

T-670-96

T-670-96

Karlheinz Schreiber (*Plaintiff*)**Karlheinz Schreiber** (*demandeur*)

v.

c.

The Attorney General of Canada (*Defendant*)**Le procureur général du Canada** (*défendeur*)**INDEXED AS: SCHREIBER v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T.D.)****RÉPERTORIÉ: SCHREIBER c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (1^{re} INST.)**

Trial Division, Gibson J.—Edmonton, July 25; Ottawa, August 15, 1996.

Section de première instance, juge Gibson—Edmonton, 25 juillet; Ottawa, 15 août 1996.

Practice — Judgments and orders — Stay of execution — Application to suspend effect of judgment holding Canadian standard for issuance of search warrant must be satisfied before requesting Swiss authorities to seize banking records — Test in Manitoba (Attorney General) v. Metropolitan Stores Ltd. satisfied — (1) Interaction of Charter, s. 8 with international arrangements for mutual legal assistance in criminal investigations serious issue to be tried — (2) All Canadians suffering irreparable harm through reduction in Canada's capacity to investigate criminal activity with international aspects, in absence of mechanism allowing Canada to meet Charter, s. 8 obligations while taking advantage of existing, contemplated mutual legal assistance arrangements — (3) Short term public interest in effective law enforcement outweighing that of protection of privacy of those subject to criminal investigation.

Pratique — Jugements et ordonnances — Suspension d'exécution — Demande de suspension de l'effet du jugement qui a statué que la norme canadienne applicable à la délivrance d'un mandat de perquisition devait être respectée avant de demander aux autorités suisses de saisir des dossiers bancaires — Il a été satisfait au critère énoncé dans l'arrêt Manitoba (Procureur général) c. Metropolitan Stores Ltd. — 1) L'interaction de l'art. 8 de la Charte avec les ententes internationales aux fins d'entraide juridique en matière criminelle est une question sérieuse à juger — 2) Tous les Canadiens subiront un préjudice irréparable du fait de la réduction de la capacité du Canada d'enquêter sur les activités criminelles ayant des aspects internationaux, en l'absence d'un mécanisme qui permettra au Canada de s'acquitter de ses obligations prévues par l'art. 8 de la Charte tout en bénéficiant des dispositions d'entraide juridique existantes et envisagées — 3) À court terme, l'intérêt public dans l'application efficace des lois l'emporte sur l'intérêt public dans la protection des renseignements personnels de ceux qui font l'objet d'une enquête criminelle.

Constitutional law — Charter of Rights — Criminal process — Application to suspend effect of judgment holding Canadian standard for issuance of search warrant must be satisfied before requesting Swiss authorities to seize banking records — Test in Manitoba (Attorney General) v. Metropolitan Stores Ltd. met.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Procédures criminelles et pénales — Demande de suspension de l'effet du jugement qui a statué que la norme canadienne applicable à la délivrance d'un mandat de perquisition devait être respectée avant de demander aux autorités suisses de saisir des dossiers bancaires — Il a été satisfait au critère énoncé dans l'arrêt Manitoba (Procureur général) c. Metropolitan Stores Ltd.

This was an application for an order suspending, pending an appeal, the effect of the judgment of Wetston J., holding that the Canadian standard for the issuance of a search warrant had to be satisfied before Canadian authorities requested Swiss authorities to search for and seize the plaintiff's banking records.

Il s'agit d'une demande visant à obtenir une ordonnance portant suspension, en attendant qu'un appel soit interjeté, de l'effet du jugement dans lequel le juge Wetston a décidé que la norme canadienne applicable à la délivrance d'un mandat de perquisition devait être respectée avant que les autorités canadiennes n'aient demandé aux autorités suisses de rechercher et de saisir les dossiers bancaires du demandeur.

Held, the application should be allowed.

Jugement: la demande doit être accueillie.

The tripartite test to justify the grant of a suspension enunciated in *Manitoba (Attorney General) v. Metropolitan*

Le critère, à trois volets, de l'octroi d'une suspension énoncé dans l'arrêt *Manitoba (Procureur général) c.*

tan Stores Ltd. was met. (1) The interaction of Charter, section 8 with the extensive arrangements that exist between Canada and other nations, for mutual legal assistance in criminal investigations was a serious question to be tried. (2) All Canadians, as represented by the Attorney General of Canada, will suffer irreparable harm through a reduction in Canada's capacity to investigate major criminal activity with international aspects, in the absence of a mechanism that will effectively allow Canada to meet its Charter, section 8 obligations while taking advantage of existing and contemplated mutual legal assistance arrangements. (3) In the short term, the public interest in effective law enforcement outweighs the public interest in protection of the privacy of those who are subject to criminal investigation.

A suspension pending determination of the appeal was granted on two conditions: the Attorney General must (1) apply forthwith to the Federal Court of Appeal to expedite the hearing of the appeal; and (2) write to the Swiss authorities requesting that they suspend further action under the request for mutual legal assistance pending the outcome of the appeal.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 7, 8, 9.
Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34.
Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, RR. 341A (as enacted by SOR/79-57, s. 8), 475.
Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63.
Mutual Legal Assistance in Criminal Matters Act, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 30.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Schachter v. Canada, [1992] 2 S.C.R. 679; (1992), 93 D.L.R. (4th) 1; 92 CLLC 14,036; 10 C.R.R. (2d) 1; 139 N.R. 1; *Thibaudeau v. M.N.R.*, [1994] 2 F.C. 189; (1994), 114 D.L.R. (4th) 261; 21 C.R.R. (2d) 35; [1994] 2 C.T.C. 4; 94 DTC 6230; 167 N.R. 161; 3 R.F.L. (4th) 153 (C.A.); *Thibaudeau v. Canada*, [1995] 2 S.C.R. 627; (1995), 124 D.L.R. (4th) 449; 29 C.R.R. (2d) 1; [1995] 1 C.T.C. 382; 95 DTC 5273; 182 N.R. 1; 12 R.F.L. (4th) 1; *Thibaudeau v. Canada (Minister of National Revenue — M.N.R.)*, [1994] S.C.J. No. 54 (QL); *R. v. Swain*, [1991] 1 S.C.R. 933; (1991), 75 O.R. (2d) 388; 71 D.L.R. (4th)

Metropolitan Stores Ltd.) a été respecté: 1) L'interaction de l'article 8 de la Charte avec les importantes ententes qui existent entre le Canada et d'autres nations, aux fins d'entraide juridique en matière criminelle, est une question sérieuse à juger: 2) Tous les Canadiens, représentés par le procureur général du Canada, subiront un préjudice irréparable du fait de la réduction de la capacité du Canada d'enquêter efficacement sur les activités criminelles importantes ayant des aspects internationaux, en l'absence d'un mécanisme qui permettra effectivement au Canada de s'acquitter de ses obligations prévues par l'article 8 de la Charte tout en bénéficiant des dispositions d'entraide juridique existantes et envisagées. 3) À court terme, l'intérêt public dans l'application efficace des lois l'emporte sur l'intérêt public dans la protection des renseignements personnels de ceux qui font l'objet d'une enquête criminelle.

La suspension demandée en attendant qu'il soit statué sur l'appel a été accordée à deux conditions: le procureur général doit 1) demander sur-le-champ à la Cour d'appel fédérale d'accélérer l'audition de l'appel 2) écrire aux autorités suisses pour demander qu'elles suspendent toute autre suite qu'elles pourraient donner à la demande d'entraide juridique en attendant l'issue de l'appel.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 7, 8, 9.
Code criminel, S.R.C. 1970, ch. C-34.
Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, ch. 63.
Loi sur l'entraide juridique en matière criminelle, L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 30.
Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règles 341A (éditée par DORS/79-57, art. 8), 475.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Schachter c. Canada, [1992] 2 R.C.S. 679; (1992), 93 D.L.R. (4th) 1; 92 CLLC 14,036; 10 C.R.R. (2d) 1; 139 N.R. 1; *Thibaudeau c. M.N.R.*, [1994] 2 C.F. 189; (1994), 114 D.L.R. (4th) 261; 21 C.R.R. (2d) 35; [1994] 2 C.T.C. 4; 94 DTC 6230; 167 N.R. 161; 3 R.F.L. (4th) 153 (C.A.); *Thibaudeau c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 627; (1995), 124 D.L.R. (4th) 449; 29 C.R.R. (2d) 1; [1995] 1 C.T.C. 382; 95 DTC 5273; 182 N.R. 1; 12 R.F.L. (4th) 1; *Thibaudeau c. Canada (Ministre du Revenu national — M.N.R.)*, [1994] A.C.S. n° 54 (QL); *R. c. Swain*, [1991] 1 R.C.S. 933; (1991), 75 O.R. (2d) 388; 71 D.L.R. (4th) 551; 63

551; 63 C.C.C. (3d) 481; 5 C.R. (4th) 253; 3 C.R.R. (2d) 1; 125 N.R. 1; 47 O.A.C. 81; *Manitoba (Attorney General) v. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 S.C.R. 110; (1987), 38 D.L.R. (4th) 321; [1987] 3 W.W.R. 1; 46 Man. R. (2d) 241; 25 Admin. L.R. 20; 87 CLLC 14,015; 18 C.P.C. (2d) 273; 73 N.R. 341; *RJR — MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311; (1994), 54 C.P.R. (3d) 114; 164 N.R. 1; 60 Q.A.C. 241.

APPLICATION to suspend, pending appeal, the effect of a judgment holding that the Canadian standard for the issuance of a search warrant had to be satisfied before Canadian authorities could request Swiss authorities to search for and seize the plaintiff's banking records. Application allowed.

COUNSEL:

Robert W. Hladun, Q.C. and Gary D. Braun for plaintiff.

S. David Frankel, Q.C. for defendant.

SOLICITORS:

Hladun & Company, Edmonton, for plaintiff.

Deputy Attorney General of Canada for defendant.

The following are the reasons for order rendered in English by

1 GIBSON J.: There reasons arise out of two applications presented before me at Edmonton, Alberta, on July 25, 1996.

2 The defendant applied, pursuant to Rule 341A of the *Federal Court Rules*¹ and other authority, for an order suspending the effect of the judgment of Mr. Justice Wetston pronounced in this matter on July 4, 1996 [[1996] 3 F.C. 931]. The plaintiff applied for an order granting a stay of any further action or reliance upon the letter of request sent to Switzerland by the defendant on September 29, 1995, as amended by a further letter dated July 16, 1996. The letter of request referred to in the plain-

C.C.C. (3d) 481; 5 C.R. (4th) 253; 3 C.R.R. (2d) 1; 125 N.R. 1; 47 O.A.C. 81; *Manitoba (Procureur général) c. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 R.C.S. 110; (1987), 38 D.L.R. (4th) 321; [1987] 3 W.W.R. 1; 46 Man. R. (2d) 241; 25 Admin. L.R. 20; 87 CLLC 14,015; 18 C.P.C. (2d) 273; 73 N.R. 341; *RJR — MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311; (1994), 54 C.P.R. (3d) 114; 164 N.R. 1; 60 Q.A.C. 241.

DEMANDE de suspension, en attendant qu'un appel soit interjeté, de l'effet du jugement qui a statué que la norme canadienne applicable à la délivrance d'un mandat de perquisition devait être respectée avant que les autorités canadiennes n'aient pu demander aux autorités suisses de rechercher et de saisir les dossiers bancaires du demandeur. Demande accueillie.

AVOCATS:

Robert W. Hladun, c.r. et Gary D. Braun pour le demandeur.

S. David Frankel, c.r. pour le défendeur.

PROCUREURS:

Hladun & Company, Edmonton, pour le demandeur.

Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance rendus par

1 LE JUGE GIBSON: Les présents motifs découlent de deux demandes dont j'ai été saisi à Edmonton (Alberta), le 25 juillet 1996.

2 Le défendeur s'est fondé sur la Règle 341A des *Règles de la Cour fédérale*¹ et d'autres textes pour solliciter une ordonnance portant suspension de l'effet du jugement rendu en l'espèce par le juge Wetston le 4 juillet 1996 [[1996] 3 C.F. 931]. Le demandeur a conclu à une ordonnance accordant un sursis d'exécution de toute autre suite ou de tout autre recours à la lettre de demande envoyée à la Suisse par le défendeur le 29 septembre 1995, modifiée par une autre lettre en date du 16 juillet 1996.

tiff's motion constituted a request for the assistance of Swiss authorities with respect to a Canadian criminal investigation. In response to the letter of request, Swiss authorities, acting in accordance with the law of Switzerland, issued an order for the seizure of documents and records relating to the plaintiff's bank account in Switzerland. Bank documents and records were seized and are currently in the hands of Swiss authorities.

THE DEFENDANT'S MOTION

3 In the judgement sought to be suspended, Mr. Justice Wetston dealt with a special case that was before him for adjudication pursuant to Rule 475. The parties had agreed that the determination of the following question of law would be positive of the action [at page 936]:

Was the Canadian standard for the issuance of a search warrant required to be satisfied before the Minister of Justice and the Attorney General of Canada submitted the letter of request asking Swiss authorities to search for and seize the plaintiff's banking documents and records?

Mr. Justice Wetston answered the question in the affirmative. The following are extracts from his reasons for judgement [at pages 939-944]:

Neither party could direct the Court to any specific Canadian authorities that have considered the question of law which is before me.

. . .

As I indicated above, I do not consider that, in this case, Charter protection is being sought in an extraterritorial context. Simply because the plaintiff chose to have bank accounts in Switzerland is not determinative of the matter. If the plaintiff can be prosecuted in Canada, I see no reason why he should not be entitled to the corollary benefits of the Charter. I do not consider this to be an unreasonable balance between the plaintiff's rights and the government's responsibilities to enforce the criminal laws of this country. Obviously, "everyone" has the right to be secure from unreasonable search and seizure, and this entitlement is not dependent upon an individual being formally prosecuted for any alleged wrongdoing. Indeed, as Dickson J. [as he then was] stated in *Hunter et al. v. Southam Inc.*, *supra*, at page 160, the purpose of section 8 of the Charter is to prevent unjustified searches before

La lettre de demande mentionnée dans la requête du demandeur constituait une demande d'assistance des autorités suisses relativement à une enquête criminelle canadienne. En réponse à la lettre de demande, celles-ci, agissant conformément au droit suisse, ont rendu une ordonnance portant saisie des documents et des dossiers relatifs au compte bancaire du demandeur en Suisse. Des documents et des dossiers bancaires ont été saisis et sont actuellement aux mains des autorités suisses.

LA REQUÊTE DU DÉFENDEUR

Dans le jugement dont on a demandé la suspension, le juge Wetston a statué sur un mémoire spécial dont il était saisi en application de la Règle 475. Les parties étaient convenues que le règlement de la question de droit suivante trancherait l'action [à la page 936]:

[TRADUCTION] La norme canadienne applicable à la délivrance d'un mandat de perquisition devait-elle être respectée avant que le ministre de la Justice et le procureur général du Canada n'aient présenté aux autorités suisses la lettre de demande les priant de rechercher et de saisir les documents et les dossiers bancaires du demandeur?

Le juge Wetston a répondu à la question par l'affirmative. Voici des extraits de ses motifs de jugement [aux pages 939 à 944].

Ni l'une ni l'autre des parties n'a pu renvoyer la Cour à une jurisprudence canadienne particulière portant sur la question de droit dont je suis saisi.

. . .

Ainsi que je l'ai dit ci-dessus, je ne considère pas qu'en l'espèce, la protection prévue par la Charte est demandée dans un contexte extraterritorial. Le simple fait que le demandeur ait choisi d'avoir des comptes bancaires en Suisse ne tranche pas la question. Si le demandeur peut être poursuivi au Canada, je ne vois pas pourquoi il ne devrait pas avoir droit aux avantages accessoires de la Charte. Je ne considère pas cela comme étant une pondération déraisonnable entre les droits du demandeur et l'obligation du gouvernement de faire appliquer le droit pénal de ce pays. À l'évidence, «chacun» a droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives, et cela sans avoir à être officiellement poursuivi pour un méfait allégué. En fait, le juge Dickson [tel était alors son titre] a dit dans l'arrêt *Hunter et autres c. Southam Inc.*, précité, à la page 160, que l'article 8 vise

they happen, and not simply to determine, after the fact, whether they ought to have occurred in the first place.

à empêcher les fouilles et les perquisitions injustifiées avant qu'elles n'aient lieu, et non simplement à déterminer, après le fait, si elles auraient dû survenir en premier lieu.

...
 Prior authorization therefore ensures a high degree of impartiality in balancing the interests of the individual with those of the government in law enforcement. The notion that the balancing can take place between police investigators and government enforcement officials is not tenable. The same neutrality is required, in my opinion, whether the search or seizure takes place under a warrant issued in Canada, or whether it takes place by means of a letter of request procedure to be acted upon outside of Canada. The need to protect unreasonable search or seizure is no less significant when a search takes place abroad, rather than within Canada. The requirement of prior authorization does not, in my opinion, make search or seizure outside of Canada a less powerful enforcement tool for public authorities.

...
 L'autorisation préalable assure donc un degré élevé d'impartialité dans la pondération des droits du particulier et de ceux du gouvernement dans l'application de la loi. L'idée que la pondération peut avoir lieu entre les enquêteurs de la police et les agents d'exécution du gouvernement n'est pas soutenable. La même neutralité s'impose, à mon avis, que les fouilles, les perquisitions ou les saisies aient lieu par suite d'un mandat décerné au Canada, ou qu'elles résultent d'une lettre de demande à laquelle on donnera suite à l'extérieur du Canada. La nécessité de protéger contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives n'est pas moins importante lorsqu'une perquisition a lieu à l'étranger, plutôt qu'à l'intérieur du Canada. J'estime que l'exigence d'une autorisation préalable ne fait pas des fouilles, des perquisitions ou des saisies effectuées à l'extérieur du Canada un outil d'exécution moins puissant pour les autorités publiques.

I recognize that there may not exist a procedure presently under Canadian law for the prior authorization of a letter of request. However, the unavailability of constitutionally-permissible investigative techniques is not a justification for a constitutionally-impermissible investigative technique Whether or not section 487.01 [as enacted by S.C. 1993, c. 40, s. 15] of the *Criminal Code*, which deals with general warrants, may be used for these purposes is not a matter that I need to decide. Nevertheless, I believe it unlikely that the provision would apply. [Citations deleted.]

Je reconnais qu'il n'existe peut-être pas, dans l'état actuel du droit canadien, une procédure d'octroi de l'autorisation préalable d'une lettre de demande. Toutefois, l'inexistence de méthodes d'enquêtes admissibles sur le plan constitutionnel ne justifie pas le recours à des méthodes d'enquête inadmissibles sur le même plan: Je n'ai pas à trancher la question de savoir si l'article 487.01 [édicte par L.C. 1993, ch. 40, art. 15] du *Code criminel*, qui porte sur les mandats généraux, peut être utilisé à ces fins. Néanmoins, je crois qu'il est peu probable que cette disposition s'applique. [Citations supprimées.]

4 The issue of a possible suspension of his judgment, pending an appeal, was not raised before Mr. Justice Wetston.

4 La question d'une possible suspension de son jugement, en attendant un appel, n'a pas été soulevée devant le juge Wetston.

5 Suspension of the operation of a declaration regarding rights under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*,² should not lightly be granted. In *Schachter v. Canada*,³ the Chief Justice of Canada stated:

5 La suspension de l'effet d'un jugement déclaratoire concernant les droits prévus à la *Charte canadienne des droits et libertés*² ne devrait pas être accordée à la légère. Dans l'arrêt *Schachter c. Canada*³, le juge en chef du Canada s'est prononcé en ces termes:

A delayed declaration is a serious matter from the point of view of the enforcement of the *Charter*. A delayed declaration allows a state of affairs which has been found to violate standards embodied in the *Charter* to persist of a time despite the violation. There may be good pragmatic reasons to allow this in particular cases.

Une suspension de l'effet d'une déclaration d'invalidité est une question sérieuse du point de vue de l'application de la *Charte*, car on se trouve alors à permettre que se perpétue pendant un certain temps une situation qui a été jugée contraire aux principes consacrés dans la *Charte*. Il peut exister de bonnes raisons pragmatiques d'autoriser cet état de choses dans des cas particuliers.

6 To the same effect, Mr. Justice Hugessen stated in *Thibaudeau v. M.N.R.*:⁴

Next, respondent's counsel asked that, in the event that we should allow the application, we delay any declaration of invalidity of paragraph 56(1)(b) for a period of time to allow the Government to introduce the necessary amendments to the Act. There are several reasons why this cannot be done On a more fundamental level, we are dealing here with the rights of individuals which are guaranteed to them by the supreme law of the country. It would take very strong reasons indeed to justify any suspension of those rights. None has been suggested.

Despite the concerns expressed by Mr. Justice Hugessen, and his own caveat expressed in *Schachter* as quoted above, on the appeal of the *Thibaudeau* decision to the Supreme Court of Canada, the Chief Justice, speaking for the full Court, stayed or suspended the decision of the Federal Court of Appeal, declaring a provision of the *Income Tax Act* [S.C. 1970-71-72, c. 63] unconstitutional, until final disposition of the matter by the Supreme Court itself.⁵ Further, in *R. v. Swain*,⁶ the Supreme Court suspended, on terms, the effect of its judgment, notwithstanding the fact that sections 7 and 9 of the Charter, dealing with the right to life, liberty and security of the person and the right not to be arbitrarily detained or imprisoned, were found to be violated by a provision of the *Criminal Code* [R.S.C. 1970, c. C-34]. Once again, Chief Justice Lamer wrote reasons justifying the suspension.

7 It was not in dispute before me that the tripartite test enunciated in *Manitoba (Attorney General) v. Metropolitan Stores Ltd.*⁷ applied on an application such as this. The elements of the test were recently revisited by the Supreme Court of Canada in *RJR — MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*,⁸ where Justices Sopinka and Cory wrote at page 334:

Metropolitan Stores adopted a three-stage test for courts to apply when considering an application for either a stay or an interlocutory injunction. First, a preliminary assessment must be made of the merits of the case to ensure that there is a serious question to be tried. Secondly, it must be determined whether the applicant would suffer

Dans le même ordre d'idée, le juge Hugessen s'est exprimé en ces termes dans l'arrêt *Thibaudeau c. M.R.N.*:⁴

En outre, l'avocate de l'intimée nous a demandé, si nous accueillons la demande, de retarder toute déclaration d'invalidité de l'alinéa 56(1)(b) pendant un certain temps afin de permettre au législateur d'apporter les modifications nécessaires à la Loi. Plusieurs motifs nous obligent à refuser cette demande D'un point de vue plus fondamental, il s'agit en l'espèce des droits des individus qui leur sont garantis par la loi suprême du pays. Il faudrait assurément des motifs très convaincants pour justifier toute suspension de ces droits. Or, aucun n'a été invoqué.

Malgré les préoccupations exprimées par le juge Hugessen, et sa mise en garde dans l'arrêt *Schachter*, précité, dans le cadre du pourvoi contre la décision *Thibaudeau* devant la Cour suprême du Canada, le juge en chef du Canada a, au nom de la Cour en séance plénière, suspendu la décision de la Cour d'appel fédérale déclarant inconstitutionnelle une disposition de la *Loi de l'impôt sur le revenu* [S.C. 1970-71-72, ch. 63] et ce, jusqu'à ce que la Cour suprême elle-même ait statué sur l'affaire⁵. En outre, dans l'arrêt *R. c. Swain*⁶, la Cour suprême a suspendu, sous condition, l'effet de son jugement, malgré le fait qu'il a été conclu qu'une disposition du *Code criminel* [S.R.C. 1970, ch. C-34] violait les articles 7 et 9 de la Charte portant sur le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne et le droit d'être protégé contre la détention ou l'emprisonnement arbitraires. Encore une fois, le juge en chef Lamer a rédigé les motifs justifiant la suspension.

7 Il n'y a pas eu contestation devant moi de l'application, à l'occasion d'une demande telle que la présente, du critère à trois volets énoncé dans l'arrêt *Manitoba (Procureur général) c. Metropolitan Stores Ltd.*⁷. Les éléments du critère ont récemment été revus par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *RJR — MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*⁸, où les juges Sopinka et Cory ont tenu les propos suivants à la page 334:

L'arrêt *Metropolitan Stores* établit une analyse en trois étapes que les tribunaux doivent appliquer quand ils examinent une demande de suspension d'instance ou d'injonction interlocutoire. Premièrement, une étude préliminaire du fond du litige doit établir qu'il y a une question sérieuse à juger. Deuxièmement, il faut déterminer si le

irreparable harm if the application were refused. Finally, an assessment must be made as to which of the parties would suffer a greater harm from the granting or refusal of the remedy pending a decision on the merits.

8 It was not in dispute before me that this matter raises a serious question to be tried before the Federal Court of Appeal. As quoted earlier, Mr. Justice Wetston pointed out that neither party before him could direct the Court to any specific Canadian authorities that had considered the question of law that was before him. That question of law involved the interaction of section 8 of the Charter with the extensive arrangements that exist between Canada and other nations, for mutual legal assistance in criminal investigations. I had before me a publication of the Department of Justice relating to its role in mutual legal assistance. The publication is entitled "Law Enforcement in the Global Village", reflecting the importance that is attached to mutual cooperation in a technological age. I have no difficulty concluding that there is, in this matter, a serious issue to be tried.

9 The defendant placed before me an extensive affidavit of William H. Corbett, a senior general counsel at the headquarters of the federal Department of Justice in Ottawa. The affidavit establishes Mr. Corbett's long involvement in mutual legal assistance matters, including development of the *Mutual Legal Assistance in Criminal Matters Act*.⁹ Mr. Corbett attested regarding the extent of Canada's involvement in mutual legal assistance and as to the impact of Mr. Justice Wetston's judgment on Canada's capacity to pursue international aspects of major criminal investigations. I am satisfied, on the basis of the Corbett affidavit, that all Canadians, as represented by the Attorney General of Canada, will suffer irreparable harm through a reduction in Canada's capacity to effectively investigate major criminal activity with international aspects, in the absence of a mechanism that will effectively allow Canada to meet its section 8 Charter obligations while at the same time taking advantage of existing and contemplated mutual legal assistance arrangements.

requérant subirait un préjudice irréparable si sa demande était rejetée. Enfin, il faut déterminer laquelle des deux parties subira le plus grand préjudice selon que l'on accorde ou refuse le redressement en attendant une décision sur le fond.

8 On n'a pas contesté devant moi que l'espèce soulève une sérieuse question à juger par la Cour d'appel fédérale. Ainsi qu'il a été cité ci-dessus, le juge Wetston a souligné que ni l'une ni l'autre des parties comparaisant devant lui n'avait pu renvoyer la Cour à une jurisprudence canadienne particulière portant sur la question de droit dont il était saisi. Cette question de droit portait sur l'interaction de l'article 8 de la Charte avec les importantes ententes qui existent entre le Canada et d'autres nations, aux fins d'entraide juridique en matière criminelle. Je disposais d'une publication du ministère de la Justice relative à son rôle dans l'entraide juridique. Cette publication s'intitule «L'application des lois dans le village planétaire», reflétant l'importance qui est attachée à la coopération mutuelle dans une époque technologique. Il ne m'est pas difficile de conclure qu'il existe en l'espèce une question sérieuse à juger.

9 Le défendeur m'a présenté un important affidavit de William H. Corbett, avocat général principal à l'administration centrale du ministère de la Justice à Ottawa. Il ressort de l'affidavit que M. Corbett a participé pendant longtemps à des affaires d'entraide juridique, notamment à l'élaboration de la *Loi sur l'entraide juridique en matière criminelle*.⁹ M. Corbett a témoigné de l'importance de la participation du Canada à l'entraide juridique et de l'impact du jugement du juge Wetston sur la capacité du Canada de s'intéresser aux aspects internationaux des enquêtes criminelles importantes. Je suis convaincu, compte tenu de l'affidavit de M. Corbett, que tous les Canadiens, représentés par le procureur général du Canada, subiront un préjudice irréparable du fait de la réduction de la capacité du Canada d'enquêter efficacement sur les activités criminelles importantes ayant des aspects internationaux, en l'absence d'un mécanisme qui permettra effectivement au Canada de s'acquitter de ses obligations prévues par l'article 8 de la Charte tout en bénéficiant des dispositions d'entraide juridique existantes et envisagées.

10 I turn then to the issue of balance of convenience. Mr. Justice Wetston addressed at some length the balance between the right to privacy in the circumstances of this matter and the federal government's responsibility to assist in the enforcement of the criminal laws of this country. His conclusions in this regard are reflected in quotations earlier in these reasons.

11 I fully concur with Mr. Justice Wetston's conclusions in this regard. However, I am called upon to consider the balance between individual rights to privacy and the federal government's responsibility to assist in the enforcement of the criminal laws of this country, not in the long term context which was before Mr. Justice Wetston, but rather in the short term context of a period, pending disposition of an appeal, during which I am satisfied that, in the absence of suspension of Mr. Justice Wetston's judgment or of legislative amendment, there will be no effective mechanism in place to allow the federal Government to fulfil its responsibility.

12 In *RJR — MacDonald*, Justices Sopinka and Cory considered the "public interest" in evaluation of the balance of convenience. They wrote [at pages 343-344]:

While it is of utmost importance to consider the public interest in the balance of convenience, the public interest in *Charter* litigation is not unequivocal or asymmetrical in the way suggested in *Metropolitan Stores*. The Attorney General is not the exclusive representative of a monolithic "public" in *Charter* dispute, nor does the applicant always represent only an individual claim. Most often, the applicant can also claim to represent one vision of the "public interest". Similarly, the public interest may not always gravitate in favour of enforcement of existing legislation.

It is, we think, appropriate that it be open to both parties in an interlocutory *Charter* proceeding to rely upon considerations of the public interest. Each party is entitled to make the court aware of the damage it might suffer prior to a decision on the merits. In addition, either the applicant or the respondent may tip the scales of convenience in its favour by demonstrating to the court a compel-

J'aborde maintenant la question de la prépondérance des inconvénients. Le juge Wetston s'est, assez longuement, penché sur la pondération entre le droit à la protection des renseignements personnels dans les circonstances de l'espèce et l'obligation du gouvernement fédéral d'aider à l'application du droit pénal de ce pays. Les citations ci-dessus reflètent ses conclusions à cet égard.

Je souscris entièrement aux conclusions du juge Wetston à cet égard. Toutefois, on me demande d'examiner l'équilibre entre le droit des individus à la protection des renseignements personnels et l'obligation du gouvernement fédéral d'aider à l'application du droit pénal de ce pays, non pas dans le contexte à long terme dont était saisi le juge Wetston, mais plutôt dans le contexte à court terme d'une période, en attendant qu'il soit statué sur un appel, période au cours de laquelle, j'en suis convaincu, en l'absence d'une suspension du jugement du juge Wetston ou d'une modification législative, il n'y aura aucun mécanisme efficace en place pour permettre au gouvernement fédéral de s'acquitter de son obligation.

Dans l'arrêt *RJR — MacDonald*, les juges Sopinka et Cory ont tenu compte de l'«intérêt public» dans l'évaluation de la prépondérance des inconvénients. Ils ont déclaré [aux pages 343 et 344]:

[TRADUCTION] Bien qu'il soit fort important de tenir compte de l'intérêt public dans l'appréciation de la prépondérance des inconvénients, l'intérêt public dans les cas relevant de la *Charte* n'est pas sans équivoque ou asymétrique comme le laisse entendre l'arrêt *Metropolitan Stores*. Le procureur général n'est pas le représentant exclusif d'un public «monolithique» dans les litiges sur la *Charte*, et le requérant ne présente pas toujours une revendication individualisée. La plupart du temps, le requérant peut également affirmer qu'il représente une vision de «l'intérêt public». De même, il se peut que l'intérêt public ne milite pas toujours en faveur de l'application d'une loi existante.

À notre avis, il convient d'autoriser les deux parties à une procédure interlocutoire relevant de la *Charte* à invoquer des considérations d'intérêt public. Chaque partie a droit de faire connaître au tribunal le préjudice qu'elle pourrait subir avant la décision sur le fond. En outre, le requérant ou l'intimé peut faire pencher la balance des inconvénients en sa faveur en démontrant au tribunal que

10

11

12

ling public interest in the granting or refusal of the relief sought. "Public interest" includes both the concerns of society generally and the particular interests of identifiable groups.

Persons, and section 8 of the Charter speaks in terms of "everyone", have a right to be secure against unreasonable search or seizure. Thus the Charter interest of the plaintiff, found by Mr. Justice Wetston to have been violated in the circumstances of this matter, constitutes a public interest protected by the fundamental law of the land. That interest is counter-balanced by the interest in ensuring effective investigation of criminal activities, an interest that affects the lives and well-being of all Canadians. In balance these two public interests, I find a conclusion, that in the short term, and I emphasize, in the short term, the public interest in effective law enforcement outweighs the public interest in protection of the privacy of those who are subject to criminal investigation, not to be at odds with the longer term conclusion to the contrary, reached by Mr. Justice Wetston.

13 In the result, I conclude, and I emphasize once again, in the short term, that the public interest represented by the defendant in this matter, outweighs the privacy interest of everyone, as in this case, represented by the plaintiff.

14 I conclude that the tripartite test to be met to justify the granting of a suspension of the judgment of Mr. Justice Wetston, has on the facts and argument before me, been met. In the result, a suspension pending determination of the appeal in this matter has been granted.

15 Two conditions have been imposed on the suspension. First, I have required the defendant to apply forthwith to the Federal Court of Appeal to expedite the hearing of the appeal to minimize the period for which breach of section 8 Charter rights will be permitted. Second, I impose on the defendant an obligation to write to Swiss authorities requesting that they suspend further action under the request for mutual legal assistance sent to them by the fed-

l'intérêt public commande l'octroi ou le refus du redressement demandé. «L'intérêt public» comprend à la fois les intérêts de l'ensemble de la société et les intérêts particuliers de groupes identifiables.

Les personnes, et l'article 8 de la Charte parle de «chacun», ont droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives. Ainsi donc, le droit que le demandeur tient de la Charte, droit dont le juge Wetston a conclu qu'il avait été violé dans les circonstances de l'espèce, constitue un intérêt public protégé par le droit fondamental du pays. Ce droit est contrebalancé par le droit d'assurer une enquête efficace sur les activités criminelles, droit qui touche la vie et le bien-être de tous les Canadiens. En comparant ces deux intérêts publics, je trouve que la conclusion que, à court terme, et j'insiste, à court terme, l'intérêt public dans l'application efficace des lois l'emporte sur l'intérêt public dans la protection des renseignements personnels de ceux qui font l'objet d'une enquête criminelle, ne va pas à l'encontre de la conclusion contraire visant un terme plus long tirée par le juge Wetston.

En fin de compte, je conclus, et j'insiste encore une fois, à court terme, que l'intérêt public représenté par le défendeur à l'instance l'emporte sur le droit de chacun à la protection des renseignements personnels, comme en l'espèce, représenté par le demandeur. 13

Je conclus que le critère à trois volets auquel il faut satisfaire pour justifier l'octroi de la suspension du jugement du juge Wetston a, compte tenu des faits et des arguments invoqués devant moi, été respecté. En conséquence, en attendant qu'il soit statué sur l'appel, la suspension demandée a été accordée. 14

Deux conditions ont été imposées pour qu'il y ait suspension. En premier lieu, j'ai exigé du défendeur qu'il demande sur-le-champ à la Cour d'appel fédérale d'accélérer l'audition de l'appel pour minimiser la période pendant laquelle la violation des droits conférés par l'article 8 de la Charte sera permise. En second lieu, j'impose au défendeur l'obligation d'écrire aux autorités suisses pour demander qu'elles suspendent toute autre suite qu'elles pourraient don- 15

eral government regarding the plaintiff, once again, pending the outcome of the appeal in this matter.

THE PLAINTIFF'S MOTION

16 The latter condition imposed effectively addresses the relief sought on behalf of the plaintiff in the second motion that was before me, referred to in the opening lines of these reasons. That being the case, I have dismissed the plaintiff's application.

¹ C.R.C., c. 663 (as enacted by SOR/79-57, s. 8).

² Being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44].

³ [1992] 2 S.C.R. 679, at p. 716.

⁴ [1994] 2 F.C. 189 (C.A.), at p. 224, revd on appeal, [1995] 2 S.C.R. 627.

⁵ [1994] S.C.J. No. 54 (QL).

⁶ [1991] 1 S.C.R. 933.

⁷ [1987] 1 S.C.R. 110.

⁸ [1994] 1 S.C.R. 311.

⁹ R.S.C., (1985), (4th Supp.), c. 30.

ner à la demande d'entraide juridique que le gouvernement fédéral leur a envoyée concernant le demandeur, en attendant, encore une fois, l'issue de l'appel en l'espèce.

LA REQUÊTE DU DEMANDEUR

16 La dernière condition imposée traite effectivement de la réparation demandée au nom du demandeur dans la seconde requête dont j'étais saisi, mentionnée au début des présents motifs. Cela étant, j'ai rejeté la demande du demandeur.

¹ C.R.C., ch. 663 (éditée par DORS/79-57, art. 8).

² Qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44].

³ [1992] 2 R.C.S. 679, à la p. 716.

⁴ [1994] 2 C.F. 189 (C.A.), à la p. 224, cassé en pourvoi, [1995] 2 R.C.S. 627.

⁵ [1994] A.C.S. n° 54 (QL).

⁶ [1991] 1 R.C.S. 933.

⁷ [1987] 1 R.C.S. 110.

⁸ [1994] 1 R.C.S. 311.

⁹ L.R.C. (1985) (4^e supp.), ch. 30.