in a while, it appears in the financial papers. It takes such a long time that it hurts the shareholder.

Does this legislation help you to reduce the length required to prosecute?

**Mr. Watson:** I do not think it would reduce our time, but I think there is some merit from the point of view of efficiency. In cases where you have police investigations, the police would investigate the offences created under this legislation. They have tools that we do not have available to us to conduct the investigations. They also have much more effective ways of getting people to talk to them than we have. All we can offer in exchange is that we will not reprimand you if you cooperate, as opposed to what the police can say.

**The Chairman:** It is ominous, the way you put it.

**Mr. Watson:** All I meant was that the police have jail to trade with which we do not. The police have ways of speeding up investigations that we do not have. From that point of view, it would be useful.

**The Chairman:** That is the end of my list. Do we have any other questions?

**Senator Kelleher:** I have another question of this witness. You were here and heard the evidence of the Canadian Bankers Association. They felt that the present drafting of the proposed bill casts too wide a net.

Do you have any opinion on that statement?

**Mr. Watson:** Let me put it this way: We were sufficiently impressed with the proposed legislation that we have asked the Attorney General of Ontario to create similar legislation for provincial acts.

**Senator Kelleher:** So you think the net is cast properly?

**Mr. Watson:** Yes, that is correct.

juridictions deviennent de plus en plus efficaces. Bien qu'il ne soit toujours pas trop dur de se cacher dans des paradis étrangers, cela devient de plus en plus difficile tous les jours.

**Le sénateur Plumondon:** Ce projet de loi s'inscrit-il dans la ligne de ce qui se fait sur la scène internationale?

**M. Watson:** Oui, c'est un très bon pas dans la bonne direction.

**Le sénateur Plumondon:** C'est la même loi que dans les autres pays?

**Mr. Watson:** Elle n'est pas identique, mais cette identité n'est pas nécessaire pour favoriser la coopération internationale sur ces questions.

**Le sénateur Biron:** Je comprends qu'il vous soit difficile de nous dire combien de temps il faut à votre commission pour mener une enquête à terme. Je crains que le temps que cela vous prenne ne touche négativement les actionnaires de la compagnie qui peuvent ne rien avoir à faire avec le problème.

Je connais un cas sur lequel travaille la commission depuis plusieurs années; de temps en temps on en reparle dans les journaux financiers. Cela prend tellement de temps que ce sont les actionnaires qui écopent.

Est-ce que cette loi vous aide à réduire la longueur de la procédure?

**Mr. Watson:** Je ne pense pas qu'elle permette de réduire le temps nécessaire, mais elle offre certains avantages sur le plan de l'efficacité. Dans les cas où il y a enquête policière, la police enquêtera sur les délits créés par cette loi. Elle a des outils à sa disposition que nous n'avons pas pour mener ce genre d'enquête. Elle a aussi des moyens plus efficaces de faire parler les gens que nous en avons. Tout ce que nous pouvons faire c'est d'offrir à ceux qui coopèrent de ne pas les réprimander, ce qui n'est pas forcément le cas avec la police.

**Le président:** Vous nous effrayez.

**Mr. Watson:** Tout ce que je veux dire c'est que la police peut brandir la menace de la prison alors que nous nous ne le pouvons pas. La police a des moyens d'accélération d'enquête que nous n'avons pas. De ce point de vue, ce sera utile.

**Le président:** C'est la fin de ma liste. Y a-t-il d'autres questions?

**Le sénateur Kelleher:** J'ai une autre question pour ce témoin. Vous avez entendu le témoignage de l'Association des banquiers canadiens. Ils estiment que ce projet de loi ratisse trop large.

Qu'en pensez-vous?

**Mr. Watson:** Voici ce que j'en pense: nous avons jugé cette proposition de loi suffisamment intéressante pour demander au procureur général de l'Ontario d'en adopter une analogue au niveau provincial.

**Le sénateur Kelleher:** Donc elle ne ratisse pas trop large?

**M. Watson:** Exactement

**The Chairman:** Does anyone wish to hear anything else? Have these witnesses or any other witnesses raised any questions that you would like to hear officials from Department of Justice comment upon?

**Senator Meighen:** Yes, I would like to hear their comments.

**The Chairman:** I invite Ms. Klineberg, Mr. Wong and Mr. Bartlett to come to the table, please.

This will be an open question in the absence of any specific question: Is there anything you have heard in the course of this afternoon's proceedings that you would like to comment upon?

**Mr. William C. Bartlett, Senior Counsel, Criminal Law Policy Section, Department of Justice Canada:** Thank you. There are comments we would like to make that I think the committee would find helpful. With regard to the concern of the Canadian Bankers Association about the scope of the proposed production order power, this evidence-gathering tool for law enforcement was never intended or represented to be a measure aimed solely, or even principally at capital markets fraud. The title of the proposed bill, capital markets fraud and evidence-gathering, was chosen intentionally because we are dealing with measures specifically aimed at capital measures fraud. At the same time we are dealing with an issue of a slight expansion of the evidence-gathering tools available to law enforcement.

If you look at the material that was presented when the proposed legislation was first tabled, you will see that this was made as clear as we could possibly make it. We wanted to be sure that people were quite clear that the proposed bill had these two elements.

What the material said was that these powers would apply to all criminal offences, but they would be especially useful in regard to capital markets fraud, which was the other major element of the proposed bill.

They will certainly be very valuable in regard to any other offence, particularly other economic crimes where documents or datum are valuable, and also in other kinds of offences.

I want to refer briefly to the history of our experience with the representations made by law enforcement for exactly this sort of power. My first exposure to it was in the year 2000 with the federal-provincial-territorial National Agenda on Organized Crime. One of the new measures that the police were looking for at that time was a production order power to deal with some of the offences involved in organized crime. It appears as one of the items on the legislative and regulatory tools agenda that the FPT ministers agreed they should look at to deal with organized crime. This has been on our agenda for some time and is certainly not restricted to capital markets fraud.

I think history shows that reasonableness is built into the process. What exists now are search warrants and search warrants with assistance orders. They are granted *ex parte* and under search warrants police could march in and certainly close down the banks. They do not, and they have not. What they have done

**Le président:** Souhaitez-vous entendre autre chose? Ces témoins ou d'autres témoins ont-ils soulevé des questions sur lesquelles vous aimerez entendre les représentants du ministère de la Justice?

**Le sénateur Meighen:** Oui, j'aimerais les entendre.

**Le président:** J'invite Mme Klineberg, M. Wong et M. Bartlett à venir s'installer à la table.

Il n'y a pas de questions précises, c'est une discussion générale. Avez-vous entendu quelque chose cet après-midi qui vous incite à faire un commentaire?

**M. William C. Bartlett, avocat-conseil, Section de la politique en matière de droit pénal, ministère de la Justice du Canada:** Merci. Nous aimerais faire des commentaires qui devraient, je pense, vous être utiles. L'Association des banquiers canadiens s'est inquiétée de la portée du pouvoir d'ordonnance de communication. Il n'a jamais été question que cet outil d'obtention d'éléments de preuve ne vise que, ou vise principalement, les fraudes sur les marchés financiers. Si le projet de loi est intitulé, fraude sur les marchés financiers et obtention d'éléments de preuve, c'est intentionnel car il s'agit de mesures destinées spécifiquement aux fraudes sur les marchés financiers. En même temps, il y a une légère extension des outils d'obtention d'éléments de preuve pour les représentants de l'ordre.

Si vous consultez les documents qui ont été présentés lors du premier dépôt de ce projet de loi, vous constaterez que nous avons été aussi clairs que possible sur ce point. Nous voulions être certains qu'il soit bien compris que cette proposition de loi contenait ces deux éléments.

Nous disions dans ces documents que ces pouvoirs seraient appliqués à tous les délits criminels mais qu'ils seraient tout spécialement utiles pour les affaires de fraudes sur les marchés financiers qui constituaient l'autre élément majeur du projet de loi.

Ils seront certes fort utiles pour tout autre délit, tout particulièrement les autres crimes économiques où la documentation et les données sont indispensables, et aussi pour d'autres sortes de délits.

Permettez-moi de faire un petit rappel historique de la demande des forces de l'ordre pour ce genre de pouvoir. La première fois que j'en ai entendu parler c'était en 2000 dans le contexte du Plan d'action fédéral-provincial-territorial national sur le crime organisé. Une des mesures réclamées par la police à l'époque était un pouvoir d'ordonnance de communication pour certains des délits liés au crime organisé. C'est un des outils législatifs et réglementaires que les ministres avaient décidé d'inscrire à leur ordre du jour de lutte contre le crime organisé. Cela fait donc un certain temps que nous demandons cet outil et il n'est certes pas limité aux fraudes sur les marchés financiers.

La procédure repose sur le principe des limites raisonnables. Aujourd'hui nous avons des mandats de perquisition et des mandats de perquisition avec des ordonnances d'assistance. Ils sont accordés sur requête *ex parte*, et sur la base de certains de ces mandats, rien n'empêcherait la police de fermer les banques

is gone in with a search assistance order and dealt with the banks on a voluntary basis. I think the relationship with the banks and the Canadian Bankers Association has always been a positive one and we have appreciated their support for law enforcement. When we met with them, I made an undertaking and I will repeat it again: We will certainly be happy to meet with them to talk about guidelines for the Crown and police about what kind of time will be reasonably needed to deal with the retrieval of datum. If, in particular cases, more time is needed, there certainly is a process to deal with that need.

I will ask Mr. Wong to speak to the issue of the scope of the offences on which this may be used and this issue of the reasonableness of the time to comply.

**Mr. Normand Wong, Counsel, Criminal Law Policy, Department of Justice Canada:** Mr. Bartlett did a good job of giving you a broad overview. I will cover a couple of other points.

We must remember that the police have been calling for production orders for quite some time. This is because a production order is really a codification of current practices.

Mr. Bartlett alluded to the fact that the bank is served with a section 487 regular search warrant with an assistance order attached to it. The police do not go in and rifle through the bank's records. The police give them the assistance order and the bank provides them with the information that has been requested.

We have already talked about the drawbacks. The primary drawback is the timing mechanism. There have been cases where the police have had to wait for the information from the financial institution for up to a year. That delays the investigation. By having the production order with the timing mechanism in there, it allows the police to proceed with the investigation.

There was some discussion as to the scope applying only to capital markets fraud offences. As Mr. Bartlett said, it was never intended to be that way but to assuage part of the CBA's fears. A production order is limited; it is only applicable to third parties, and by that definition, it will be useful only in certain offences. At the same time, however, it will be useful for police.

The last time I appeared before you I noted that this production order scheme is modeled upon the search warrant scheme. There is no talk about whether or not the judge has to be reasonable in there because it is already built into the process. If the order, or the warrant, or the authorization that the judge issues is unreasonable, it can be quashed either under the Criminal Code or the Charter. It is built in there. For us to say that the judge must be reasonable is insulting the judge and also inconsistent with similar Criminal Code provisions. However, we did recognize that this production order is a departure from what is normally in the Criminal Code and does put the onus on the third party responding. That is why we built in the exemption

visées. Elle ne le fait pas, et elle ne l'a jamais fait. Elle procède à une perquisition avec l'accord de la banque concernée. Les relations avec les banques et avec l'Association des banquiers canadiens ont toujours été positives et nous leur savons gré de leur soutien pour faire appliquer la loi. Lorsque nous les avons rencontrés, je me suis engagé, ce que je répète aujourd'hui, à les rencontrer, s'ils le souhaitent, pour discuter des directives de la Couronne et de la police quant aux délais raisonnables pour la récupération des données réclamées. Si dans certains cas particuliers, il faut une prolongation de délai, il y a une disposition qui le prévoit.

Je demanderais à M. Wong de vous parler du champ de délits auquel ces mesures pourront être appliquées et de la question des délais raisonnables à respecter.

**M. Normand Wong, avocat, Section de la politique en matière de droit pénal, ministère de la Justice du Canada:** M. Bartlett vous a fait un excellent tour d'horizon. Je me permettrai d'aborder un ou deux autres points particuliers.

Il ne faut pas oublier que la police réclame des ordonnances de communication depuis déjà un certain temps. Tout simplement parce qu'une ordonnance de communication est une codification de pratiques déjà existantes.

M. Bartlett a fait allusion au fait qu'est remis à la banque visée un mandat de perquisition conformément à l'article 487 accompagné d'une ordonnance d'assistance. La police ne fouille pas directement dans les dossiers de la banque. La police remet à la banque l'ordonnance d'assistance et la banque en retour lui donne les renseignements demandés.

Nous avons déjà parlé des inconvénients. L'inconvénient principal c'est le temps. Il est arrivé que la police attende près d'un an avant que ces renseignements lui soient communiqués par l'établissement financier. Cela retarde l'enquête. L'ordonnance de communication avec les délais imposés permet à la police de poursuivre son enquête.

D'aucuns ont dit que cet outil ne s'appliquait qu'aux délits concernant la fraude sur les marchés financiers. Comme M. Bartlett l'a rappelé, cela n'a jamais été l'intention. Mais pour atténuer les craintes de l'Association des banquiers, il ne faut pas oublier qu'une ordonnance de communication est limitée; qu'elle n'est applicable qu'aux tiers, et que par définition, elle ne sera utile que pour certains délits. En même temps, cependant, elle sera utile pour la police.

La dernière fois que j'ai comparu devant vous j'avais fait remarquer que la procédure d'ordonnance de communication était analogue à la procédure de mandat de perquisition. S'il n'est pas rappelé au juge la nécessité d'être raisonnable c'est parce que ce critère est déjà inscrit dans la procédure. Si l'ordonnance, le mandat ou l'autorisation émis par le juge est déraisonnable, il peut être rejeté sur la base du Code criminel ou de la charte. Il y a des critères. Dire au juge qu'il doit être raisonnable nous semble insultant et aussi incompatible avec certaines dispositions analogues du Code criminel. Cependant, nous avons reconnu que cette ordonnance de communication est une nouveauté par rapport à l'application normale du Code criminel et fait porter la

process where, in the subjective view of the third party, they feel that the order is not reasonable. They can ask for either an extension or that the order be quashed.

**Mr. Bartlett:** The investigators are not interested in prosecuting banks. They are interested in gathering information. I think the Canadian Bankers Association and all of its members can look at their past involvement with law enforcement and know that this power will be used in a reasonable way because that is in the interests of law enforcement in terms of gathering the information that they need. They are not interested in using this in a heavy-handed way because that will make it more difficult to get the information that is the point of the entire exercise.

**Senator Meighen:** I would like to Mr. Watson's about his concerns in proving that someone "knowingly used," as opposed to having "knowledge of."

**Mr. Bartlett:** It is our view that this offence can, in appropriate cases, be proven. It is what we have heard in consultations with police and law enforcement that have experience in closely related offences.

What Mr. Watson has proposed would be essentially an offence that certainly would work well, and I presume does work well, in a regulatory context, which is where the experience lies. You are regulating the trading of securities. You can essentially declare a prohibition on the trading of securities against anyone who stands in a certain position or has inside information and simply not make it relevant to the nature of the offence that they are actually using that information.

However, I am a little surprised to hear him say that they do not have jail available as a sanction. Indeed, they have just raised the penalty for their offences to five years less a day. There is a fairly serious jail term that will apply in Ontario and, I believe, also in Alberta and Quebec. That term seems to be the trend.

We have developed a Criminal Code offence with a maximum 10-year penalty. It is a fairly serious criminal offence.

**Senator Meighen:** Is it not 14 years?

**Mr. Bartlett:** It is 10 years. The moral blame limit is involved for an offence bearing 10 years requires more than just a prohibition on trading on behalf of anyone who possesses inside information. It requires the particularly blameworthy act of using that information.

I will ask Ms. Klineberg to tell you about case law in the United States and elsewhere.

**Ms. Joanne Klineberg, Counsel, Criminal Law Policy Section, Department of Justice Canada:** I can elaborate a bit further.

We are familiar with the inside trading task force report that was referred to earlier. The recommendation in it that dealt with this particular issue spoke of the United States law with respect to insider trading.

responsabilité aux tiers. C'est la raison pour laquelle nous avons inclus un processus d'exemption quand, du point de vue du tiers, il est estimé que l'ordonnance n'est pas raisonnable. Une extension ou une annulation peuvent être demandées.

**M. Bartlett:** Poursuivre des banques n'intéressent pas les enquêteurs. Ce qui les intéressent c'est de recueillir des renseignements. Je crois qu'il suffit à l'Association des banquiers canadiens et à tous ses membres de considérer leurs rapports passés avec les forces de l'ordre pour conclure que ce pouvoir ne sera utilisé que de manière raisonnable car c'est l'intérêt même de ceux qui doivent recueillir les renseignements dont ils ont besoin. Ils savent que les résultats dépendent de leur conduite.

**Le sénateur Meighen:** J'aimerais savoir ce que vous pensez de ce que M. Watson a dit: qu'il est plus difficile de prouver que quelqu'un a utilisé sciemment des renseignements que de prouver que quelqu'un avait connaissance de renseignements.

**M. Bartlett:** Nous estimons que dans certains cas appropriés, ce délit peut être prouvé. C'est ce que nous ont dit la police et certaines agences d'application de la loi à propos de leurs expériences pour des délits étroitement liés.

M. Watson, pour l'essentiel, propose un délit facile à démontrer, dans un contexte réglementé. Il s'agit de la réglementation du négoce des valeurs mobilières. Il est possible d'interdire l'échange de valeurs mobilières à quelqu'un qui occupe un certain poste ou qui a des renseignements privilégiés sans pour autant que cela soit pertinent au niveau du délit commis en utilisant ces renseignements.

Cependant, je suis un peu surpris de l'entendre dire qu'ils ne peuvent pas condamner à l'emprisonnement. Ils viennent tout juste de faire monter la peine pour les délits à cinq ans moins un jour. Il y aura désormais en Ontario une peine d'emprisonnement assez sérieuse et je crois, aussi en Alberta et au Québec. C'est la tendance qui semble se dessiner.

Nous avons établi un délit relevant du Code criminel avec une peine d'un maximum de 10 ans. Ce délit est jugé criminel et assez sérieux.

**Le sénateur Meighen:** Ce n'est pas 14 ans?

**M. Bartlett:** C'est 10 ans. La limite du blâme moral pour un délit possible de 10 ans requiert plus qu'une simple interdiction de négocier au nom de quelqu'un qui possède des renseignements privilégiés. Il faut que cela soit accompagné de l'acte blâmable d'utilisation de ces renseignements.

Je vais demander à Mme Klineberg de vous parler de la jurisprudence aux États-Unis et ailleurs.

**Mme Joanne Klineberg, avocate, Section de la politique en matière de droit pénal, ministère de la Justice du Canada:** Je suis en mesure d'étoffer un peu.

Nous connaissons le rapport du groupe de travail sur les délits d'initié dont on a parlé précédemment. La recommandation de ce rapport qui porte sur cette question mentionnait le droit américain en matière de délit d'initié.

We have taken a close look at that recommendation. The understanding is that it is well settled in the United States. The standard is one of trading while in "possession of." Our reading of the history of insider trading in the United States shows that that is not necessarily the case.

The Securities and Exchange Commission recently passed a rule that establishes that standard, but that rule was passed after a couple appeal courts decisions came down saying that the law requires that "use" be proven.

I have a 1998 California Ninth Circuit Court of Appeals decision that makes it clear that a standard of trading "while in possession" would not sufficiently demonstrate blameworthiness on the part of an accused person. It would not contain a fraud element, an element of deception, which the overriding statute required.

It is fair to say that the SEC made this rule, but it is premature to know whether that rule will stand up. It may well be that the SEC as an enforcement body, like many others, would like to cast the net wide, as we have heard today. However, there are limits. The United States laws will keep developing over the next little while.

In terms of Canadian law, we do have case law that says that the type of offence that was referred to earlier with the standard of trading while in possession is a strict liability offence, which is an offence where the Crown only has to prove an act, not any mental state at all. The burden then shifts to the accused person to raise a defence on the balance of probabilities. That is an entirely different judicial process. The burden of proof is different; the elements of the offence are different.

That is not a standard that we can bring into the Criminal Code. The Criminal Code requires that there be not just a guilty act but also a state of mind that goes with the act.

Being in possession of information and trading is simply not good enough from a constitutional perspective. You have to know you are using the information when you are trading.

To separate them in time like that, we do not think will quite satisfy constitutional muster. It might well lead to years of protracted litigation on constitutional grounds of the offence. It could end up being unenforceable from that perspective if you drop the bar too low.

In this regard, I would also make the point that courts have said, as did this Court of Appeal decision from California that while the use requirement renders criminal prosecutions marginally more difficult for the government to prove the difficulties are by no means insuperable. There are statements from the court that say that it is a marginally higher standard, but the criminal law requires that standard.

Nous avons soigneusement examiné cette recommandation. Nous croyons savoir qu'elle est déjà bien appliquée aux États-Unis. La norme appliquée est celle de la transaction faite par une personne qui dispose d'informations privilégiées. D'après notre interprétation de la jurisprudence en matière de délit d'initié aux États-Unis, cette norme n'est pas nécessairement appliquée.

La Securities and Exchange Commission a récemment adopté un règlement pour rétablir cette norme, mais il a fallu attendre pour l'adoption de ces règlements deux décisions de cours d'appel indiquant qu'en vertu de la loi, l'utilisation de ces informations privilégiées doit être prouvée.

J'ai une décision datée de 1998 de la California Ninth Circuit Court of Appeals, dans laquelle on dit clairement que le critère de la possession d'informations privilégiées au moment de la transaction ne suffit pas à démontrer la culpabilité de l'accusé. Ce critère ne constitue pas un élément de fraude ou de tricherie correspondant à ce qu'exige la loi générale.

La SEC a donc adopté ce règlement, mais il est trop tôt pour savoir s'il pourra être appliqué. La SEC, comme bon nombre d'autres organismes d'exécution des lois, souhaite peut-être ratisser large, comme on l'a dit aujourd'hui. Il y a toutefois des limites. Les lois américaines vont continuer d'évoluer encore quelque temps.

En ce qui a trait au droit canadien, il existe ici une jurisprudence indiquant que commet une infraction de responsabilité stricte toute personne qui se livre à des transactions alors qu'elle dispose d'informations privilégiées. Il s'agit là d'un délit dont la Couronne n'a approuvé que la commission, sans égard à l'état mental. C'est ensuite à l'accusé qu'il incombe de présenter une défense selon la prépondérance des probabilités. Le processus judiciaire, le fardeau de la preuve et les éléments du délit sont entièrement différents.

Nous ne pouvons pas inscrire ce critère dans le Code criminel. Le Code criminel exige non seulement qu'un acte illégal ait été commis, mais aussi que cet acte ait été commis dans un certain état d'esprit.

La possession de renseignements et l'exécution de transactions ne suffisent pas du point de vue constitutionnel. Celui qui exécute la transaction doit savoir qu'il utilise les renseignements privilégiés au moment de la transaction.

Le fait de séparer ces deux éléments dans le temps ne permettra pas de satisfaire aux critères constitutionnels. Cela pourrait donner lieu à d'interminables litiges sur les motifs constitutionnels du délit. La mesure pourrait être inapplicable si la barre est placée trop bas.

Je ferai également remarquer à cet égard que les tribunaux ont déclaré, tout comme la Cour d'appel de Californie, que l'application du critère d'utilisation complique un peu la tâche du gouvernement dans les poursuites pénales, mais que cela ne constitue pas une difficulté insurmontable. Certains tribunaux ont déclaré que le critère est un peu plus sévère, mais que c'est un critère nécessaire en droit pénal.

In any event, the smoking gun is not required. A proof by inferences is all that is necessary. Circumstantial evidence can be sufficient to make out a criminal case. It is in homicide, murder and corruption cases. We certainly believe, and have heard from law enforcement as well, that in this offence that should be provable as well.

**Mr. Bartlett:** The American courts are speaking to a constitutional situation in which the American federal government might claim to be able to go somewhat beyond the strict bounds of criminal law because they have regulatory jurisdiction. In fact, the American federal government has no criminal law jurisdiction. It can add offences to enforce the jurisdiction it has in other areas. Its regulation of securities is done under its power of interstate commerce.

They have created offences with penalties of such a nature that the courts studying at it have said that they need to have criminal law standards, *mens rea* standards, that are adequate to those penalties.

In Canada we simply start out with the fact that we are dealing with criminal law. That is what we have the jurisdiction to deal with, so we start out in that framework.

**Ms. Klineberg:** If there is a case where proof to the criminal law standard might be too difficult to achieve and the RCMP do not think that they can quite make the case out, no one should be left with the impression that there is nowhere to go. In that circumstance, all of the provinces have securities laws. They all have insider trading provisions.

The maximum for insider trading on the lower standard is five years less a day. Criminal law should be used in the cases where that blameworthy, knowing use of the information can be proved. Where it cannot be proved, the securities laws, which have been in existence for decades, are still there to pick up those cases.

**The Chairman:** Thank you. I appreciate you being here very much. It was helpful to have this addressed at the end of our hearings.

Senators, with your agreement, I would like to move to clause-by-clause consideration of the bill.

Shall the title stand postponed?

**Hon. Senators:** Agreed.

**The Chairman:** Carried.

Shall cause 1 carry?

**Hon. Senators:** Agreed.

**The Chairman:** Carried.

Shall clause 2 carry?

**Hon. Senators:** Agreed.

**The Chairman:** Carried.

De toute façon, il n'est pas nécessaire de produire des preuves concrètes. Une preuve inductive suffit. Une preuve circonstancielle peut suffire à prouver un acte criminel. C'est le cas dans les affaires d'homicide, de meurtre et de corruption. Nous sommes persuadés, tout comme le sont les services policiers également, que ce délit devrait pouvoir être prouvé de la même façon.

**M. Bartlett:** Les tribunaux américains parlent de cas constitutionnels qui permettraient au gouvernement fédéral américain de dépasser les limites strictes du droit pénal grâce à leur pouvoir de réglementation. En fait, le gouvernement fédéral américain ne possède aucun pouvoir en matière de droit pénal. Il peut créer de nouveaux délits pour exercer les pouvoirs qu'il possède dans d'autres domaines. Il réglemente les valeurs mobilières en vertu de ses pouvoirs en matière de commerce inter-étatique.

Ce gouvernement a créé des délits qui entraînent des peines telles que les tribunaux qui les ont examinées ont dit qu'il faut appliquer des normes de droit pénal, des critères de *mens rea*, qui correspondent à ces peines.

Au Canada, nous nous sommes fondés au départ sur le fait qu'il s'agit de droit pénal. C'est ce pourquoi nous avons des pouvoirs et nous avons située la question dans ce cadre.

**Mme Klineberg:** Le fait qu'il puisse être trop difficile d'établir la preuve en droit pénal ou que la GRC ne croit pas être en mesure d'établir cette preuve ne doit pas laisser entendre qu'il n'y a pas de recours. Dans de tels cas, toutes les provinces possèdent des lois en matière de valeurs mobilières. Elles ont toutes des dispositions relatives au délit d'initié.

La peine maximale qui peut être imposée pour un délit d'initié selon la norme la plus basse est de cinq ans moins un jour. Il faudrait avoir recours au droit pénal dans les cas où on peut prouver que l'information privilégiée a été utilisée sciemment et à dessein. Si cette utilisation ne peut pas être prouvée, on peut encore avoir recours aux lois sur les valeurs mobilières qui existent depuis des décennies.

**Le président:** Merci. Nous apprécions beaucoup vos témoignages. Ils nous sont particulièrement utiles en fin d'audience.

Sénateurs, si vous êtes d'accord, je propose que nous fassions l'étude article par article du projet de loi.

Le titre est-il réservé?

**Des voix:** D'accord.

**Le président:** D'accord.

L'article 1 est-il adopté?

**Des voix:** D'accord.

**Le président:** Adopté.

L'article 2 est-il adopté?

**Des voix:** D'accord.

**Le président:** Adopté.

Shall clause 3 carry?

**Hon. Senators:** Agreed.

**The Chairman:** Carried.

Shall clause 4 carry?

**Hon. Senators:** Agreed.

**The Chairman:** Carried.

Shall clause 5 carry?

**Hon. Senators:** Agreed.

**The Chairman:** Agreed.

Shall clause 6 carry?

**Hon. Senators:** Agreed.

**The Chairman:** Carried.

Shall clause 7 carry?

**Hon. Senators:** Agreed.

**The Chairman:** Carried.

Shall clause 8 carry?

**Hon. Senators:** Agreed.

**The Chairman:** Carried.

Shall clause 9 carry?

**Hon. Senators:** Agreed.

**The Chairman:** Carried.

Shall the title carry?

**Hon. Senators:** Agreed.

**The Chairman:** Carried.

Is it agreed that this bill be adopted without amendment?

**Hon. Senators:** Agreed.

**The Chairman:** Carried.

Is it agreed that this bill be reported, without amendment and without observations, at the next sitting of the Senate?

**Hon. Senators:** Agreed.

**The Chairman:** Carried.

The committee adjourned.

L'article 3 est-il adopté?

**Des voix:** D'accord.

**Le président:** Adopté.

L'article 4 est-il adopté?

**Des voix:** D'accord.

**Le président:** Adopté.

L'article 5 est-il adopté?

**Des voix:** D'accord.

**Le président:** Adopté.

L'article 6 est-il adopté?

**Des voix:** D'accord.

**Le président:** Adopté.

L'article 7 est-il adopté?

**Des voix:** D'accord.

**Le président:** Adopté.

L'article 8 est-il adopté?

**Des voix:** D'accord.

**Le président:** Adopté.

L'article 9 est-il adopté?

**Des voix:** D'accord.

**Le président:** Adopté.

Le titre est-il adopté?

**Des voix:** D'accord.

**Le président:** Adopté.

Le projet de loi est-il adopté sans amendement?

**Des voix:** D'accord.

**Le président:** Adopté.

Puis-je faire rapport de ce projet de loi sans amendement et sans observations à la prochaine séance du Sénat?

**Des voix:** D'accord.

**Le président:** Adopté.

La séance est levée.







*If undelivered, return COVER ONLY to:*

Communication Canada – Publishing  
Ottawa, Ontario K1A 0S9

*En cas de non-livraison,  
retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à:*

Communication Canada – Édition  
Ottawa (Ontario) K1A 0S9

## WITNESSES

*From the Ontario Securities Commission:*

Mr. Michael Watson, Director Enforcement.

*From the Canadian Bankers Association:*

Mr. Warren Law, Senior Vice-President, Corporate Operations & General Counsel;

Ms. Sandra Stephens, Legal Counsel.

*From the Department of Justice Canada:*

Mr. William C. Bartlett, Senior Counsel, Criminal Law Policy Section;

Ms. Joanne Klineberg, Counsel, Criminal Law Policy Section;

Mr. Normand Wong, Counsel, Criminal Law Policy Section.

## TÉMOINS

*De la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario:*

M. Michael Watson, directeur, Application de la loi.

*L'Association des banquiers canadiens:*

M. Warren Law, premier vice-président, Opérations générales et chef du contentieux;

Mme Sandra Stephens, conseillère juridique.

*Du ministère de la Justice du Canada:*

M. William C. Bartlett, avocat-conseil, Section de la politique en matière de droit pénal;

Mme Joanne Klineberg, avocate, Section de la politique en matière de droit pénal;

M. Normand Wong, avocat, Section de la politique en matière de droit pénal.