

Robert Logan Miles *Appellant*;

and

Her Majesty The Queen *Respondent*.

1976: February 9; 1976: February 25.

Present: Laskin C.J. and Martland, Judson, Ritchie, Spence, Pigeon, Dickson, Beetz and de Grandpré JJ.

ON APPEAL FROM THE SUPREME COURT OF ALBERTA, APPELLATE DIVISION

Criminal law—Order of absolute discharge—Appeal by Crown—Jurisdiction of appellate Court to interfere with provincial judge's order and to enter conviction and impose sentence—Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 605(1)(a), 614, 618(2)(a), 662.1(1), (3)(a) [enacted 1972, c. 13, s. 57].

The appellant, who pleaded guilty to a charge of assault causing bodily harm, was granted an absolute discharge by the Provincial Judge, pursuant to s. 662.1(1) of the *Criminal Code*. On appeal, the Appellate Division of the Supreme Court of Alberta quashed the order of absolute discharge, entered a conviction and imposed a fine of \$200 with imprisonment for 30 days in default of payment. The appellant appealed to this Court, asserting he had an appeal as of right under s. 618(2)(a) because he was a person who had been acquitted of an indictable offence and whose acquittal had been set aside on appeal. His principal submission was that the Appellate Division was without jurisdiction to hear the Crown's appeal because the effect of s. 662.1(3)(a) was to require the Crown, if it would appeal from an order of discharge, to found its appeal on s. 605(1)(a) and hence to be limited to a question of law alone.

Held: The appeal should be dismissed.

The appellant could come to this Court only by leave, pursuant to s. 41(1) of the *Supreme Court Act*. Leave was granted *nunc pro tunc* to enable the Court to consider the appellant's principal submission.

The Appellate Division had jurisdiction to interfere with the order of the Provincial Judge and to enter a conviction and impose a penalty. The words in s. 662.1(3)(a) "in the case of an appeal by the Attorney General, [as if that direction were] a finding that the accused was not guilty" were necessary in order to

Robert Logan Miles *Appellant*;

et

Sa Majesté la Reine *Intimée*.

1976: le 9 février; 1976: le 25 février.

Présents: Le juge en chef Laskin et les juges Martland, Judson, Ritchie, Spence, Pigeon, Dickson, Beetz et de Grandpré.

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

Droit criminel—Ordonnance de libération inconditionnelle—Appel logé par le ministère public—Compétence de la Cour d'appel d'infirmer l'ordonnance du juge provincial, d'inscrire une déclaration de culpabilité et d'imposer une peine—Code criminel, S.R.C. 1970, c. C-34, art. 605(1)a), 614, 618(2)a), 662.1(1), (3)a) [édicte par 1972, c. 13, art. 57].

En conformité du par. 662.1(1) du *Code criminel*, le juge provincial a ordonné la libération inconditionnelle de l'appellant, qui avait avoué sa culpabilité au regard d'une accusation de voies de fait ayant causé des lésions corporelles. En appel, la Division d'appel de la Cour suprême d'Alberta a écarté l'ordonnance de libération inconditionnelle, inscrit une déclaration de culpabilité et condamné l'accusé à une amende de \$200 ou, à défaut de paiement, à un emprisonnement de 30 jours. L'appellant interjette un pourvoi devant cette Cour, alléguant pouvoir le faire de plein droit, aux termes de l'al. 618(2)a), parce qu'il dit être une personne qui a été déchargée de l'accusation d'un acte criminel et dont l'acquittement a été annulé en appel. Il soutient essentiellement que la Division d'appel n'avait pas compétence pour entendre l'appel interjeté par le ministère public parce que l'al. 662.1(3)a) a pour effet d'obliger le ministère public, s'il interjette appel d'une ordonnance de libération, à fonder son appel sur l'al. 605(1)a) et donc de le restreindre aux questions de droit.

Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

L'appellant ne pouvait interjeter un pourvoi devant cette Cour qu'avec autorisation, conformément au par. 41(1) de la *Loi sur la Cour suprême*. Une autorisation *nunc pro tunc* a été accordée pour permettre à la Cour d'examiner le principal moyen de l'appellant.

La Division d'appel avait compétence pour modifier l'ordonnance du juge provincial, inscrire une déclaration de culpabilité et imposer une peine. Les mots de l'al. 662.1(3)a) «dans le cas d'un appel interjeté par le procureur général, [comme si cet ordre était] une conclusion portant que l'accusé n'était pas coupable» sont

enable the provincial appellate Court to enter a conviction upon setting aside an order of discharge and thereafter to impose a sentence pursuant to s. 614. In order to fit an appeal from a discharge into the scheme of appeals from sentence, which are predicated upon a conviction, it was necessary to give the appellate Court power to enter a conviction where it was disposed to allow an appeal from a discharge order and this was done by s. 662.1(3)(a). This provision cannot be regarded as giving a right of appeal on a different foundation than that for existing appeals against sentence so as to make it virtually impossible for the Crown to appeal a discharge order.

APPEAL from a judgment of the Supreme Court of Alberta, Appellate Division¹, quashing an order of absolute discharge, entering a conviction and imposing a penalty. Appeal dismissed.

A. M. Harradence, Q.C., for the appellant.

B. A. Crane and P. Chrumka, Q.C., for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

THE CHIEF JUSTICE—The appellant in this case pleaded guilty to a charge of assault causing bodily harm. After making this finding the Provincial Judge declared that “I do not convict the accused, I find that it is in the interests of the accused and not contrary to the public interest to grant to the accused an absolute discharge pursuant to s. 662.1 of the *Criminal Code*.” The Provincial Judge, before making the order of absolute discharge, delineated the considerations which moved him to that determination. The Crown appealed to the Appellate Division of the Supreme Court of Alberta, coupling its assertion of an appeal *de plano* with an application for leave if it should be necessary. The Appellate Division quashed the order of absolute discharge, entered a conviction and imposed a fine of \$200, with imprisonment for 30 days in default of payment.

The convicted appellant now appeals to this Court, asserting he has an appeal as of right under

¹ [1975] 5 W.W.R. 126, 24 C.C.C. (2d) 529.

nécessaires pour autoriser la Cour d'appel provinciale à inscrire une déclaration de culpabilité et à imposer ensuite une sentence conformément à l'art. 614. Pour assujettir l'appel d'une libération aux dispositions régissant l'appel d'une sentence qui présuppose une condamnation, il était nécessaire d'accorder à la Cour d'appel le pouvoir d'inscrire une déclaration de culpabilité lorsqu'elle est d'avis d'accueillir un appel d'une ordonnance de libération, et ce pouvoir lui a été conféré par l'al. 662.1(3)a). On ne peut considérer cette disposition comme accordant un droit d'appel sur une base différente de celle qui existe pour l'appel d'une sentence, de façon à rendre pratiquement impossible l'appel par le ministère public d'une ordonnance de libération.

POURVOI interjeté d'un arrêt de la Division d'appel de la Cour suprême d'Alberta¹, infirmant une ordonnance de libération inconditionnelle, inscrivant une déclaration de culpabilité et imposant une peine. Pourvoi rejeté.

A. M. Harradence, c.r., pour l'appellant.

B. A. Crane et P. Chrumka, c.r., pour l'intimée.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE EN CHEF—L'appellant a avoué sa culpabilité au regard d'une accusation de voies de fait ayant causé des lésions corporelles. Après avoir prononcé en conséquence sur l'accusation, le juge provincial a dit: [TRADUCTION] «Je ne condamne pas l'accusé, je conclus qu'il est dans son intérêt sans nuire à l'intérêt public de lui accorder une libération inconditionnelle en vertu de l'art. 662.1 du *Code criminel*». Avant de rendre l'ordonnance de libération inconditionnelle, le juge provincial a indiqué les considérations qui l'amenaient à cette décision. Le ministère public a interjeté appel à la Division d'appel de la Cour suprême d'Alberta. Tout en soutenant qu'il y avait droit d'appel *de plano*, il a, par précaution, logé une demande d'autorisation d'appeler. La Division d'appel a écarté l'ordonnance de libération inconditionnelle, inscrit une déclaration de culpabilité et condamné l'accusé à une amende de \$200 ou, à défaut de paiement, à un emprisonnement de 30 jours.

L'appellant se pourvoit maintenant devant cette Cour, alléguant qu'il peut le faire de plein droit

¹ [1975] 5 W.W.R. 126, 24 C.C.C. (2d) 529.

s. 618(2)(a) of the *Criminal Code* because he was a person who had been acquitted of an indictable offence and whose acquittal had been set aside on appeal. For the reasons that follow, it is my opinion that (1) the appellant can come to this Court only by leave, pursuant to s. 41(1) of the *Supreme Court Act*, R.S.C. 1970, c. S-19, as amended; (2) leave should be granted *nunc pro tunc* to enable this Court to consider the appellant's principal submission, namely, that the Alberta Appellate Division was without jurisdiction to hear the Crown's appeal to it from the order of absolute discharge; (3) the Alberta Appellate Division had jurisdiction to interfere with the order of the Provincial Judge and to enter a conviction and impose a penalty; and (4) I would dismiss the appeal to this Court from the decision of the Alberta Appellate Division.

By amendments to the *Criminal Code* made by 1972 (Can.), c. 13, s. 662.1 was enacted to provide for absolute or conditional discharges in certain circumstances and for appeals in such cases and, concurrently, the definition of "sentence" in s. 601 was amended to include "a disposition made under s. 662.1(1)...". It will suffice for present purposes to set out the provisions of s. 662.1(1) and (3), and they are as follows:

662.1 (1) Where an accused, other than a corporation, pleads guilty to or is found guilty of an offence, other than an offence for which a minimum punishment is prescribed by law or an offence punishable, in the proceedings commenced against him, by imprisonment for fourteen years or for life or by death, the court before which he appears may, if it considers it to be in the best interests of the accused and not contrary to the public interest, instead of convicting the accused, by order direct that the accused be discharged absolutely or upon the conditions prescribed in a probation order.

(3) Where a court directs under subsection (1) that an accused be discharged, the accused shall be deemed not to have been convicted of the offence to which he pleaded guilty or of which he was found guilty and to which the discharge relates except that

aux termes de l'al. a) du par. (2) de l'art. 618 du *Code criminel* parce qu'il dit être une personne qui a été déchargée de l'accusation d'un acte criminel et dont l'acquiescement a été annulé en appel. Pour les raisons que je vais maintenant exposer, je suis d'avis que (1) l'appelant ne peut interjeter un pourvoi à cette Cour qu'avec autorisation, conformément au par. (1) de l'art. 41 de la *Loi sur la Cour suprême*, S.R.C. 1970, c. S-19, et modifications; (2) il y a lieu d'accorder l'autorisation *nunc pro tunc* pour permettre à cette Cour d'examiner le principal moyen de l'appelant, savoir que la Division d'appel d'Alberta n'aurait pas eu juridiction pour entendre l'appel interjeté par le ministère public à l'encontre de l'ordonnance de libération inconditionnelle; (3) la Division d'appel d'Alberta avait juridiction pour infirmer l'ordonnance du juge provincial, inscrire une déclaration de culpabilité et imposer une peine; et (4) le pourvoi à l'encontre de l'arrêt de la Division d'appel d'Alberta doit être rejeté.

L'article 662.1 du *Code criminel* est une des modifications apportées par 1972 (Can.), c. 13. Il prévoit la libération inconditionnelle ou sous condition dans certaines circonstances ainsi que l'appel dans ces cas. En même temps, la définition, à l'art. 601, de «sentence» ou «condamnation» a été modifiée de façon à y inclure «une décision prise en vertu du paragraphe 662.1(1)...». Il suffit ici de citer les par. (1) et (3) de l'art. 662.1, dont voici le texte:

662.1 (1) Lorsqu'un accusé autre qu'une corporation plaide coupable ou est reconnu coupable d'une infraction autre qu'une infraction pour laquelle la loi prescrit une peine minimale ou qui est punissable, à la suite des procédures entamées contre lui, d'un emprisonnement de quatorze ans, de l'emprisonnement à perpétuité ou de la peine de mort, la cour devant laquelle il comparaît peut, si elle considère qu'une telle mesure est dans l'intérêt véritable de l'accusé sans nuire à l'intérêt public, au lieu de condamner l'accusé, prescrire par ordonnance qu'il soit libéré inconditionnellement ou aux conditions prescrites dans une ordonnance de probation.

(3) Lorsqu'une cour ordonne, en vertu du paragraphe (1), qu'un accusé soit libéré, l'accusé n'est pas censé avoir été déclaré coupable de l'infraction quant à laquelle il a plaidé coupable ou dont il a été déclaré coupable et à laquelle la libération se rapporte, sauf que

(a) the accused or the Attorney General may appeal from the direction that the accused be discharged as if that direction were a conviction in respect of the offence to which the discharge relates or, in the case of an appeal by the Attorney General, a finding that the accused was not guilty of that offence; and

(b) the accused may plead *autrefois convict* in respect of any subsequent charge relating to the offence to which the discharge relates.

Were it not for s. 662.1(3)(a), it would be clear beyond peradventure that an appeal from an order of absolute or conditional discharge is an appeal against sentence, and hence governed, where the appeal is by the accused, by s. 603(1)(b) and s. 614; and, where the appeal is by the Crown, governed by s. 605(1)(b) and s. 614. Leave is required in either case from the Court of Appeal. Counsel for the appellant contends, however, that the effect of s. 662.1(3)(a) (and especially the words "in the case of an appeal by the Attorney General, [as if that direction were] a finding that the accused was not guilty"...) is to require the Crown, if it would appeal from an order of discharge, to found its appeal on s. 605(1)(a) and hence, to be limited to a question of law alone. In short, the contention is that the appeal is from an acquittal and this contention is also carried forward to support the appellant's position that there is an appeal *de plano* to this Court under s. 618(2)(a).

The effective answer to this line of argument was given by counsel for the respondent who submitted, correctly in my opinion, that the quoted words of s. 662.1(3)(a) were necessary in order to enable the provincial appellate Court to enter a conviction upon setting aside an order of discharge and thereafter to impose a sentence pursuant to s. 614. The drafting in s. 662.1(3)(a) could have been clearer, but there is no doubt, when regard is had to the amended definition of sentence and to the distinction made between guilt and conviction in s. 662.1, that in order to fit an appeal from a discharge into the scheme of appeals from sentence, which are predicated upon a conviction, it was necessary to give the appellate Court power to

a) l'accusé ou le procureur général peut interjeter appel de l'ordre de libération de l'accusé comme si cet ordre était une déclaration de culpabilité relativement à l'infraction à laquelle se rapporte la libération ou, dans le cas d'un appel interjeté par le procureur général, une conclusion portant que l'accusé n'était pas coupable de cette infraction; et

b) l'accusé peut plaider *autrefois convict* relativement à toute inculpation subséquente relative à l'infraction à laquelle se rapporte la libération.

Si ce n'était de l'al. a) du par. (3) de l'art. 662.1, il n'y aurait pas l'ombre d'un doute qu'un appel d'une ordonnance de libération inconditionnelle ou sous condition est un appel d'une sentence et qu'il est donc régi par l'al. b) du par. (1) de l'art. 603 et par l'art. 614, s'il est interjeté par l'accusé, et par l'al. b) du par. (1) de l'art. 605 ainsi que l'art. 614, s'il est interjeté par le ministère public. Dans les deux cas, l'autorisation de la Cour d'appel est requise. L'avocat de l'appelant prétend toutefois que l'al. a) du par. (3) de l'art. 662.1 (et notamment les mots «dans le cas d'un appel interjeté par le procureur général, [comme si cet ordre était] une conclusion portant que l'accusé n'était pas coupable»...) a pour effet d'obliger le ministère public, s'il interjette appel d'une ordonnance de libération, à fonder son appel sur l'al. a) du par. (1) de l'art. 605 et donc de le restreindre aux questions de droit. En bref, on prétend que l'appel a été interjeté à l'encontre d'un acquittement et, de là, on en vient à soutenir qu'un pourvoi devant cette Cour est ouvert de plein droit en vertu de l'al. a) du par. (2) de l'art. 618.

L'avocat de l'intimée a réduit à néant cette argumentation en signalant, correctement à mon avis, que les mots de l'al. a) du par. (3) de l'art. 662.1 cités ci-dessus entre guillemets sont nécessaires pour autoriser la Cour d'appel provinciale, quand elle infirme une ordonnance de libération, à inscrire une déclaration de culpabilité et à imposer ensuite une sentence conformément à l'art. 614. La rédaction de l'al. a) du par. (3) de l'art. 662.1 pourrait être plus claire, mais, vu la définition modifiée de «sentence» ou «condamnation» ainsi que la distinction établie à l'art. 662.1 entre la culpabilité et la condamnation, il n'y a aucun doute que, pour assujettir l'appel d'une libération aux dispositions régissant l'appel d'une sentence

enter a conviction where it was disposed to allow an appeal from a discharge order and this was done by s. 662.1(3)(a). I cannot agree that this provision is to be regarded as giving a right of appeal on a different foundation than that for existing appeals against sentence so as to make it virtually impossible for the Crown to appeal a discharge order.

In the present case, leave to appeal the discharge order was sought, and I take the Appellate Division's decision to have been made by granting leave and concurrently disposing of the appeal on the merits. This is not a case in which leave to appeal to this Court pursuant to s. 41(1) should be given. I would therefore quash the appeal to this Court in so far as it was brought *de plano*, and dismiss it on the point on which leave was granted.

Appeal dismissed.

Solicitor for the appellant: A. M. Harradence, Calgary.

Solicitor for the respondent: Paul S. Chrumka, Calgary.

qui présuppose une condamnation, il était nécessaire d'accorder à la Cour d'appel le pouvoir d'inscrire une déclaration de culpabilité lorsqu'elle est d'avis d'accueillir un appel d'une ordonnance de libération, et ce pouvoir lui a été conféré par l'al. a) du par. (3) de l'art. 662.1. Je ne puis admettre qu'on doive considérer cette disposition comme accordant un droit d'appel sur une base différente de celle qui existe pour l'appel d'une sentence, de façon à rendre pratiquement impossible l'appel par le ministère public d'une ordonnance de libération.

En l'espèce, l'autorisation d'interjeter appel de l'ordonnance de libération a été demandée et l'arrêt de la Division d'appel me paraît accorder effectivement cette autorisation en même temps qu'il statue sur le fond. Il ne s'agit pas en l'espèce d'un cas où il y a lieu de donner l'autorisation d'interjeter un pourvoi devant cette Cour conformément au par. (1) de l'art. 41. Je suis donc d'avis d'annuler le pourvoi pour autant qu'il a été interjeté de plein droit devant cette Cour et de le rejeter sur le point sur lequel l'autorisation est accordée.

Appel rejeté.

Procureur de l'appelant: A. M. Harradence, Calgary.

Procureur de l'intimée: Paul S. Chrumka, Calgary.