

Yanik Szpyt *Appellant*;

and

Her Majesty The Queen *Respondent*.

1981: February 24; 1981: March 19.

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

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
ONTARIO

Criminal law — Election of trial by judge and jury — Whether accused may elect the forum in which to be tried as well as the mode of trial — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, as amended by 1974-75-76, c. 93, ss. 429.1, 464, 482, 484, 492(3), 497(d), 507.

The appellant, the accused, was before a magistrate under Part XVI of the *Criminal Code* on a charge of an indictable offence which was not within the absolute jurisdiction of the magistrate nor within the exclusive jurisdiction of a superior court of criminal jurisdiction. He elected trial by a court composed of a judge and jury and requested that the judge be a Supreme Court judge. The magistrate refused to accept the accused's election.

When an offence is not within the sole jurisdiction of a court composed of a judge and jury, jury trials in Ontario can be presided over by a Supreme Court judge or by a county court judge.

Thereupon the accused brought an application by way of *certiorari* and *mandamus* which was dismissed by the Ontario High Court. The Court of Appeal for Ontario dismissed the appeal.

Held: The appeal should be dismissed.

The success of this appeal rested on finding a necessary implication from ss. 482 and 484 to support election of the forum as well as the mode of trial. The appellant contrasted other provisions of the *Code*, such as ss. 464, 429.1, 492(3), 497(d) and 507, but no such implication as would support the appellant's position could be made under the relevant provisions governing and surrounding election for trial.

The choice of forum is left open to the prosecution after an election by an accused pursuant to s. 484 of the *Code*.

R. v. Jory (1978), 46 C.C.C. (2d) 44, referred to.

Yanik Szpyt *Appellant*;

et

Sa Majesté La Reine *Intimée*.

1981: 24 février; 1981: 19 mars.

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

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

Droit criminel — Choix d'un procès devant un juge et un jury — Un accusé peut-il choisir le tribunal devant lequel il sera jugé de même que le mode de procès? — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, modifié par 1974-75-76, chap. 93, art. 429.1, 464, 482, 484, 492(3), 497d), 507.

L'appelant, le prévenu, a comparu devant un magistrat en vertu de la Partie XVI du *Code criminel* sur une inculpation d'acte criminel qui ne relève pas de la compétence absolue du magistrat ni de la compétence exclusive d'une cour supérieure de juridiction criminelle. Il a choisi un procès devant une cour composée d'un juge et d'un jury et a demandé que le juge soit un juge de la Cour suprême. Le magistrat a refusé d'accepter le choix du prévenu.

Lorsqu'il s'agit d'une infraction qui n'est pas de la juridiction exclusive d'une cour composée d'un juge et d'un jury, les procès par jury en Ontario peuvent être présidés par un juge de la Cour suprême ou par un juge de la Cour de comté.

Le prévenu a alors présenté une demande par voie de *certiorari* et de *mandamus* qui a été rejetée par la Haute Cour de l'Ontario. La Cour d'appel de l'Ontario a rejeté l'appel.

Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

Le succès de ce pourvoi dépendait de la recherche d'une déduction nettement implicite tirée des art. 482 et 484 pour appuyer le choix du tribunal ainsi que le mode de procès. L'appelant a opposé d'autres dispositions du *Code*, tels les art. 464, 429.1, 492(3), 497d) et 507, mais aucune déduction susceptible d'appuyer la position de l'appelant n'est possible aux termes des dispositions pertinentes qui régissent et entourent le choix en vue du procès.

Le choix du tribunal est laissé à la poursuite après que le prévenu a fait le sien conformément à l'art. 484 du *Code*.

Jurisprudence: *R. v. Jory* (1978), 46 C.C.C. (2d) 44.

APPEAL from a judgment of the Court of Appeal for Ontario dismissing an appeal by the appellant from the dismissal by the Ontario High Court of an application by way of *certiorari* and *mandamus*. Appeal dismissed.

Julius Melnitzer, for the appellant.

David H. Doherty, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

THE CHIEF JUSTICE—The issue in this appeal is whether an accused, who is before a magistrate under Part XVI of the *Criminal Code* on a charge of an indictable offence which is not within the absolute jurisdiction of the magistrate nor within the exclusive jurisdiction of a superior court of criminal jurisdiction, may, when put to his election under *Criminal Code*, s. 484(2), elect the forum in which he is to be tried as well as the mode of trial. In short, in electing trial by a court composed of a judge and jury, is he entitled to claim trial before a court composed of a Supreme Court judge and jury? Correlatively, should he elect trial by judge alone, is he entitled to specify trial by a Supreme Court judge alone?

This issue arose in Ontario where, prior to an amendment by 1974-75-76 (Can.), c. 93, s. 61, of the definition of “judge” in s. 482 of Part XVI, the term related in Ontario only to a judge or junior judge of the county or district court. As a result of the amendment, the definition of judge was extended to include a judge of the superior court of criminal jurisdiction in the province. Counsel for the appellant does not rely on this change as being decisive in his favour and, indeed, he could hardly do so because the definition of “judge” in the Province of British Columbia had, even before the amendment affecting Ontario, included the Chief Justice or a puisne judge of the Supreme Court and, similarly in Manitoba, had included the Chief Justice or a puisne judge of the Court of Queen’s Bench, as well as a judge of a county court in each of those Provinces.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel de l’Ontario qui a rejeté un appel interjeté par l’appelant du rejet par la Haute Cour de l’Ontario d’une demande de *certiorari* et de *mandamus*. Pourvoi rejeté.

Julius Melnitzer, pour l’appelant.

David H. Doherty, pour l’intimée.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE EN CHEF—Ce pourvoi porte sur la question de savoir si un prévenu, qui comparaît devant un magistrat en vertu de la Partie XVI du *Code criminel* sur une inculpation d’acte criminel qui ne relève pas de la compétence absolue du magistrat ni de la compétence exclusive d’une cour supérieure de juridiction criminelle, peut, lorsqu’il est appelé à faire son choix en vertu du par. 484(2) du *Code criminel*, choisir le tribunal devant lequel il doit être jugé ainsi que le mode de procès. En résumé, lorsqu’il choisit un procès devant une cour composée d’un juge et d’un jury, le prévenu a-t-il le droit de demander un procès devant une cour composée d’un juge de la Cour suprême et d’un jury? Corrélativement, s’il choisit un procès devant un juge seul, a-t-il le droit de préciser qu’il veut un procès devant un juge de la Cour suprême siégeant seul?

Ce litige est né en Ontario où, avant une modification de la définition du mot «juge» à l’art. 482 de la Partie XVI apportée par 1974-75-76 (Can.), chap. 93, art. 61, ce mot, en Ontario, signifiait seulement un juge ou un juge *junior* d’une cour de comté ou de district. Par suite de cette modification, la définition de juge a été étendue de manière à comprendre un juge de cour supérieure de juridiction criminelle de la province. L’avocat de l’appelant ne prétend pas que cette modification soit décisive en sa faveur et, en fait, il pourrait difficilement le faire parce que la définition de «juge» dans la province de la Colombie-Britannique, même avant la modification apportée pour l’Ontario, comprenait le juge en chef ou un juge puîné de la Cour suprême et, de la même façon au Manitoba, comprenait le juge en chef ou un juge puîné de la Cour du banc de la Reine, de même qu’un juge d’une cour de comté dans chacune de ces provinces.

In some provinces, the question of choice not only of the mode of trial but of the forum is now predetermined by the merger of county and superior courts, as has happened in Prince Edward Island, in New Brunswick and in Alberta, where "judge" under s. 482 (as amended by 1978-79 (Can.), c. 11, s. 10(1)) now means a judge of the superior court of criminal jurisdiction in those Provinces. On the other hand, for Nova Scotia "judge" is defined as a judge of a county court, so that there too the mode of trial, by judge alone or a court composed of judge and jury, also determines the forum when an election is made under s. 484 and the accused chooses not to be tried by the magistrate. In short, the definition of "judge" determines the court level at which the Crown can proceed.

In the present case the magistrate refused to accept the accused's election for trial by a court composed of Supreme Court judge and jury and directed that the election be entered in conformity with the words of s. 484(2) which reads as follows:

484. (1) ...

(2) An accused to whom this section applies shall, after the information has been read to him, be put to his election in the following words:

You have the option to elect to be tried by a magistrate without a jury; or you may elect to be tried by a judge without a jury; or you may elect to be tried by a court composed of a judge and jury. How do you elect to be tried?

Thereupon the accused brought an application by way of *certiorari* and *mandamus* which came before Trainor J. of the Ontario High Court who dismissed it. His judgment save for a qualification irrelevant to the issue in this case was affirmed by the Ontario Court of Appeal.

I am in substantial agreement with the reasons of Trainor J., save that (and this was a point made by the Crown respondent) it is not quite correct to say that the effect of the amendment of the definition of "judge" in Ontario was to allow the accused to re-elect without going through the pre-

Dans certaines provinces, la question du choix non seulement du mode de procès mais aussi du tribunal est maintenant déterminée à l'avance par la fusion des cours supérieure et de comté, comme c'est le cas à l'Île-du-Prince-Édouard, au Nouveau-Brunswick et en Alberta, où le mot «juge», en vertu de l'art. 482 (modifié par 1978-79 (Can.), chap. 11, par. 10(1)), signifie maintenant un juge de la cour supérieure de juridiction criminelle de ces provinces. Par contre, un «juge» de la Nouvelle-Écosse est défini comme un juge d'une cour de comté de sorte que, dans cette province également, le mode de procès, devant un juge seul ou un tribunal composé d'un juge et d'un jury, détermine également le tribunal lorsqu'un prévenu est appelé à faire un choix en vertu de l'art. 484 et qu'il choisit de ne pas être jugé par le magistrat. En résumé, la définition de «juge» détermine le niveau de la cour devant laquelle le ministère public peut poursuivre.

En l'espèce, le magistrat a refusé d'accepter le choix du prévenu d'un procès devant une cour composée d'un juge de la Cour suprême et d'un jury et a ordonné que le choix soit inscrit conformément au texte du par. 484(2) qui se lit comme suit:

484. (1) ...

(2) Après qu'on lui a lu la dénonciation, un prévenu visé par le présent article doit être appelé à faire son choix, dans les termes suivants:

Vous avez la faculté de choisir d'être jugé par un magistrat sans jury; ou vous pouvez choisir d'être jugé par un juge sans jury; ou encore vous pouvez choisir d'être jugé par une cour composée d'un juge et d'un jury. Comment choisissez-vous d'être jugé?

Le prévenu a alors présenté une demande par voie de *certiorari* et de *mandamus* qui est venue à audience devant le juge Trainor de la Haute Cour de l'Ontario qui l'a rejetée. La Cour d'appel de l'Ontario a confirmé ce jugement à l'exception d'une réserve qui n'est pas pertinente en l'espèce.

Je suis en substance d'accord avec les motifs du juge Trainor, sauf que (et il s'agit d'un point soulevé par le ministère public intimé) il n'est pas tout à fait exact de dire que la modification de la définition de «juge» en Ontario a eu pour effet de permettre au prévenu de faire un nouveau choix

vious procedure of appearing before a county or district court judge. Rather, it was to enable a Supreme Court judge in Ontario to try indictable offences without a jury.

Counsel for the appellant had to make his case by finding a necessary implication from ss. 482 and 484. He emphasized the use of the indefinite article "a" in s. 484 and contrasted other provisions of the *Criminal Code*, such as ss. 464, 429.1 and 492(3). He also relied on the words of s. 484(3)(a), requiring a magistrate who commits an accused for trial to endorse on the information "a statement showing the nature of the election". In my opinion, no such implication as would support the appellant's position flows from the differences in the wording of s. 482(2) and (3).

Section 464 which is in Part XV of the *Criminal Code* and which provides for an election in the same terms as s. 484(2) where an accused is before a justice other than a magistrate does not help the contention of the appellant albeit there is no definition of "judge" in Part XV. The absence of a definition cannot enlarge the position of an accused *vis-à-vis* the Crown, nor can it gloss the words of s. 484(2) to give the accused the right to choose the forum. Nor is the contrast of s. 429.1 helpful to his position. It is an express illustration of a limited situation where the forum is prescribed. Under s. 429.1, an accused, on electing trial by a court composed of judge and jury, is to be tried by a court composed of a superior court judge and jury unless at the time of election he agrees to trial before a county or district court judge and jury or re-elects under s. 492 for trial before a judge alone, or, with the assent of the Attorney General, for trial by a magistrate. Even so s. 429.1 is qualified by reference to the powers of the Attorney General under s. 498 (*i.e.* in this context, to require trial by a court composed of a county or district court judge and jury).

sans passer par la procédure antérieure de comparution devant un juge d'une cour de comté ou de district. Elle a plutôt eu pour effet d'habiliter un juge de la Cour suprême de l'Ontario à juger d'actes criminels sans jury.

L'avocat de l'appelant a dû fonder ses arguments sur une déduction nettement implicite qu'il lui fallait tirer des art. 482 et 484. Il a souligné l'emploi de l'article indéfini «un» à l'art. 484 par opposition à d'autres dispositions du *Code criminel*, comme les art. 464, 429.1 et 492(3). Il s'est également appuyé sur les mots de l'al. 484(3)a) qui exigent d'un magistrat qui renvoie un prévenu à son procès qu'il fasse sur la dénonciation «une inscription indiquant la nature du choix». A mon avis, aucune déduction susceptible d'appuyer la position de l'appelant ne découle des différences que l'on trouve dans le texte des par. 482(2) et (3).

L'article 464 que l'on trouve dans la Partie XV du *Code criminel* et qui prévoit un choix dans les mêmes termes que le par. 484(2) lorsqu'un prévenu comparaît devant un juge de paix autre qu'un magistrat, n'appuie en rien la prétention de l'appelant quoiqu'il n'y ait aucune définition du mot «juge» dans la Partie XV. L'absence de définition ne peut améliorer la position d'un prévenu vis-à-vis du ministère public ni modifier le sens des mots du par. 484(2) de manière à donner au prévenu le droit de choisir le tribunal. L'opposition avec l'art. 429.1, elle non plus, n'ajoute rien à sa prétention. C'est une illustration précise d'un cas déterminé où le tribunal est désigné. En vertu de l'art. 429.1, quant un prévenu choisit un procès devant une cour composée d'un juge et d'un jury, il doit être jugé par une cour composée d'un juge d'une cour supérieure et d'un jury sauf si, au moment où il fait son choix, il accepte d'être jugé par un juge de comté ou de district et un jury ou fait un nouveau choix en vertu de l'art. 492 pour être jugé devant un juge seul, ou, avec l'accord du procureur général, pour un procès devant un magistrat. Même dans ce cas, la portée de l'art. 429.1 est limitée par la mention des pouvoirs du procureur général en vertu de l'art. 498 (*c.-à-d.* dans ce contexte, d'exiger que le prévenu soit jugé par une cour composée d'un juge de comté ou de district et un jury).

I do not question the concern of counsel for the accused that to deny his contention may leave too much power in the prosecution. However, the Crown has traditionally had the choice which counsel for the appellant now seeks to deny, and there is little point in trying to assess where the greater opportunities for abuse lie, whether with the Crown or with the accused. Certainly, where there are co-accused, each may choose a different forum, but counsel for the appellant answers this by pointing to overriding powers of the Attorney General. Be that as it may, the success of this appeal must rest on finding a necessary implication to support election of the forum as well as the mode of trial and I am unable to see how such an implication can be made under the relevant provisions governing and surrounding election for trial.

I have two other observations. It is true that s. 507 of the *Criminal Code* respecting the preferring of indictments in Ontario and in other specified provinces does not carry any definition of "judge" or "court", there being no definition section in Part XVII. This, however, does not help the appellant; if anything, it fortifies the choice of forum that is left open to the prosecution in respect of an accused who has been put to his election after committal for trial, pursuant to s. 484.

The second observation concerns the judgment in *R. v. Jory*¹, a judgment of His Honour Judge Graburn, upon which counsel for the appellant heavily relied. It was a case where the accused had elected trial by a court composed of judge and jury and the Crown chose to proceed on the charges in the Supreme Court of Ontario. There were also co-accused involved. When the accused opted for re-election under s. 492 for trial before a judge alone, an issue arose whether, having regard to the counts under which the accused was charged, the re-election could take place before Judge Graburn or had to be made in the Supreme Court where the indictment had been sent. The fact that Judge Graburn concluded that he could take the re-elec-

Je ne mets pas en doute la crainte manifestée par l'avocat du prévenu que le rejet de sa prétention puisse laisser une trop grande latitude à la poursuite. Cependant, le ministère public a traditionnellement eu le choix que l'avocat de l'appellant cherche maintenant à nier et il y a peu à gagner à chercher à déterminer où se trouvent les plus grandes possibilités d'abus, de la part du ministère public ou du prévenu. Assurément lorsqu'il y a des coprévenus, chacun peut choisir un tribunal différent, mais l'avocat de l'appellant répond à cela en faisant ressortir les pouvoirs prépondérants du procureur général. Quoi qu'il en soit, le succès de ce pourvoi doit dépendre de la découverte d'une déduction nettement implicite qui appuie le choix du tribunal de même que le mode de procès et je ne peux voir comment une telle déduction est possible en vertu des dispositions pertinentes qui régissent et entourent le choix en vue du procès.

J'aurais deux autres observations à faire. Il est exact que l'art. 507 du *Code criminel* concernant la présentation des actes d'accusation en Ontario et dans d'autres provinces spécifiées ne comporte aucune définition de «juge» ou «cour», puisqu'il n'y a aucun article de définition dans la Partie XVII. Cela n'est toutefois d'aucun secours à l'appellant; au contraire, cela renforce le choix du tribunal qui est laissé à la poursuite lorsqu'un prévenu a été appelé à faire son choix après avoir été renvoyé à procès, conformément à l'art. 484.

La seconde observation porte sur la décision du juge Graburn dans *R. v. Jory*¹ que l'avocat de l'appellant a invoquée avec insistance. Il s'agit d'une affaire où le prévenu avait choisi un procès devant une cour composée d'un juge et d'un jury et où le ministère public a choisi de poursuivre devant la Cour suprême de l'Ontario. Des coprévenus étaient également en cause. Lorsque le prévenu a voulu faire un nouveau choix en vertu de l'art. 492 pour un procès devant un juge seul, on s'est posé la question de savoir si, compte tenu des chefs d'accusation, le prévenu pouvait faire son nouveau choix devant le juge Graburn ou s'il devait le faire devant la Cour suprême où l'acte d'accusation avait été présenté. La conclusion du juge Graburn

¹ (1978), 46 C.C.C. (2d) 44.

¹ (1978), 46 C.C.C. (2d) 44.

tion does not, in my view, mean that the accused could choose the forum. The re-election provisions are special provisions and do not colour the terms of s. 484.

It is true that Judge Graburn said he would invoke s. 497(d) if the accused should re-elect trial by judge alone in the County Court Judges' Criminal Court and that he would then require him to be tried with his co-accused in the Supreme Court with a jury. I do not, however, regard these observations as considered conclusions that would lend support to the appellant's contention. They are perhaps a reflection of the course of practice in such situations. The main question for Judge Graburn was whether the accused could re-elect before him. His observations about re-election for trial by judge alone in the County Court Judges' Criminal Court are not supported by s. 492(3) nor does his invocation of s. 497(d) allow him to specify trial in the Supreme Court with a jury. Section 492(3) speaks only of re-election for trial before a judge alone without specification of forum and s. 497(d) speaks of discretion to require a trial by a court composed of a judge and jury, again without specification of the forum.

I would dismiss the appeal.

Appeal dismissed.

Solicitors for the appellant: Cohen & Melnitzer, London.

Solicitor for the respondent: The Attorney General for Ontario, Toronto.

que ce nouveau choix pouvait être fait devant lui ne signifie pas, à mon avis, que le prévenu pouvait choisir le tribunal. Les dispositions concernant le nouveau choix sont des dispositions spéciales qui ne touchent en rien le texte de l'art. 484.

Il est vrai que le juge Graburn a dit qu'il aurait recours à l'al. 497d) si, dans son nouveau choix, le prévenu manifestait le désir d'être jugé par un juge seul devant la Cour des juges de comté, juridiction criminelle, et qu'il exigerait alors qu'il soit jugé avec son coprévenu devant la Cour suprême avec un jury. Je ne considère toutefois pas qu'il s'agit là de conclusions motivées qui appuient la prétention de l'appelant. Il s'agit peut-être d'une opinion qui reflète la pratique en pareil cas. La question principale qui se posait au juge Graburn était de savoir si le prévenu pouvait faire un nouveau choix devant lui. Ses observations sur le nouveau choix pour un procès devant un juge seul de la Cour des juges de comté, juridiction criminelle, ne trouvent pas de fondement dans le par. 492(3) et son recours à l'al. 497d) ne lui permet pas de parler d'un procès devant la Cour suprême avec un jury. Le paragraphe 492(3) parle uniquement d'un nouveau choix pour un procès devant un juge seul sans préciser le tribunal et l'al. 497d) parle du pouvoir discrétionnaire d'exiger un procès devant une cour composée d'un juge et d'un jury, encore une fois sans précision quant au tribunal.

Je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

Pourvoi rejeté.

Procureurs de l'appelant: Cohen & Melnitzer, London.

Procureur de l'intimée: Le procureur général de l'Ontario, Toronto.