

Gunther Cordes *Appellant*;

and

Her Majesty The Queen *Respondent*.

1978: May 31, June 1; 1979: May 1.

Present: Martland, Ritchie, Spence, Pigeon, Dickson, Beetz and Pratte JJ.

ON APPEAL FROM THE SUPREME COURT OF ALBERTA, APPELLATE DIVISION

Constitutional law — Order authorizing interception of private communications with respect to narcotic offence — Application for authorization made by agent of Solicitor General of Canada pursuant to s. 178.12 of Criminal Code — Right of Attorney General of Canada to institute proceedings — Criminal Code, ss. 2, 178.12.

Evidence — Authorization to intercept private communications — Whether permissible to prove authorization by filing certified copy — Judge granting authorization does so as a judge and not as a persona designata — Criminal Code, s. 178.12 — Canada Evidence Act, R.S.C. 1970, c. E-10, s. 23.

The appellant was convicted on a charge of unlawful possession of diacetylmorphine (heroin) for the purpose of trafficking. His appeal from conviction was rejected by the Appellate Division of the Supreme Court of Alberta from which judgment an appeal was brought to this Court.

At the commencement of the case, Crown counsel tendered in evidence a certified copy of an authorization signed by a judge of the District Court of Alberta, authorizing the interception of private communications. This authorization was obtained on application in writing, signed by an agent specially designated in writing by the Solicitor General of Canada, pursuant to s. 178.12 of the *Criminal Code* and authorized the interception by officers of the R.C.M.P. of private communications with respect to, *inter alia*, the offence of a possession of a narcotic for the purposes of trafficking, contrary to s. 4(2) of the *Narcotic Control Act*.

Evidence obtained as a result of this authorization was admitted at the trial. The appellant contended that such evidence was inadmissible on the grounds (1) that the authorization could not be made under s. 178.12 by an agent of the Solicitor General of Canada because the offence was not one in respect of which proceedings might be instituted at the instance of the Government of Canada by or on behalf of the Attorney General of

Gunther Cordes *Appellant*;

et

Sa Majesté La Reine *Intimée*.

1978: 31 mai et 1^{er} juin; 1979: 1^{er} mai.

Présents: Les juges Martland, Ritchie, Spence, Pigeon, Dickson, Beetz et Pratte.

EN APPEL DE LA DIVISION D'APPEL DE LA COUR SUPRÊME DE L'ALBERTA

Droit constitutionnel — Ordonnance autorisant l'interception de communications privées concernant une infraction relative aux stupéfiants — Demande d'autorisation présentée par un mandataire du solliciteur général du Canada conformément à l'art. 178.12 du Code criminel — Droit du procureur général du Canada d'instituer des procédures — Code criminel, art. 2, 178.12.

Preuve — Autorisation d'intercepter des communications privées — Est-il permis de prouver l'autorisation en déposant une copie certifiée? — Le juge accordant l'autorisation agit à titre de juge et non de persona designata — Code criminel, art. 178.12 — Loi sur la preuve au Canada, S.R.C. 1970, chap. E-10, art. 23.

L'appellant a été condamné sur une accusation de possession illégale de diacétylmorphine (héroïne) pour en faire le trafic. La Division d'appel de la Cour suprême de l'Alberta a rejeté l'appel de sa condamnation, d'où le pourvoi à cette Cour.

Au début du procès, le substitut a produit une copie certifiée d'une autorisation, signée par un juge de la Cour de district de l'Alberta, qui permet l'interception de communications privées. Cette autorisation a été accordée à la suite d'une demande par écrit, signée par un mandataire spécialement désigné par écrit par le solliciteur général du Canada conformément à l'art. 178.12 du *Code criminel*. Elle autorise des agents de la G.R.C. à intercepter des communications privées relatives, notamment, à l'infraction de possession d'un stupéfiant pour en faire le trafic contrairement au par. 4(2) de la *Loi sur les stupéfiants*.

On a admis au procès la preuve recueillie à la suite de cette autorisation. L'appellant soutient qu'elle est irrecevable étant donné (1) que la demande d'autorisation ne peut être présentée en vertu de l'art. 178.12 par un mandataire du solliciteur général du Canada parce qu'il ne s'agit pas d'une infraction pour laquelle des poursuites peuvent être engagées sur l'instance du gouvernement du Canada et conduites par le procureur général

Canada, and (2) that a judge who grants an authorization pursuant to s. 178.12 does so, not as a judge, but as *persona designata*.

Held: The appeal should be dismissed.

The right of the Attorney General of Canada to institute the proceedings is found in the definition of "Attorney General" in s. 2 of the *Criminal Code*. In view of the reversal by this Court ([1979] 1 S.C.R. 984) of the judgment of the Appellate Division of the Supreme Court of Alberta ((1977), 37 C.C.C. (2d) 129) in *Hauser v. The Queen*, the appellant's contention that para. (b) of the definition of "Attorney General" in s. 2 of the *Criminal Code* was *ultra vires* of the Parliament of Canada failed.

The appellant's further submission that a judge who grants an authorization pursuant to s. 178.12 does so, not as a judge, but as *persona designata* and if this is so, it was not permissible to prove the authorization by filing a certified copy of it, under s. 23 of the *Canada Evidence Act*, as was done in this case, could not succeed in view of the reasons given by Dickson J. in *Herman et al. v. Deputy Attorney General of Canada*, [1979] 1 S.C.R. 729. The judge who granted the authorization did so as a judge and not as a *persona designata*.

APPEAL from a judgment of the Supreme Court of Alberta, Appellate Division¹, dismissing appellant's appeal from his conviction on a charge of possession of a narcotic for the purpose of trafficking contrary to s. 4(2) of the *Narcotic Control Act*. Appeal dismissed.

B. A. Crane, Q.C., for the appellant.

L.-P. Landry, Q.C., and *E. G. Ewaschuk*, for the respondent.

J. David Watt, D. W. Mundell, Q.C., and *Miss Lorraine E. Weinrib*, for the Attorney General of Ontario.

Michel Pothier and *Yves Berthiaume*, for the Attorney General of Quebec.

H. Hazen Strange, Q.C., for the Attorney General of New Brunswick.

R. W. Paisley, Q.C., and *W. Henkel, Q.C.*, for the Attorney General of Alberta.

¹ (1978), 40 C.C.C. (2d) 442.

du Canada ou en son nom et (2) que lorsqu'un juge accorde une autorisation conformément à l'art. 178.12, il le fait à titre de *persona designata* et non de juge.

Arrêt: Le pourvoi doit être rejeté.

Le droit du procureur général du Canada d'instituer des procédures figure à la définition de «procureur général» à l'art. 2 du *Code criminel*. Vu l'infirmité par cette Cour ([1979] 1 R.C.S. 984) de l'arrêt de la Division d'appel de la Cour suprême de l'Alberta, *Hauser c. La Reine* ((1977), 37 C.C.C. (2d) 129), la prétention de l'appelant, que l'al. b) de la définition de «procureur général» à l'art. 2 du *Code criminel* est *ultra vires* du Parlement du Canada, échoue.

La seconde prétention de l'appelant, que lorsqu'un juge accorde une autorisation conformément à l'art. 178.12, il le fait à titre de *persona designata* et non de juge et, si c'est le cas, on ne pouvait pas prouver l'autorisation en déposant une copie certifiée, en vertu de l'art. 23 de la *Loi sur la preuve au Canada*, comme on l'a fait en l'espèce, est irrecevable pour les motifs énoncés par le juge Dickson dans *Herman et autres c. Sous-procureur général du Canada*, [1979] 1 R.C.S. 729. Le juge qui a accordé l'autorisation l'a fait à titre de juge et non de *persona designata*.

POURVOI contre un arrêt de la Division d'appel de la Cour suprême de l'Alberta¹, qui a rejeté l'appel interjeté par l'appelant de sa condamnation sur une accusation de possession d'un stupéfiant pour en faire le trafic contrairement au par. 4(2) de la *Loi sur les stupéfiants*. Pourvoi rejeté.

B. A. Crane, c.r., pour l'appelant.

L.-P. Landry, c.r., et *E. G. Ewaschuk*, pour l'intimée.

J. David Watt, D. W. Mundell, c.r., et *M^{lle} Lorraine E. Weinrib*, pour le procureur général de l'Ontario.

Michel Pothier et *Yves Berthiaume*, pour le procureur général du Québec.

H. Hazen Strange, c.r., pour le procureur général du Nouveau-Brunswick.

R. W. Paisley, c.r., et *W. Henkel, c.r.*, pour le procureur général de l'Alberta.

¹ (1978), 40 C.C.C. (2d) 442.

The judgment of the Court was delivered by

MARTLAND J.—The appellant was convicted on a charge of unlawful possession of diacetylmorphine (heroin) for the purpose of trafficking. His appeal from conviction was rejected by the Appellate Division of the Supreme Court of Alberta from which judgment this appeal is brought.

At the commencement of the case, Crown counsel tendered in evidence a certified copy of an authorization signed by His Honour Judge Bracco, a judge of the District Court of Alberta, authorizing the interception of private communications. This authorization was obtained on application in writing, signed by J. H. Kennedy, an agent specially designated in writing by the Solicitor General of Canada, pursuant to s. 178.12 of the *Criminal Code* and authorized the interception by officers of the R.C.M.P. of private communications with respect to, *inter alia*, the offence of a possession of a narcotic for the purposes of trafficking, contrary to s. 4(2) of the *Narcotic Control Act*.

Evidence obtained as a result of this authorization was admitted at the trial. The appellant contended that such evidence was inadmissible.

The relevant portions of s. 178.12 are as follows:

178.12 An application for an authorization shall be made *ex parte* and in writing to a judge of a superior court of criminal jurisdiction, or a judge as defined in section 482 and shall be signed by the Attorney General of the province in which the application is made or the Solicitor General of Canada or an agent specially designated in writing for the purposes of this section by

(a) the Solicitor General of Canada personally, if the offence under investigation is one in respect of which proceedings, if any, may be instituted at the instance of the Government of Canada and conducted by or on behalf of the Attorney General of Canada, or

(b) the Attorney General of a province personally, in respect of any other offence in that province,

The first ground of appeal was that the application for authorization could not be made under s. 178.12 by an agent of the Solicitor General of Canada because the offence was not one in respect of which proceedings might be instituted at the

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE MARTLAND—L'appelant a été condamné sur une accusation de possession illégale de diacétylmorphine (héroïne) pour en faire le trafic. La Division d'appel de la Cour suprême de l'Alberta a rejeté l'appel de sa condamnation, d'où le présent pourvoi.

Au début du procès, le substitut a produit une copie certifiée d'une autorisation, signée par le juge Bracco, un juge de la Cour de district de l'Alberta, qui permet l'interception de communications privées. Cette autorisation a été accordée à la suite d'une demande par écrit, signée par J. H. Kennedy, un mandataire spécialement désigné par écrit par le solliciteur général du Canada conformément à l'art. 178.12 du *Code criminel*. Elle autorise des agents de la G.R.C. à intercepter des communications privées relatives, notamment, à l'infraction de possession d'un stupéfiant pour en faire le trafic contrairement au par. 4(2) de la *Loi sur les stupéfiants*.

On a admis au procès la preuve recueillie à la suite de cette autorisation. L'appelant soutient qu'elle est irrecevable.

Voici les parties pertinentes de l'art. 178.12:

178.12 Une demande d'autorisation doit être présentée *ex parte* et par écrit à un juge d'une cour supérieure de juridiction criminelle, ou à un juge défini à l'article 482, et être signée par le procureur général de la province où la demande est présentée ou par le solliciteur général du Canada ou par un mandataire spécialement désigné par écrit aux fins du présent article par

a) le solliciteur général du Canada lui-même, si l'infraction faisant l'objet de l'enquête est une infraction pour laquelle des poursuites peuvent, le cas échéant, être engagées sur l'instance du gouvernement du Canada et conduites par le procureur général du Canada ou en son nom, ou

b) le procureur général d'une province lui-même, pour toute autre infraction se situant dans cette province,

Le premier moyen d'appel énonce que la demande d'autorisation ne peut être présentée en vertu de l'art. 178.12 par un mandataire du solliciteur général du Canada parce qu'il ne s'agit pas d'une infraction pour laquelle des poursuites peu-

instance of the Government of Canada by or on behalf of the Attorney General of Canada.

The right of the Attorney General of Canada to institute the proceedings is found in the definition of "Attorney General" in s. 2 of the *Criminal Code*:

2. In this Act

"Attorney General" means the Attorney General or Solicitor General of a province in which proceedings to which this Act applies are taken and, with respect to

(a) the Northwest Territories and the Yukon Territory, and

(b) proceedings instituted at the instance of the Government of Canada and conducted by or on behalf of that Government in respect of a violation of or conspiracy to violate any Act of the Parliament of Canada or a regulation made thereunder other than this Act,

means the Attorney General of Canada and, except for the purposes of subsections 505(4) and 507(3), includes the lawful deputy of the said Attorney General, Solicitor General and Attorney General of Canada;

The appellant contested this right on the ground that para. (b) was *ultra vires* of the Parliament of Canada and he relied upon the judgment of the Appellate Division of the Supreme Court of Alberta in *Hauser v. The Queen*² in support of this submission.

In my opinion, in view of the reversal of that decision by this Court (not yet reported³) this ground of appeal fails.

The second ground of appeal was that a judge who grants an authorization pursuant to s. 178.12 does so, not as a judge, but as *persona designata*. If this is so, it was not permissible to prove the authorization by filing a certified copy of it, under s. 23 of the *Canada Evidence Act*, as was done in this case.

In my opinion this submission cannot succeed in view of the reasons given by my brother Dickson in

² (1977), 37 C.C.C. (2d) 129.

³ Since reported, [1979] 1 S.C.R. 984.

vent être engagées sur l'instance du gouvernement du Canada et conduites par le procureur général du Canada ou en son nom.

Le droit du procureur général du Canada d'instituer des procédures figure à la définition de «procureur général» à l'art. 2 du *Code criminel*.

2. Dans la présente loi

«procureur général» désigne le procureur général ou solliciteur général d'une province où sont intentées des procédures visées par la présente loi et désigne, relativement

a) aux territoires du Nord-Ouest et au territoire du Yukon, et

b) aux procédures instituées sur l'instance du gouvernement du Canada et dirigées par ce gouvernement ou pour son compte, qui sont relatives à la violation ou à un complot en vue de la violation d'une loi du Parlement du Canada ou d'un règlement établi en vertu d'une telle loi, sauf la présente loi,

le procureur général du Canada et, sauf aux fins des paragraphes 505(4) et 507(3), comprend le substitut légitime desdits procureur général, solliciteur général et procureur général du Canada;

L'appelant conteste ce droit au motif que l'al. b) est *ultra vires* du Parlement du Canada. A cet égard, il s'appuie sur l'arrêt de la Division d'appel de la Cour suprême de l'Alberta, *Hauser c. La Reine*².

A mon avis, vu l'infirmité de cet arrêt par cette Cour (arrêt encore inédit³), ce moyen d'appel échoue.

Le second moyen d'appel énonce que lorsqu'un juge accorde une autorisation conformément à l'art. 178.12, il le fait à titre de *persona designata* et non de juge. Si c'est le cas, on ne pouvait pas prouver l'autorisation en déposant une copie certifiée, en vertu de l'art. 23 de la *Loi sur la preuve au Canada*, comme on l'a fait en l'espèce.

A mon avis, cette prétention est irrecevable pour les motifs énoncés par mon collègue le juge Dick-

² (1977), 37 C.C.C. (2d) 129.

³ Depuis publié, [1979] 1 R.C.S. 984.

the case of *Herman et al. v. The Deputy Attorney General of Canada*⁴. The judge who granted the authorization did so as a judge and not as a *persona designata*.

I would dismiss the appeal.

Appeal dismissed.

Solicitors for the appellant: Gunn & Vigen, Edmonton.

Solicitor for the respondent: Roger Tassé, Ottawa.

⁴ [1979] 1 S.C.R. 729.

son dans l'arrêt *Herman c. Sous-procureur général du Canada*⁴. Le juge qui a accordé l'autorisation l'a fait à titre de juge et non de *persona designata*.

Je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

Pourvoi rejeté.

Procureurs de l'appelant: Gunn & Vigen, Edmonton.

Procureur de l'intimée: Roger Tassé, Ottawa.

⁴ [1979] 1 R.C.S. 729.