

Her Majesty The Queen *Appellant*;

and

Damon Fidel Garfield Jewitt *Respondent*.

File No.: 17693.

1984: October 31; 1985: September 19.

Present: Dickson C.J. and Beetz, McIntyre, Chouinard, Lamer, Wilson and Le Dain JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
BRITISH COLUMBIA

Criminal law — Courts — Whether a trial judge has the power to direct a stay of proceedings for abuse of process.

Criminal law — Appeal — Crown's right to appeal from "judgment or verdict of acquittal" — Stay of proceedings — Whether stay of proceedings constitutes "judgment or verdict of acquittal" — Criminal Code, s. 605(1)(a).

Respondent was charged with unlawfully trafficking in a narcotic. At trial, he admitted selling marijuana to an undercover police officer but only because he was persuaded to do so by a fellow employee who was a police informer. The jury found there had been unlawful entrapment and the court therefore directed "a stay of proceedings". On appeal, a majority of the Court of Appeal dismissed the Attorney General's appeal for want of jurisdiction. This appeal is to determine (1) whether a discretionary power exists at common law to stay proceedings in a criminal case for abuse of process, and if so, (2) whether a judicially entered stay of proceedings is a "judgment or verdict of acquittal of a trial court", from which the Crown may appeal to the Court of Appeal under s. 605(1)(a) of the *Criminal Code*.

Held: The appeal should be allowed.

In a criminal case, a trial court judge has a residual discretion to stay proceedings where compelling an accused to stand trial would violate those fundamental principles of justice which underlie the community's sense of fair play and decency and to prevent the abuse of a court's process through oppressive or vexatious proceedings. Such power, however, can be exercised only in the clearest of cases. In the case at bar, the stay of proceedings was tantamount to a judgment or verdict of acquittal and subject to appeal by the Crown pursuant to s. 605(1)(a) of the *Criminal Code*. The decision to stay was not based on procedural considerations, but

Sa Majesté La Reine *Appelante*;

et

Damon Fidel Garfield Jewitt *Intimé*.

N° du greffe: 17693.

1984: 31 octobre; 1985: 19 septembre.

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz, McIntyre, Chouinard, Lamer, Wilson et Le Dain.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA
COLOMBIE-BRITANNIQUE

Droit criminel — Tribunaux — Le juge du procès a-t-il le pouvoir d'ordonner une suspension d'instance pour abus de procédure?

Droit criminel — Appel — Droit de Sa Majesté d'appeler d'un «jugement ou verdict d'acquiescement» — Suspension d'instance — La suspension d'instance constitue-t-elle un «jugement ou verdict d'acquiescement»? — Code criminel, art. 605(1)a).

L'intimé a été accusé d'avoir fait le trafic d'un stupéfiant. À son procès, il a reconnu avoir vendu de la marijuana à un faux client, un agent de police, mais seulement parce que c'est un camarade de travail, qui était un indicateur de police, qui l'a convaincu de le faire. Le jury a conclu qu'il y avait eu provocation policière et la cour a donc ordonné «une suspension d'instance». La Cour d'appel à la majorité a rejeté l'appel du Procureur général pour défaut de compétence. Le présent pourvoi vise à déterminer (1) s'il existe, en *common law*, un pouvoir discrétionnaire de suspendre une instance criminelle pour abus de procédure et, dans l'affirmative, (2) si une suspension judiciaire d'instance est un «jugement ou verdict d'acquiescement d'une cour de première instance» dont Sa Majesté peut interjeter appel à la cour d'appel en application de l'al. 605(1)a) du *Code criminel*.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

Dans une instance criminelle, le juge du procès a un pouvoir discrétionnaire résiduel de suspendre l'instance lorsque forcer le prévenu à subir son procès violerait les principes de justice fondamentaux qui sous-tendent le sens du franc-jeu et de la décence qu'a la société, ainsi que d'empêcher l'abus des procédures de la cour par une procédure oppressive ou vexatoire. Ce pouvoir ne peut toutefois être exercé que dans les cas les plus manifestes. En l'espèce, la suspension d'instance équivaut à un jugement ou verdict d'acquiescement et peut faire l'objet d'un appel par Sa Majesté, conformément à l'al. 605(1)a) du *Code criminel*. La décision de suspendre

rather on questions of law, and such decision was final. The accused was in jeopardy and the action taken by the trial judge was in the nature of an acquittal. If the accused were subsequently charged with the offence spelled out in the indictment, a plea of *autrefois acquit* would lie.

Cases Cited

Lattoni and Corbo v. The Queen, [1958] S.C.R. 603; *R. v. Sheets*, [1971] S.C.R. 614; *Cheyenne Realty Ltd. v. Thompson*, [1975] 1 S.C.R. 87, applied; *Amato v. The Queen*, [1982] 2 S.C.R. 418; *Rourke v. The Queen*, [1978] 1 S.C.R. 1021; *Petersen v. The Queen*, [1982] 2 S.C.R. 493; *R. v. Young* (1984), 40 C.R. (3d) 289; *R. v. Perry* (1984), 14 C.C.C. (3d) 5; *R. v. Belton* (1982), 31 C.R. (3d) 223; *R. v. Lebrun* (1978), 7 C.R. (3d) 93; *R. v. Catagas* (1977), 2 C.R. (3d) 328; *Kipp v. Attorney-General of Ontario*, [1965] S.C.R. 57, considered; *R. v. Vermette (No. 5)* (1982), 3 C.C.C. (3d) 36, [1983] C.A. 230; *Re Regina and Beason* (1983), 7 C.C.C. (3d) 20; *R. v. Tonner* (1971), 3 C.C.C. (2d) 132; *R. v. G. & P. International News Ltd. and Judd* (1973), 12 C.C.C. (2d) 169; *R. v. Holmes* (1983), 4 C.C.C. (3d) 440; *R. v. Erickson*, [1984] 5 W.W.R. 557; *R. v. Dennis, Kubin and Frank* (1984), 14 D.L.R. (4th) 205; *Re Regina and Kripps Pharmacy Ltd. and Kripps* (1981), 60 C.C.C. (2d) 332; *R. v. Gee* (1973), 14 C.C.C. (2d) 538; *R. v. Sanver* (1973), 12 C.C.C. (2d) 105; *Sorrells v. United States*, 287 U.S. 435 (1932); *R. v. Osborn*, [1971] S.C.R. 184; *Director of Public Prosecutions v. Humphrys*, [1976] 2 All E.R. 497; *Re Ball and The Queen* (1978), 44 C.C.C. (2d) 532; *Re Abarca and The Queen* (1980), 57 C.C.C. (2d) 410; *Re Abitibi Paper Company Limited and The Queen* (1979), 47 C.C.C. (2d) 487; *R. v. Crneck, Bradley and Shelley* (1980), 30 O.R. (2d) 1; *Re Orysiuk and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 445; *Erven v. The Queen*, [1979] 1 S.C.R. 926; *R. v. Krannenburg*, [1980] 1 S.C.R. 1053; *R. v. Miller* (1984), 12 C.C.C. (3d) 54; *R. v. Boross* (1984), 12 C.C.C. (3d) 480; *R. v. Hamm* (1984), 34 Sask. R. 241; *Re Balderstone and The Queen* (1983), 8 C.C.C. (3d) 532; *Connelly v. Director of Public Prosecutions*, [1964] A.C. 1254; *In re Sproule* (1886), 12 S.C.R. 140, referred to.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms.
Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 605(1)(a), 621(1)(a).

Authors Cited

Black's Law Dictionary, 5th ed., St. Paul Minn., West Publishing Co., 1979, "stay".

était fondée non pas sur des considérations relatives à la procédure mais plutôt sur des questions de droit; une telle décision est définitive. L'accusé a été mis en péril et la mesure prise par le juge du procès tient de la nature d'un acquittement. Si l'accusé devait par la suite être accusé de l'infraction inscrite dans l'acte d'accusation, il pourrait plaider autrefois acquit.

Jurisprudence

Arrêts appliqués: *Lattoni and Corbo v. The Queen*, [1958] R.C.S. 603; *R. c. Sheets*, [1971] R.C.S. 614; *Cheyenne Realty Ltd. c. Thompson*, [1975] 1 R.C.S. 87; arrêts examinés: *Amato c. La Reine*, [1982] 2 R.C.S. 418; *Rourke c. La Reine*, [1978] 1 R.C.S. 1021; *Petersen c. La Reine*, [1982] 2 R.C.S. 493; *R. v. Young* (1984), 40 C.R. (3d) 289; *R. v. Perry* (1984), 14 C.C.C. (3d) 5; *R. v. Belton* (1982), 31 C.R. (3d) 223; *R. v. Lebrun* (1978), 7 C.R. (3d) 93; *R. v. Catagas* (1977), 2 C.R. (3d) 328; *Kipp v. Attorney-General of Ontario*, [1965] R.C.S. 57; arrêts mentionnés: *R. c. Vermette*, [1983] C.A. 230, 3 C.C.C. (3d) 36; *Re Regina and Beason* (1983), 7 C.C.C. (3d) 20; *R. v. Tonner* (1971), 3 C.C.C. (2d) 132; *R. v. G. & P. International News Ltd. and Judd* (1973), 12 C.C.C. (2d) 169; *R. v. Holmes* (1983), 4 C.C.C. (3d) 440; *R. v. Erickson*, [1984] 5 W.W.R. 557; *R. v. Dennis, Kubin and Frank* (1984), 14 D.L.R. (4th) 205; *Re Regina and Kripps Pharmacy Ltd. and Kripps* (1981), 60 C.C.C. (2d) 332; *R. v. Gee* (1973), 14 C.C.C. (2d) 538; *R. v. Sanver* (1973), 12 C.C.C. (2d) 105; *Sorrells v. United States*, 287 U.S. 435 (1932); *R. c. Osborn*, [1971] R.C.S. 184; *Director of Public Prosecutions v. Humphrys*, [1976] 2 All E.R. 497; *Re Ball and The Queen* (1978), 44 C.C.C. (2d) 532; *Re Abarca and The Queen* (1980), 57 C.C.C. (2d) 410; *Re Abitibi Paper Company Limited and The Queen* (1979), 47 C.C.C. (2d) 487; *R. v. Crneck, Bradley and Shelley* (1980), 30 O.R. (2d) 1; *Re Orysiuk and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 445; *Erven c. La Reine*, [1979] 1 R.C.S. 926; *R. c. Krannenburg*, [1980] 1 R.C.S. 1053; *R. v. Miller* (1984), 12 C.C.C. (3d) 54; *R. v. Boross* (1984), 12 C.C.C. (3d) 480; *R. v. Hamm* (1984), 34 Sask. R. 241; *Re Balderstone and The Queen* (1983), 8 C.C.C. (3d) 532; *Connelly v. Director of Public Prosecutions*, [1964] A.C. 1254; *In re Sproule* (1886), 12 R.C.S. 140.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés.
Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 605(1)(a), 621(1)(a).

Doctrine citée

Black's Law Dictionary, 5th ed., St. Paul Minn., West Publishing Co., 1979, "stay".

Cohen, S. A. "Observations on the Re-emergence of the Doctrine of Abuse of Process" (1981), 19 C.R. (3d) 310.

Cohen, S. A. «Observations on the Re-emergence of the Doctrine of Abuse of Process» (1981), 19 C.R. (3d) 310.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1983), 5 C.C.C. (3d) 234, 34 C.R. (3d) 193, [1983] 4 W.W.R. 481, dismissing the Crown's appeal from a stay of proceedings relating to a charge of trafficking in narcotics. Appeal allowed.

S. David Frankel, for the appellant.

J. M. Brian Coleman, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

THE CHIEF JUSTICE—The principal issue in this appeal is whether a judicially entered stay of proceedings is "a judgment or verdict of acquittal of a trial court" from which the Crown may appeal to the Court of Appeal under s. 605(1)(a) of the *Criminal Code*. The point, though narrow, is important and contentious. It has given rise to conflicting opinions in Courts of Appeal of this country.

The respondent, Damon Fidel Garfield Jewitt, was charged with unlawfully trafficking in a narcotic, cannabis (marijuana), contrary to the provisions of the *Narcotic Control Act*, R.S.C. 1970, c. N-1. He pleaded not guilty to the charge. He was tried at Vancouver before Wong Co. Ct. J. sitting with a jury. He admitted selling one pound of marijuana but said he was persuaded to sell to the undercover police officer by a fellow employee who was a police informer. The jury found there had been unlawful entrapment and the Court thereupon directed the Clerk of the Court to make an entry on the record staying the proceedings on the indictment.

The Attorney General of Canada appealed the "acquittal" to the British Columbia Court of Appeal upon the following grounds:

a POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1983), 5 C.C.C. (3d) 234, 34 C.R. (3d) 193, [1983] 4 W.W.R. 481, qui a rejeté l'appel interjeté par Sa Majesté à l'encontre d'une suspension d'instance relativement à une accusation de trafic d'un stupéfiant. Pourvoi accueilli.

S. David Frankel, pour l'appelante.

c *J. M. Brian Coleman*, pour l'intimé.

Version française du jugement de la Cour rendu par

d LE JUGE EN CHEF—Le point principal en litige dans ce pourvoi est de savoir si une suspension judiciaire d'instance est «un jugement ou verdict d'acquiescement d'une cour de première instance» dont Sa Majesté peut interjeter appel à la cour d'appel en application de l'al. 605(1)a) du *Code criminel*. Cette question, quoique limitée, est importante et controversée. Elle a donné lieu à des opinions divergentes dans les cours d'appel du pays.

f L'intimé, Damon Fidel Garfield Jewitt, a été accusé d'avoir fait le trafic d'un stupéfiant, savoir du cannabis (marijuana), contrairement aux dispositions de la *Loi sur les stupéfiants*, S.R.C. 1970, chap. N-1. Il a plaidé non coupable à cette accusation. Il a été jugé à Vancouver par le juge Wong de la Cour de comté et un jury. Il a reconnu avoir vendu une livre de marijuana, mais a déclaré que c'est un camarade de travail, qui était un indicateur de police, qui l'a convaincu de la vendre à un faux client, un agent de police. Le jury a conclu qu'il y avait eu provocation policière et la cour a donc ordonné au greffier d'inscrire une suspension d'instance relativement à l'acte d'accusation.

j Le procureur général du Canada a interjeté appel de «l'acquiescement» auprès de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, invoquant les moyens suivants:

1. THAT the learned trial Judge erred in law in holding that the defence of entrapment was available to the Respondent.
2. THAT the learned trial Judge erred in law in instructing the Jury as to what constitutes entrapment.
3. THAT the learned trial Judge erred in law in instructing the Jury that the onus lay on the Crown to establish beyond a reasonable doubt that there had been no "unlawful entrapment".
4. THAT the learned trial Judge erred in law in taking from the Jury a special verdict of "unlawful entrapment".
5. THAT the learned trial Judge erred in law and exceeded his jurisdiction in directing a stay of proceedings with respect to the indictment.

A majority of the Court of Appeal of British Columbia (Seaton and Lambert J.J.A.) dismissed the appeal for want of jurisdiction: see (1983), 5 C.C.C. (3d) 234. Anderson J.A. concluded the matter fell within the jurisdiction of the Court of Appeal, but he would have dismissed the appeal nonetheless.

The Crown filed a notice of appeal, as of right, pursuant to the provisions of s. 621(1)(a) of the *Criminal Code* on the basis of Anderson J.A.'s dissent on the jurisdictional issue. Leave to appeal was granted on application brought *ex abundante cautela*.

I

Abuse of Process

Before considering whether a stay of proceedings is a judgment or verdict of acquittal or tantamount thereto, it is necessary to determine whether, at common law, a discretionary power to stay proceedings in a criminal case for abuse of process exists, in the words of Laskin C.J. in *Rourke v. The Queen*, [1978] 1 S.C.R. 1021, as a means of "controlling prosecution behaviour which operates prejudicially to accused persons" (p. 1034).

The inherent jurisdiction of a superior court to stay proceedings which are an abuse of its process was recognized in Canada as early as 1886, in the case of *In re Sproule* (1886), 12 S.C.R. 140. In

[TRADUCTION]

1. QUE le savant juge du procès a commis une erreur de droit en décidant que l'intimé pouvait invoquer la provocation policière comme moyen de défense.
 2. QUE le savant juge du procès a commis une erreur de droit en donnant au jury des directives sur ce qui constitue de la provocation policière.
 3. QUE le savant juge du procès a commis une erreur de droit en disant au jury dans ses directives qu'il incombait à Sa Majesté d'établir hors de tout doute raisonnable qu'il n'y avait eu aucune «provocation policière».
 4. QUE le savant juge du procès a commis une erreur de droit en acceptant du jury un verdict spécial de «provocation policière».
 5. QUE le savant juge du procès a commis une erreur de droit et a excédé sa compétence en ordonnant une suspension d'instance relativement à l'acte d'accusation.
- La Cour d'appel de la Colombie-Britannique à la majorité (les juges Seaton et Lambert) a rejeté l'appel pour défaut de compétence: voir (1983), 5 C.C.C. (3d) 234. Le juge Anderson a conclu que l'affaire relevait de la compétence de la Cour d'appel, mais il aurait néanmoins rejeté l'appel.

Sa Majesté a, de plein droit, déposé un avis d'appel conformément aux dispositions de l'al. 621(1)a) du *Code criminel*, en invoquant la dissidence du juge Anderson sur la question de compétence. L'autorisation de pourvoi a été accordée sur demande faite *ex abundante cautela*.

I

L'abus de procédure

Avant de se demander si une suspension d'instance constitue un jugement ou verdict d'acquiescement ou l'équivalent, il est nécessaire d'établir si, en *common law*, le pouvoir discrétionnaire de suspendre une instance criminelle pour abus de procédure constitue, pour reprendre les termes du juge en chef Laskin dans l'arrêt *Rourke c. La Reine*, [1978] 1 R.C.S. 1021, un moyen de «contrôler la conduite de la poursuite lorsqu'elle porte préjudice au prévenu» (p. 1034).

La compétence inhérente d'une cour supérieure de suspendre une instance pour abus de ses procédures a été reconnue au Canada dès 1886, dans l'arrêt *In re Sproule* (1886), 12 R.C.S. 140. Au

recent years, however, uncertainty has clouded the question whether Canadian courts, apart from powers given to the Attorney General under s. 508 of the *Criminal Code*, have a discretion to stay proceedings for abuse of process. This may, in some measure, stem from several decisions of this Court, in particular, *R. v. Osborn*, [1971] S.C.R. 184; *Rourke v. The Queen*, *supra*; and *Amato v. The Queen*, [1982] 2 S.C.R. 418.

This Court's decision in *Rourke*, *supra*, was seen by some as a death blow to the doctrine of abuse of process. As Stanley A. Cohen stated in "Observations on the Re-emergence of the Doctrine of Abuse of Process" (1981), 19 C.R. (3d) 310, "The strong statements of Pigeon J. in disposing of that appeal led many to believe that any future use of the doctrine had been foreclosed" (p. 310).

In *Rourke*, the abuse alleged stemmed from lengthy delay on the part of the police in arresting the accused. Pigeon J., speaking for the majority of the Court, concluded at p. 1043:

For the reasons I gave in *The Queen v. Osborn*, [1971] S.C.R. 184, I cannot admit of any general discretionary power in courts of criminal jurisdiction to stay proceedings regularly instituted because the prosecution is considered oppressive.

and on the same page:

I cannot find any rule in our criminal law that prosecutions must be instituted promptly and ought not to be permitted to be proceeded with if a delay in instituting them may have caused prejudice to the accused.

The apparent finality with which Pigeon J. appeared to deny discretionary power to stay proceedings was tempered by his adoption, as the "correct view", of what was said by Viscount Dilhorne in *Director of Public Prosecutions v. Humphrys*, [1976] 2 All E.R. 497 (H.L.) at pp. 510-11. The passage quoted by Pigeon J. at p. 1044 concluded with these words:

If there is the power which my noble and learned friends think there is to stop a prosecution on indictment

cours des dernières années toutefois, l'incertitude a entouré la question de savoir si, hormis les pouvoirs conférés au procureur général par l'art. 508 du *Code criminel*, les tribunaux canadiens ont le pouvoir discrétionnaire de suspendre une instance pour abus de procédure. Cela peut, dans une certaine mesure, découler de plusieurs arrêts de cette Cour, en particulier les arrêts *R. c. Osborn*, [1971] R.C.S. 184, *Rourke c. La Reine*, précité, et *Amato c. La Reine*, [1982] 2 R.C.S. 418.

Certains ont considéré que l'arrêt *Rourke*, précité, a porté un coup mortel au principe de l'abus de procédure. Comme Stanley A. Cohen l'affirme dans «Observations on the Re-emergence of the Doctrine of Abuse of Process» (1981), 19 C.R. (3d) 310, [TRADUCTION] «Le juge Pigeon en statuant sur ce pourvoi, a employé des termes tellement forts que beaucoup en sont venus à croire qu'on ne pourrait plus à l'avenir recourir à ce principe» (p. 310).

Dans l'affaire *Rourke*, l'abus aurait découlé du long retard mis par la police à arrêter le prévenu. Le juge Pigeon, s'exprimant au nom de la Cour à la majorité, conclut à la p. 1043:

Pour les motifs que j'ai énoncés dans *La Reine c. Osborn*, [1971] R.C.S. 184, je ne puis admettre que les tribunaux criminels aient un pouvoir discrétionnaire général de suspendre des procédures régulièrement instituées, parce que la poursuite est considérée comme oppressive.

Et, à la même page:

Je ne trouve aucune règle dans notre droit pénal qui édicte que les poursuites doivent être entamées promptement et qu'on ne doit pas y donner suite si un retard dans leur introduction a pu causer un préjudice à l'accusé.

Si, en apparence, le juge Pigeon a semblé nier définitivement l'existence d'un pouvoir discrétionnaire de suspendre une instance, cela devait être tempéré par les dires du vicomte Dilhorne dans l'arrêt *Director of Public Prosecutions v. Humphrys*, [1976] 2 All E.R. 497 (H.L.), aux pp. 510 et 511, qu'il a adoptés comme étant «le principe à suivre». Le passage que cite le juge Pigeon, à la p. 1044, se termine comme suit:

[TRADUCTION] Si, comme le pensent mes nobles et savants collègues, on peut arrêter *in limine* des poursui-

in limine, it is in my view a power that should only be exercised in the most exceptional circumstances.

The breadth of the decision in *Rourke* has been the subject of differing views in various provincial appellate courts.

The British Columbia Court of Appeal in *R. v. Lebrun* (1978), 7 C.R. (3d) 93, interpreted *Rourke* widely and declared *simpliciter* that the doctrine of abuse of process was not available in criminal proceedings. A similar result was reached by the Manitoba Court of Appeal in *R. v. Catagas* (1977), 2 C.R. (3d) 328.

On the other hand, the Ontario and Alberta Courts of Appeal began almost immediately to construe the decision in *Rourke* restrictively and assert the potential for application of the doctrine in exceptional circumstances. See, for example, *Re Ball and The Queen* (1978), 44 C.C.C. (2d) 532 (Ont. C.A.); *Re Abarca and The Queen* (1980), 57 C.C.C. (2d) 410 (Ont. C.A.); *Re Abitibi Paper Company Limited and The Queen* (1979), 47 C.C.C. (2d) 487 (Ont. C.A.); *R. v. Crneck, Bradley and Shelley* (1980), 30 O.R. (2d) 1 (Ont. H.C.); *Re Orysiuk and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 445 (Alta. S.C., A.D.)

Several decisions of this Court also contained *obiter dicta* suggesting the doctrine was not entirely moribund.

Pratte J., in *Erven v. The Queen*, [1979] 1 S.C.R. 926, referred obliquely to the doctrine of abuse of process, remarking on p. 957:

The normal procedure for determining the voluntariness of a statement of the accused is through a *voir dire* and, the onus being on the Crown to prove voluntariness, a request for a *voir dire* should not be denied save in rare circumstances, where, for instance, the request would be clearly frivolous or would constitute a demonstrable abuse of process.

(Emphasis added.)

tes sur mise en accusation, ce pouvoir, selon moi, ne devrait être exercé que dans les circonstances les plus exceptionnelles.

a La portée de l'arrêt *Rourke* a fait l'objet d'opinions divergentes dans diverses cours d'appel provinciales.

b La Cour d'appel de la Colombie-Britannique, dans son arrêt *R. v. Lebrun* (1978), 7 C.R. (3d) 93, a donné à l'arrêt *Rourke* une interprétation large, déclarant tout simplement qu'on ne pouvait avoir recours au principe de l'abus de procédure dans les instances criminelles. C'est au même résultat qu'est arrivée la Cour d'appel du Manitoba dans son arrêt *R. v. Catagas* (1977), 2 C.R. (3d) 328.

d D'autre part, les cours d'appel de l'Ontario et de l'Alberta ont donné presque immédiatement à l'arrêt *Rourke* une interprétation restrictive, affirmant qu'il était possible d'appliquer ce principe dans des circonstances exceptionnelles. Voir, par exemple, les arrêts *Re Ball and The Queen* (1978), 44 C.C.C. (2d) 532 (C.A. Ont.); *Re Abarca and The Queen* (1980), 57 C.C.C. (2d) 410 (C.A. Ont.); *Re Abitibi Paper Company Limited and The Queen* (1979), 47 C.C.C. (2d) 487 (C.A. Ont.); *R. v. Crneck, Bradley and Shelley* (1980), 30 O.R. (2d) 1 (H.C. Ont.); *Re Orysiuk and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 445 (C.S. Alb., div. d'appel).

g Plusieurs arrêts de cette Cour comportent aussi des opinions incidentes laissant entendre que ce principe n'est pas tout à fait moribond.

h Dans l'arrêt *Erven c. La Reine*, [1979] 1 R.C.S. 926, le juge Pratte se réfère indirectement au principe de l'abus de procédure, en faisant remarquer à la p. 957:

i Le voir dire est la procédure normale pour décider du caractère volontaire d'une déclaration de l'accusé. Comme il incombe au ministère public d'établir le caractère volontaire, une demande de voir dire ne saurait être rejetée sauf dans de rares cas, lorsque, par exemple, la demande est nettement futile ou constitue un abus de procédure manifeste.

(C'est moi qui souligne.)

The matter was raised again in *R. v. Krannenburg*, [1980] 1 S.C.R. 1053, where, in reasons in which Pigeon J. concurred, I commented on p. 1061:

Indeed, the laying of another information may amount to nothing less than an abuse of process.

Abuse of process was most recently reviewed by this Court in the case of *Amato*, *supra*. The pivotal issue in *Amato* was the defence of entrapment. Estey J., with Laskin C.J., McIntyre and Lamer JJ. concurring, reviewed the power of the court to stay a prosecution where an abuse of process was found to have occurred. On this matter, Estey J. concluded, on pp. 453-54:

I come therefore to the conclusion that the decisions of *Osborn* and *Rourke* must be taken as standing on their own facts and limited precisely to the ratio of the judgments disposing of the issues arising on those facts. It follows therefore that the observations of Jessup J.A. in *Osborn* with reference to the origins and breadth of the trial court discretion to protect the processes of the courts from abuse remain substantially unimpaired by succeeding decisions in this Court. Viewed from another perspective the majority in *Rourke* affirms an exceptional jurisdiction to stay proceedings whereas Laskin C.J.C. for the minority takes the view of Lord Devlin in *Connelly* and finds the doctrine of abuse of process a wide-ranging technique for the control by the criminal court of criminal procedure in the protection of the processes of that court; a technique illustrated but not limited by the special pleas of *autrefois acquit* and *convict, res judicata* and issue estoppel (p. 287). In my respectful view, much of what was said by both divisions of this Court in *Rourke* is *obiter dicta*, bearing in mind the precise issue of abuse of process in the form of delay by the prosecution which was then the only issue before the Court. There is a distinction to be drawn where the initiating process is valid and the only issue is delay prejudicial to the accused, as in *Rourke*; and the case where the executive action leading to the charge and its prosecution is offensive to the principles on which the administration of justice is conducted by the courts. It is for this further reason that the judgment in *Rourke*, in my view, is not here applicable.

La question a été soulevée de nouveau dans l'arrêt *R. c. Krannenburg*, [1980] 1 R.C.S. 1053, où, dans des motifs auxquels le juge Pigeon souscrit, j'affirme aux pp. 1061 et 1062:

a Le dépôt d'une autre dénonciation peut même équivaloir à rien de moins qu'un abus de procédure.

L'abus de procédure a tout récemment fait l'objet d'un examen par cette Cour dans l'arrêt *Amato*, précité. Le nœud du litige dans l'affaire *Amato* était le moyen de défense fondé sur la provocation policière. Le juge Estey, à l'opinion duquel ont souscrit le juge en chef Laskin ainsi que les juges McIntyre et Lamer, y étudie le pouvoir qu'a la cour de suspendre une instance lorsqu'on conclut qu'il y a eu abus de procédure. A ce propos, le juge Estey conclut aux pp. 453 et 454:

J'arrive par conséquent à la conclusion qu'il faut considérer que les arrêts *Osborn* et *Rourke* portent sur les faits qui leur sont propres et se limitent précisément aux motifs de jugement qui tranchent les questions qui découlent de ces faits. Il s'ensuit par conséquent que les remarques que fait le juge Jessup en Cour d'appel dans l'arrêt *Osborn*, sur les origines et l'ampleur du pouvoir discrétionnaire qu'a le tribunal de première instance pour protéger les procédures des tribunaux contre l'abus, ne sont pas infirmées par les décisions de cette Cour qui l'ont suivi. Vue sous un autre angle, l'opinion de la majorité dans l'arrêt *Rourke* confirme un pouvoir exceptionnel de suspendre les procédures, alors que le juge en chef Laskin, au nom des juges de la minorité, partage l'opinion de lord Devlin dans l'arrêt *Connelly* et estime que la doctrine de l'abus de procédure est une technique très large qui permet au tribunal criminel de contrôler la procédure criminelle pour lui assurer la protection de ses procédures; une technique qu'illustre les plaidoyers spéciaux d'autrefois acquit et convict, de la chose jugée et d'irrecevabilité à remettre en litige, mais sans s'y limiter (à la p. 287). Avec égard, je suis d'avis qu'une bonne partie de ce qui a été dit dans les deux tendances de cette Cour dans l'arrêt *Rourke* constitue des opinions incidentes, si on retient que la question précise de l'abus de procédure sous la forme d'un retard à poursuivre était alors la seule question que la Cour devait trancher. Il faut faire une distinction entre le cas où la procédure introductive d'instance est valide et que la seule question en litige est le retard préjudiciable à l'accusé, comme dans l'affaire *Rourke*, et celui où la conduite de l'exécutif qui a mené à l'accusation et au procès porte atteinte aux principes suivant lesquels les tribunaux administrent la justice. C'est un autre motif pour lequel, à mon avis, l'arrêt *Rourke* ne s'applique pas en l'espèce.

Four members of the Court, of whom I was one, held that the defence of entrapment, assuming it to be available under Canadian law, did not arise on the facts of the case. Ritchie J. was of the view that if Amato had been subjected to a threat of violence against himself if he failed to cooperate with the police plan for procuring the drug, this might well have supported a defence of entrapment. Ritchie J. concluded, however, that the evidence did not disclose any such threat.

Although the existence of the power to stay proceedings for abuse of process remained an open question following this Court's decision in *Amato*, a number of courts assumed authority to enter a stay in exceptional circumstances. See for example *R. v. Miller* (1984), 12 C.C.C. (3d) 54 (B.C.C.A.); *R. v. Boross* (1984), 12 C.C.C. (3d) 480 (Alta. C.A.); and *R. v. Hamm* (1984), 34 Sask. R. 241 (C.A.), (leave to appeal to the Supreme Court of Canada denied, Oct. 1, 1984, [1984] 2 S.C.R. vii).

The Ontario Court of Appeal recently reviewed the authorities in *R. v. Young* (1984), 40 C.R. (3d) 289, *per* Dubin J.A., (Howland C.J.O. and Martin J.A. concurring) and concluded on p. 329:

I am satisfied on the basis of the authorities that I have set forth above that there is a residual discretion in a trial court judge to stay proceedings where compelling an accused to stand trial would violate those fundamental principles of justice which underlie the community's sense of fair play and decency and to prevent the abuse of a court's process through oppressive or vexatious proceedings. It is a power, however, of special application which can be exercised only in the clearest of cases.

That the controversy continues, however, can be seen from *R. v. Belton* (1982), 31 C.R. (3d) 223, (leave to appeal to this court refused, [1983] 1 S.C.R. v). Monnin J.A., speaking for the Court, held that the Manitoba Court of Appeal was bound by the majority decision in *Rourke* to hold that there was no power to stay for an abuse of

Quatre membres de la Cour, y compris moi-même, ont conclu que le moyen de défense fondé sur la provocation policière, en présumant qu'il existe en droit canadien, ne pouvait être invoqué compte tenu des faits de l'espèce. Le juge Ritchie a exprimé l'avis que si Amato avait été l'objet d'une menace de violence contre sa personne s'il refusait de coopérer avec le plan de la police en vue d'obtenir de la drogue, cela aurait bien pu justifier un moyen de défense fondé sur la provocation policière. Le juge Ritchie a cependant conclu que la preuve soumise ne révélait l'existence d'aucune menace de ce genre.

Bien que l'arrêt *Amato* n'ait pas réglé la question de l'existence d'un pouvoir de suspendre une instance pour abus de procédure, un certain nombre de tribunaux ont, suite à cet arrêt, présumé qu'ils pouvaient prononcer une suspension dans des circonstances exceptionnelles. Voir par exemple les arrêts *R. v. Miller* (1984), 12 C.C.C. (3d) 54 (C.A.C.-B.), *R. v. Boross* (1984), 12 C.C.C. (3d) 480 (C.A. Alb.) et *R. v. Hamm* (1984), 34 Sask. R. 241 (C.A.), (autorisation de pourvoi en Cour suprême du Canada refusée, 1^{er} oct. 1984, [1984] 2 R.C.S. vii).

La Cour d'appel de l'Ontario a récemment passé en revue la jurisprudence dans son arrêt *R. v. Young* (1984), 40 C.R. (3d) 289, le juge Dubin (à l'opinion duquel ont souscrit le juge en chef Howland et le juge Martin), pour conclure à la p. 329:

[TRADUCTION] La jurisprudence que je viens de citer me convainc que le juge du procès a un pouvoir discrétionnaire résiduel de suspendre l'instance lorsque forcer le prévenu à subir son procès violerait les principes de justice fondamentaux qui sous-tendent le sens du franc-jeu et de la décence qu'a la société, ainsi que d'empêcher l'abus des procédures de la cour par une procédure oppressive ou vexatoire. C'est toutefois un pouvoir d'application spéciale, qui ne peut être exercé que dans les cas les plus manifestes.

La controverse se poursuit cependant, comme on peut le constater dans l'arrêt *R. v. Belton* (1982), 31 C.R. (3d) 223, (autorisation de pourvoi en cette Cour refusée, [1983] 1 R.C.S. v). Le juge Monnin, s'exprimant au nom de la cour, y conclut que la Cour d'appel du Manitoba est obligée, vu la décision de la Cour à la majorité dans l'arrêt *Rourke*,

process. He also stated that the Supreme Court of Canada would have "to give clear indication whether a judicial stay is available or not in the matter of abuse of process" (p. 231). In a subsequent decision, *Re Balderstone and The Queen* (1983), 8 C.C.C. (3d) 532 (Man. C.A.), (leave to appeal to this Court refused, [1983] 2 S.C.R. v), Monnin C.J.M., again speaking for the Court, acknowledged that the abuse of process question was "not free from doubt" and sought further direction from this Court (p. 535).

The New Brunswick Court of Appeal, in *R. v. Perry* (1984), 14 C.C.C. (3d) 5, also concluded that a trial court judge is without jurisdiction to stay proceedings for an abuse of process.

It seems to me desirable and timely to end the uncertainty which surrounds the availability of a stay of proceedings to remedy abuse of process. Clearly, there is a need for this Court to clarify its position on such a fundamental and wide-reaching doctrine.

Lord Devlin has expressed the rationale supporting the existence of a judicial discretion to enter a stay of proceedings to control prosecutorial behaviour prejudicial to accused persons in *Connelly v. Director of Public Prosecutions*, [1964] A.C. 1254 (H.L.) at p. 1354:

Are the courts to rely on the Executive to protect their process from abuse? Have they not themselves an inescapable duty to secure fair treatment for those who come or who are brought before them? To questions of this sort there is only one possible answer. The courts cannot contemplate for a moment the transference to the Executive of the responsibility for seeing that the process of law is not abused.

I would adopt the conclusion of the Ontario Court of Appeal in *R. v. Young*, *supra*, and affirm that "there is a residual discretion in a trial court judge to stay proceedings where compelling an accused to stand trial would violate those funda-

de juger qu'il n'existe aucun pouvoir de suspendre pour abus de procédure. Il dit aussi que la Cour suprême du Canada devra [TRADUCTION] «indiquer clairement si une suspension judiciaire peut être prononcée en cas d'abus de procédure» (p. 231). Dans un arrêt subséquent, *Re Balderstone and The Queen* (1983), 8 C.C.C. (3d) 532 (C.A. Man.), (autorisation de pourvoi en cette Cour refusée, [1983] 2 R.C.S. v), le juge Monnin, juge en chef du Manitoba, s'exprimant encore une fois au nom de la cour, reconnaît que la question de l'abus de procédure n'est pas [TRADUCTION] «libre de tout doute» et il demande à cette Cour de donner d'autres éclaircissements (p. 535).

La Cour d'appel du Nouveau-Brunswick, dans son arrêt *R. v. Perry* (1984), 14 C.C.C. (3d) 5, conclut elle aussi que le juge du procès n'a pas compétence pour suspendre une instance pour abus de procédure.

Il me semble souhaitable et opportun de mettre fin à l'incertitude qui entoure la question de la possibilité de suspendre une instance afin de remédier à un abus de procédure. Manifestement, il est nécessaire que la Cour clarifie sa position sur un principe aussi fondamental et d'aussi vaste portée.

Lord Devlin a exprimé la raison qui justifie l'existence d'un pouvoir judiciaire discrétionnaire d'ordonner une suspension d'instance pour contrôler la conduite de la poursuite lorsqu'elle porte préjudice à l'accusé, dans l'arrêt *Connelly v. Director of Public Prosecutions*, [1964] A.C. 1254 (H.L.), à la p. 1354:

[TRADUCTION] Les tribunaux doivent-ils s'en remettre au pouvoir exécutif pour empêcher l'emploi abusif de leur procédure? N'ont-ils pas eux-mêmes le devoir, auquel ils ne sauraient échapper, de garantir un traitement équitable à ceux qui se présentent, ou qu'on amène, devant eux? À de semblables questions il ne peut y avoir qu'une seule réponse. Les tribunaux ne peuvent pas envisager un seul instant le transfert au pouvoir exécutif de la responsabilité de s'assurer qu'il n'y a pas d'abus dans l'application de la loi.

Je fais mienne la conclusion de la Cour d'appel de l'Ontario dans son arrêt *R. v. Young*, précité, et j'affirme que «le juge du procès a un pouvoir discrétionnaire résiduel de suspendre l'instance lorsque forcer le prévenu à subir son procès viole-

mental principles of justice which underlie the community's sense of fair play and decency and to prevent the abuse of a court's process through oppressive or vexatious proceedings". I would also adopt the caveat added by the Court in *Young* that this is a power which can be exercised only in the "clearest of cases".

II

Judgment or Verdict of Acquittal

I turn now to the question of whether a judicially-entered "stay of proceedings" is a "judgment or verdict of acquittal" as those words are used in s. 605(1)(a) of the *Criminal Code*.

A stay of proceedings is a stopping or arresting of a judicial proceedings by the direction or order of a court. As defined in *Black's Law Dictionary* (5th ed. 1979), it is a kind of injunction with which a court freezes its proceedings at a particular point, stopping the prosecution of the action altogether, or holding up some phase of it. A stay may imply that the proceedings are suspended to await some action required to be taken by one of the parties as, for example, when a non-resident has been ordered to give security for costs. In certain circumstances, however, a stay may mean the total discontinuance or permanent suspension of the proceedings.

Any right of appeal by the Crown is purely statutory and must be found in s. 605 of the *Criminal Code*:

605. (1) The Attorney-General or counsel instructed by him for the purpose may appeal to the court of appeal

(a) against a judgment or verdict of acquittal of a trial court in proceedings by indictment on any ground of appeal that involves a question of law alone, or

(b) with leave of the court of appeal or a judge thereof, against the sentence passed by a trial court in proceedings by indictment, unless that sentence is one fixed by law.

(2) For the purposes of this section a judgment or verdict of acquittal includes an acquittal in respect of an

rait les principes de justice fondamentaux qui sous-tendent le sens du franc-jeu et de la décence qu'a la société, ainsi que d'empêcher l'abus des procédures de la cour par une procédure oppressive ou vexatoire». J'adopte aussi la mise en garde que fait la cour dans l'arrêt *Young*, portant que c'est là un pouvoir qui ne peut être exercé que dans les «cas les plus manifestes».

II

Jugement ou verdict d'acquittal

J'aborde maintenant la question de savoir si une suspension judiciaire d'instance est un «jugement ou verdict d'acquittal» au sens de l'art. 605(1)(a) du *Code criminel*.

Une suspension d'instance est un arrêt des procédures judiciaires ordonné par un tribunal. Selon la définition qu'en donne le *Black's Law Dictionary* (5^e éd. 1979), il s'agit d'une sorte d'ordonnance par laquelle un tribunal fige ses procédures en un point donné, en arrêtant complètement la poursuite de l'action ou en suspendant l'une ou l'autre de ses phases. Une suspension peut vouloir dire que les procédures sont suspendues en attendant que l'une des parties accomplisse un acte qu'elle doit accomplir comme, par exemple, lorsqu'un non-résident a reçu l'ordre de fournir caution pour les dépens. Dans certaines circonstances toutefois, une suspension peut signifier l'arrêt total ou la suspension permanente de l'instance.

Le seul droit d'appel que possède Sa Majesté est purement légal et est énoncé à l'art. 605 du *Code criminel*:

605. (1) Le procureur général ou un avocat ayant reçu de lui des instructions à cette fin peut introduire un recours devant la cour d'appel

a) contre un jugement ou verdict d'acquittal d'une cour de première instance à l'égard de procédures par acte d'accusation sur tout motif d'appel qui comporte une question de droit seulement, ou

b) moyennant l'autorisation de la cour d'appel ou de l'un de ses juges, contre la sentence prononcée par une cour de première instance à l'égard de procédures par acte d'accusation, à moins que cette sentence ne soit de celles que fixe la loi.

(2) Aux fins du présent article, un jugement ou un verdict d'acquittal comprend un acquittement à

offence specifically charged where the accused has on the trial thereof been convicted of an included or other offence.

(3) The Attorney General or counsel instructed by him for the purpose may appeal to the court of appeal against a verdict that an accused is unfit, on account of insanity, to stand his trial, on any ground of appeal that involves a question of law alone.

(4) The Attorney General or counsel instructed by him for the purpose may appeal to the court of appeal in respect of a conviction for second degree murder, against the number of years of imprisonment without eligibility for parole, being less than twenty-five, that has been imposed as a result of that conviction.

There is a line of authority in this Court to the effect that *quashing an indictment* under certain circumstances may be tantamount to a judgment or verdict of acquittal and thereby subject to appeal, notwithstanding the absence of an express statutory right of appeal. A review of these cases may be of assistance in determining whether an appeal is available under s. 605 from a stay of proceedings entered for abuse of process.

A) *Quashing an Indictment*

In *Lattoni and Corbo v. The Queen*, [1958] S.C.R. 603, a judgment quashing an indictment on the ground that the counts were nullities, since the offences were prescribed, was considered an acquittal.

Kerwin C.J. stated on p. 607:

... I agree with the Court of Appeal that the judgment of Judge Proulx was a final judgment quashing the indictment because he considered that all criminal proceedings as a result of the alleged acts of the accused were prescribed. I also agree that it was not a judgment on procedural grounds owing to a defect in the indictment and therefore if the accused were charged subsequently with the same offences as those embodied in the indictment, they could plead *autrefois acquit*. It was a decision on a question of law alone and being a judgment or verdict of acquittal was appealable under s. 584 [now s. 605] of the Code.

l'égard d'une infraction spécifiquement mentionnée dans l'acte d'accusation lorsque l'accusé a, lors du procès en l'espèce, été déclaré coupable d'une infraction comprise ou d'une autre infraction.

(3) Le procureur général ou le procureur constitué par lui à cette fin peut interjeter appel devant la cour d'appel d'un verdict portant qu'un accusé est incapable de subir son procès, pour cause d'aliénation mentale, pour tout motif d'appel qui comporte une simple question de droit.

(4) Le procureur général, ou un avocat instruit à cette fin, peut interjeter appel, devant la cour d'appel, de tout délai préalable à la libération conditionnelle inférieur à vingt-cinq ans, en cas de condamnation pour meurtre au deuxième degré.

Suivant une série d'arrêts de cette Cour, l'*annulation d'un acte d'accusation* peut, dans certaines circonstances, équivaloir à un jugement ou verdict d'acquiescement et en conséquence être susceptible d'appel, malgré l'absence d'un droit d'appel explicite dans la loi. L'analyse de ces arrêts peut aider à déterminer si, en vertu de l'art. 605, il est possible d'en appeler d'une suspension d'instance prononcée en raison d'un abus de procédure.

A) *Annulation d'un acte d'accusation*

Dans l'arrêt *Lattoni and Corbo v. The Queen*, [1958] R.C.S. 603, le jugement qui avait annulé un acte d'accusation pour le motif que les chefs d'accusation étaient nuls puisque les infractions étaient prescrites, a été considéré comme un acquiescement.

Le juge en chef Kerwin y dit, à la p. 607:

[TRADUCTION] ... je suis d'accord avec la Cour d'appel pour dire que le jugement du juge Proulx est un jugement final annulant l'acte d'accusation parce qu'il estime que toutes les poursuites criminelles résultant des agissements de l'accusé sont prescrites. Je suis d'accord également pour dire qu'il ne s'agit pas d'un jugement fondé sur des considérations de procédure résultant d'un vice de l'acte d'accusation et, par conséquent, si les accusés étaient subséquemment inculpés des mêmes infractions que celles décrites à l'acte d'accusation il y aurait ouverture à plaider d'*autrefois acquit*. Il s'agit d'une décision sur une question de droit seulement; cette décision étant un jugement ou verdict d'acquiescement, on peut en appeler en vertu de l'art. 584 [maintenant l'art. 605] du Code.

The decision in *Lattoni and Corbo* was subsequently applied by this Court in *R. v. Sheets*, [1971] S.C.R. 614. In *Sheets*, a municipal officer was charged with a breach of trust under s. 103 of the *Code* of 1953-54 (now R.S.C. 1970 c. C-34, s. 111). Prior to taking the plea, the judge ruled that the accused did not come within the definition of "official" under s. 103. This Court held that since the judge had ruled, as a matter of law, that the accused could not be properly charged with the offence alleged against him, the adjudication was tantamount to an acquittal from which the Crown was entitled to appeal.

Fauteux C.J. stated on p. 619:

In my view, the judgment of Riley J., is, in essence, tantamount to a judgment rendered in a case tried on the merits and I am clearly of opinion that, were respondent charged subsequently for the same offence as the one embodied in the indictment, a plea of *autrefois acquit* would lie. Being thus a final judgment or verdict of acquittal resting on a question of law alone, the Attorney General could, as he did, appeal to the Appellate Division and, consequential to the dismissal of his appeal, further appeal to this Court.

I would add that the difficulty on this point appears to have arisen because of a loose use of language. On the view taken by Riley J., the accused should have been acquitted or the charge against him should have been dismissed.

In *Kipp v. Attorney-General of Ontario*, [1965] S.C.R. 57, however, it was held that the Crown had no right of appeal from an erroneous quashing of the indictment. In *Kipp*, an accused had been charged with a breach of certain regulations under the *Food and Drugs Act*, 1952-53 (Can.), c. 38 (now R.S.C. 1970, c. F-27). At trial, after the indictment was read and before a plea was entered, appellant objected to the form of the indictment as being duplicitous. He then moved to have the indictment quashed. The County Court judge accepted this objection and quashed the indictment. The Crown sought *mandamus* to compel the judge to proceed with the trial on the indictment as framed. The order was granted and subsequently affirmed by the Court of Appeal. A

L'arrêt *Lattoni and Corbo* a, par la suite, été suivi dans l'arrêt *R. c. Sheets*, [1971] R.C.S. 614. Dans l'affaire *Sheets*, un fonctionnaire municipal avait été accusé d'abus de confiance en vertu de l'art. 103 du *Code* de 1953-54 (maintenant S.R.C. 1970, c. C-34, art. 111). Avant d'accepter le plaidoyer, le juge avait statué que la définition que donne l'art. 103 du terme «fonctionnaire» ne s'appliquait pas à l'accusé. Cette Cour a statué que, puisque le juge avait décidé, à titre de question de droit, que l'accusé ne pouvait pas être inculpé de l'infraction qui lui était reprochée, la décision équivalait à un acquittement dont Sa Majesté pouvait interjeter appel.

Le juge en chef Fauteux affirme, à la p. 619:

Selon moi, le jugement de M. le Juge Riley équivaut, essentiellement, à un jugement rendu dans une affaire entendue au fond et je suis nettement d'avis que si l'intimé était subséquemment inculpé de la même infraction qu'énonce l'acte d'accusation, il y aurait ouverture à plaider d'*autrefois acquit*. Comme il s'agit d'un jugement ou verdict d'acquiescement définitif sur une question de droit seulement, le procureur général avait le droit, comme il l'a fait, d'en appeler à la Chambre d'appel et, son appel ayant été rejeté, de se pourvoir devant cette Cour.

J'ajouterais que la difficulté sur ce point paraît provenir d'un manque de précision dans l'emploi des termes. D'après le point de vue adopté par M. le Juge Riley, l'accusé aurait dû être acquitté ou l'accusation portée contre lui aurait dû être rejetée.

Dans l'arrêt *Kipp v. Attorney-General of Ontario*, [1965] R.C.S. 57, on a toutefois statué que Sa Majesté n'a pas de droit d'appel contre l'annulation erronée d'un acte d'accusation. Dans l'affaire *Kipp*, l'accusé avait été inculpé de violation de certains règlements pris en vertu de la *Loi des aliments et drogues*, 1952-53 (Can.), chap. 38 (maintenant S.R.C. 1970, chap. F-27). Au procès, après la lecture de l'acte d'accusation et avant l'inscription du plaidoyer, l'appelant s'est opposé à la formulation de l'acte d'accusation pour le motif qu'il y avait duplicité. Il a alors demandé l'annulation de l'acte d'accusation. Le juge de la Cour de comté a fait droit à cette objection et a annulé l'acte d'accusation. Sa Majesté a demandé la délivrance d'un *mandamus* en vue d'obliger le juge à

further appeal to this Court was dismissed. Judson J. stated at p. 60:

It is common ground that the Crown has no right of appeal from this erroneous quashing of the indictment.

See also *R. v. Tonner* (1971), 3 C.C.C. (2d) 132 (Ont. C.A.), and *R. v. G. & P. International News Ltd. and Judd* (1973), 12 C.C.C. (2d) 169 (B.C.C.A.)

The most recent decision of this Court to address the issue is *Cheyenne Realty Ltd. v. Thompson*, [1975] 1 S.C.R. 87. A judgment quashing an information on the basis of the nullity of the regulations underlying the complaint was held to amount to a verdict of acquittal. Spence J., speaking for the Court, reviewed, *inter alia*, all the decisions discussed above and held, at p. 96:

In the present appeal, the accused pleaded not guilty. His counsel then moved to quash the information. Unlike the situation in *Kipp*, in *Tonner* and in *G. & P. International News*, counsel did not object to the form of the information but his objection was an objection that the offence was not known to the law because the by-law upon which it was based was invalid.

I am therefore of the opinion that unlike the situation in *Kipp*, in *Tonner* and in *G. & P. International News*, the disposition by the learned provincial court judge was what amounted to a verdict of acquittal and that an appeal did lie and, therefore, proceedings by way of mandamus were not proper. In order to arrive at what I have said amounted to a verdict of acquittal, it was quite unnecessary that the learned provincial court judge should hear evidence. All that was needed was to consider the provisions of the by-law which was before him and apply thereto what the learned provincial court judge thought was the proper decision in law as to the power of a municipality to delegate discretionary function.

See also *R. v. Holmes* (1983), 4 C.C.C. (3d) 440 (Ont. C.A.), where the trial judge had quashed the indictment on the basis that s. 309(1) of the *Criminal Code* violated the presumption of

procéder à l'instruction de l'acte d'accusation tel qu'il était formulé. L'ordonnance a été accordée et par la suite confirmée par la Cour d'appel. Le pourvoi interjeté à cette Cour a été rejeté. Le juge Judson affirme, à la p. 60:

[TRADUCTION] Tous s'accordent pour dire que Sa Majesté n'a pas de droit d'appel à l'encontre de cette annulation erronée de l'acte d'accusation.

Voir également *R. v. Tonner* (1971), 3 C.C.C. (2d) 132 (C.A. Ont.) et *R. v. G. & P. International News Ltd. and Judd* (1973), 12 C.C.C. (2d) 169 (C.A.C.-B.)

L'arrêt le plus récent de cette Cour sur cette question est l'arrêt *Cheyenne Realty Ltd. c. Thompson*, [1975] 1 R.C.S. 87. Il y a été décidé que le jugement qui annule une dénonciation à cause de la nullité du règlement en vertu duquel la plainte a été portée, équivaut à un verdict d'acquiescement. Le juge Spence, qui a rendu l'arrêt de la Cour, a étudié notamment tous les arrêts mentionnés ci-dessus et a conclu à la p. 96:

En l'espèce présente, l'accusée a plaidé non coupable. Son avocat a alors demandé l'annulation de la dénonciation. Contrairement à ce qui s'est passé dans les affaires *Kipp*, *Tonner* et *G. & P. International News*, l'avocat ne s'est pas opposé à la forme de la dénonciation. Son objection a été que l'infraction n'existait pas en droit parce que le règlement sur lequel elle était fondée était nul et sans effet.

J'estime par conséquent que, contrairement à ce qui fut le cas des affaires *Kipp*, *Tonner*, et *G. & P. International News*, la décision du savant juge de la Cour provinciale équivaut à un verdict d'acquiescement, et qu'il y a eu un droit d'en appeler; et, par conséquent, des procédures par voie de mandamus ne sont pas un recours approprié. Pour qu'il arrive à ce que j'ai dit être un verdict d'acquiescement, il était tout à fait inutile que le savant juge de la Cour provinciale entende une preuve. Tout ce que le savant juge de la Cour provinciale devait faire, c'était d'étudier les dispositions du règlement qu'il avait en main et de statuer sur ce règlement selon ce qu'il considérerait, en droit, comme la décision appropriée quant au pouvoir d'une municipalité de déléguer des fonctions discrétionnaires.

Voir également *R. v. Holmes* (1983), 4 C.C.C. (3d) 440 (C.A. Ont.), où le juge de première instance avait annulé l'acte d'accusation pour le motif que le par. 309(1) du *Code criminel* est

innocence guaranteed by s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The Court of Appeal held that the order appealed from was tantamount to a judgment or verdict of acquittal and could thus be appealed by the Attorney General. A similar case is *R. v. Erickson*, [1984] 5 W.W.R. 577 (B.C.C.A.) The judge quashed an indictment on the basis that it was an appropriate and just remedy under s. 24(1) of the *Charter*. The Court held that an appeal did lie because such an order made after plea is an acquittal. See also *R. v. Dennis, Kubin and Frank* (1984), 14 D.L.R. (4th) 205 (N.W.T.C.A.)

Other cases cited by the Crown appellant in support of its position that s. 605(1)(a) encompasses more than a formal finding of "not guilty" are: *Re Regina and Kripps Pharmacy Ltd. and Kripps* (1981), 60 C.C.C. (2d) 332 (B.C.C.A.), (leave to appeal refused *R. v. Wetmore*, [1981] 1 S.C.R. xiii); *R. v. Gee* (1973), 14 C.C.C. (2d) 538 (Ont. C.A.); *R. v. Sanver* (1973), 12 C.C.C. (2d) 105 (N.B.S.C., A.D.)

From this review, it can be concluded that quashing an indictment is tantamount to an acquittal where (a) the decision to quash is not based on defects in the indictment or technical procedural irregularities, and (b) the decision is a final decision resting on a question of law alone, such that if the accused were charged subsequently with the same offence he or she could plead *autrefois acquit*.

B) Stay of Proceedings

As I have earlier indicated, the question whether a stay of proceedings is tantamount to a verdict of acquittal has generated considerable controversy in provincial appellate courts. To date, five such courts have considered the point, three finding in the affirmative and two in the negative. See *R. v. Vermette (No. 5)* (1982), 3 C.C.C. (3d) 36 (Que. C.A.); *R. v. Belton, supra*; *Re Regina and Beason* (1983), 7 C.C.C. (3d) 20 (Ont. C.A.); *R. v. Young, supra*. See *contra*, *R. v. Perry, supra*, and

contraire à la présomption d'innocence consacrée par l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. La Cour d'appel a statué que l'ordonnance visée par l'appel équivalait à un jugement ou verdict d'acquiescement et pouvait ainsi faire l'objet d'un appel par le procureur général. L'arrêt *R. v. Erickson*, [1984] 5 W.W.R. 577 (C.A.C.-B.), est semblable. Le juge a annulé un acte d'accusation pour le motif que c'était là une réparation convenable et juste au sens du par. 24(1) de la *Charte*. La cour a statué qu'on pouvait interjeter appel parce qu'une telle ordonnance délivrée après l'inscription du plaidoyer constitue un acquiescement. Voir également *R. v. Dennis, Kubin and Frank* (1984), 14 D.L.R. (4th) 205 (C.A.T.N.-O.)

Les autres décisions citées par l'appelante, Sa Majesté, à l'appui de sa thèse portant que l'al. 605(1)a englobe plus qu'une déclaration formelle de «non-culpabilité» sont: *Re Regina and Kripps Pharmacy Ltd. and Kripps* (1981), 60 C.C.C. (2d) 332 (C.A.C.-B.), (autorisation de pourvoi refusée *R. c. Wetmore*, [1981] 1 R.C.S. xiii); *R. v. Gee* (1973), 14 C.C.C. (2d) 538 (C.A. Ont.); *R. v. Sanver* (1973), 12 C.C.C. (2d) 105 (C.S.N.-B., div. d'appel).

À partir de cette analyse, on peut conclure que l'annulation d'un acte d'accusation équivaut à un acquiescement lorsque a) la décision d'annuler l'accusation ne se fonde pas sur des vices de l'acte d'accusation ou des irrégularités de forme, et lorsque b) la décision est une décision définitive fondée sur une question de droit seulement, de sorte que si l'accusé était par la suite inculpé de la même infraction, il pourrait plaider *autrefois acquit*.

B) Suspension d'instance

Comme je l'ai indiqué précédemment, la question de savoir si une suspension d'instance équivaut à un verdict d'acquiescement a soulevé une vive controverse dans les cours d'appel provinciales. Jusqu'à présent, cinq d'entre elles ont étudié la question, trois ont conclu par l'affirmative et deux par la négative. Voir *R. c. Vermette*, [1983] C.A. 230; *R. v. Belton*, précité; *Re Regina and Beason* (1983), 7 C.C.C. (3d) 20 (C.A. Ont.); *R. v. Young*, précité. Voir, *contra*, *R. v. Perry*, précité,

the judgment of the Court of Appeal of British Columbia in the case at bar.

In the Court of Appeal, Seaton J.A. held that a stay of proceedings was not an acquittal within the meaning of s. 605 and accordingly the Crown had no right of appeal. A judicial stay of proceedings, in his view, was different from an acquittal and was, in fact, entered in circumstances where an acquittal would not be justified. In his opinion, a stay of proceedings could not be tantamount to an acquittal for the effect of a stay is that proceedings are only suspended, albeit permanently.

Seaton J.A. based his reasoning on the decision of Estey J. in *Amato, supra*, where the difference between an acquittal and a judicial stay is discussed at p. 445:

While it is frequently referred to in legal writings and sometimes in the courts as the "defence of entrapment" it is not a defence in the traditional sense of that term. A successful defence leads to an acquittal on the charge, a determination that the offence has not been committed by the accused. Here, axiomatically, the crime from a physical point of view at least has been committed. Indeed, it may be that the necessary intent and act have combined to form a complete crime. The successful application of the doctrine of entrapment, if it be a defence in the ordinary sense, would support an acquittal. The *Criminal Code* authorizes acquittals in somewhat similar circumstances as in the case of the defence of duress. However, as will be seen later, the successful application of the concept of entrapment leads to a stay of prosecution, the court withholding its processes from the prosecution on the basis that such would bring the administration of justice into disrepute.

and at pp. 456-57:

There are of course but three available dispositions on a successful application of the defence of entrapment:

- (a) a dismissal of the accused on the charge;
- (b) an order quashing the charge;
- (c) a stay of prosecution.

Alternative (a) is inappropriate in that both essential elements of the charge, the wrongful act and the criminal intent, are present in the proof before the court. As to (b) there is no authority in the *Criminal Code* for a court in this circumstance to quash a charge that is complete in form and properly issued under the *Code*. The last alternative (c) has a technical infirmity in that

et l'arrêt rendu en l'espèce par la Cour d'appel de la Colombie-Britannique.

En Cour d'appel, le juge Seaton a conclu qu'une suspension d'instance ne constitue pas un acquittement au sens de l'art. 605 et que par conséquent Sa Majesté n'a aucun droit d'appel. À son avis, la suspension judiciaire d'instance est différente d'un acquittement et est, en fait, prononcée dans des circonstances où un acquittement ne serait pas justifié. Selon lui, une suspension d'instance ne peut équivaloir à un acquittement puisqu'elle n'a pour effet que de suspendre les procédures, bien que ce soit de façon permanente.

Le juge Seaton a fondé son raisonnement sur les motifs du juge Estey dans l'arrêt *Amato*, précité, où, à la p. 445, il analyse la différence qui existe entre un acquittement et une suspension judiciaire:

Même si les textes juridiques et parfois les tribunaux qualifient souvent cette défense de «défense de provocation policière», ce n'est pas un moyen de défense au sens traditionnel de ce terme. Un moyen de défense qui réussit entraîne l'acquittement, la décision que l'accusé n'a pas commis l'infraction. Ici, évidemment le crime, pris au sens matériel du moins, a été commis. Il se peut de fait que l'intention nécessaire et l'acte soient réunis pour former un crime complet. L'application de la doctrine de la provocation policière, si elle constitue un moyen de défense au sens ordinaire, entraînerait l'acquittement. Le *Code criminel* permet l'acquittement dans des cas à peu près semblables, par exemple celui de la défense de contrainte. Cependant, comme on le verra plus loin, l'application du concept de la provocation policière entraîne une suspension des procédures, car le tribunal refusera d'entendre la poursuite pour le motif que cela ternirait l'image de la justice.

Puis, aux pp. 456 et 457:

Il n'y a évidemment que trois solutions possibles lorsqu'une défense de provocation policière est soulevée avec succès:

- a) acquitter l'accusé;
- b) ordonner l'annulation de l'accusation;
- c) ordonner la suspension de l'instance.

La solution a) doit être écartée puisque les deux éléments essentiels de l'accusation, l'acte illégal et l'intention criminelle, sont présents dans la preuve devant la cour. Quant à la solution b), rien dans le *Code criminel* ne permet à une cour dans ce cas d'annuler une accusation complète dans sa forme et présentée régulièrement en vertu du *Code*. La dernière solution c) comporte un

the charge remains extant and in the records of the court. The case before the Court in this appeal was founded on an information about which there is no suggestion of irregularity. However, the defect in course (c) is wholly technical. While the charge may be said to hang over the head of the accused, this is a wholly theoretical observation because there is no forum for its further processing. The courts in both the United States and the United Kingdom have in such circumstances, as shown in the authorities already reviewed, followed all three routes without apparent concern for technical considerations. I would prefer alternative (c) and would apply a stay of prosecution where the defence of entrapment is operative.

(Emphasis added.)

Lambert J.A. agreed with the reasoning of Seaton J.A. He added at p. 240:

I do not think that a purposive approach [to statutory construction] can be used in favour of the Crown and against the accused to fill a perceived gap in the appeal provisions in the *Criminal Code*. If there is a gap then it must be filled by Parliament.

He further remarked on p. 241:

... I think it is significant that the phrase is 'judgment or verdict of acquittal' and not merely the single word 'acquittal'. I presume that 'judgment' is used to describe the decision of a judge and 'verdict' the decision of a jury. But both words indicate a final disposition, and when coupled with the words 'of acquittal' they indicate what the final disposition must be. I do not think an order or direction that lacks the element of finality, either in form or substance, would meet the words of the section.

Lambert J.A. did not consider that the decision in *R. v. Sheets*, *supra*, supported the reasoning in *R. v. Belton*, *supra*, or *R. v. Vermette* (No. 5), *supra*. On Lambert J.A.'s reading of the case, Fauteux C.J. did not say in *Sheets* that the decision was tantamount to a judgment or verdict of acquittal, but rather, that it is tantamount to a decision on the merits and as such, it was a final judgment or verdict of acquittal.

Anderson J.A., dissenting, found that the stay of proceedings was tantamount to an acquittal since

défaut de procédure en ce que l'accusation subsiste et reste aux dossiers de la cour. La poursuite en l'espèce s'appuie sur une dénonciation qui ne comporte aucune irrégularité. Cependant, le défaut dans la solution c) est purement de procédure. Bien qu'on puisse dire que l'accusation pèse encore sur l'accusé, c'est une observation purement théorique puisqu'elle ne peut être poursuivie devant aucune cour. Les cours tant aux États-Unis qu'au Royaume-Uni ont adopté dans de tels cas, comme l'indique la jurisprudence déjà examinée, les trois solutions sans se préoccuper des considérations de procédure. Je préférerais adopter la solution c) et ordonner la suspension de l'instance lorsque la défense de provocation policière s'applique.

(C'est moi qui souligne.)

Le juge Lambert a souscrit aux motifs du juge Seaton et a ajouté à la p. 240:

[TRADUCTION] Je ne crois pas qu'une méthode fonctionnelle [à l'égard de l'interprétation législative] puisse être utilisée en faveur de la poursuite et contre l'accusé pour combler une lacune perçue dans les dispositions du *Code criminel* relatives au droit d'appel. S'il existe une lacune, alors elle doit être comblée par le législateur.

Il a en outre souligné à la p. 241:

[TRADUCTION] ... Je crois qu'il est significatif que la phrase comporte les termes «jugement ou verdict d'acquittement» et non simplement l'unique mot «acquittement». Je présume que le terme «jugement» est utilisé pour décrire la décision d'un juge et le terme «verdict», pour décrire la décision d'un jury. Toutefois, les deux mots désignent une décision définitive et lorsqu'ils sont assortis de l'expression «d'acquittement», ils indiquent ce que doit être la décision définitive. Je ne crois pas qu'une ordonnance ou une directive à laquelle il manquerait ce caractère définitif, dans la forme ou dans le fond, pourrait être visée par les termes de l'article.

Le juge Lambert n'a pas estimé que l'arrêt *R. c. Sheets*, précité, appuyait le raisonnement exposé dans l'arrêt *R. v. Belton* ou l'arrêt *R. c. Vermette*, précités. Selon l'interprétation du juge Lambert, le juge en chef Fauteux n'a pas dit dans l'arrêt *Sheets* que la décision équivalait à un jugement ou verdict d'acquittement mais, plutôt, qu'elle équivalait à une décision sur le fond et qu'à ce titre elle constituait un jugement ou verdict définitif d'acquittement.

Le juge Anderson, dissident, a conclu que la suspension d'instance équivaut à un acquittement

the difference between the two was merely technical.

The appellate courts which have held a stay of proceedings tantamount to a judgment or verdict of acquittal, would appear to have based this conclusion on three considerations:

1. Although the charge remains extant following a stay of proceedings, there is no forum for its further processing and hence a stay is, in reality, a final decision.

2. Abuse of process is an issue which goes to the merits of the case. A stay of proceedings releases the accused from all further proceedings. It is therefore a substantive, rather than a merely procedural, decision.

3. The reasoning expressed in the cases on quashing an indictment. As Martin J.A. stated in *Beason, supra*, at pp. 31-32:

The law has been settled by a series of decisions by the Supreme Court of Canada that where an indictment has been quashed, not on the basis of the defects in the indictment or technical procedural irregularities, but on grounds going to the substance or merits of the charge so as to give rise to the plea of *autrefois acquit* if the accused were subsequently charged, the order quashing the indictment is tantamount to an acquittal and an appeal lies from the order quashing the indictment: see *R. v. Sheets*, [1971] S.C.R. 614, 1 C.C.C. (2d) 508, 16 D.L.R. (3d) 221; *Lattoni and Corbo v. The Queen*, [1958] S.C.R. 603, 121 C.C.C. 317. The principle enunciated in these cases has been applied, correctly I think, to cases where proceedings have been stayed or indictments quashed because of contraventions of rights secured by the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and in which the disposition made by the trial judge constitutes a final disposition of the prosecution which precludes its subsequent revival: . . .

Appellate courts opposing this conclusion based their decisions on the following considerations:

1. A judicial stay is entered in circumstances where an acquittal is not justified.

puisque la différence entre les deux se situe simplement sur le plan de la procédure.

Les cours d'appel qui ont décidé qu'une suspension d'instance équivaut à un jugement ou verdict d'acquittal semblent avoir fondé cette conclusion sur trois considérations:

1. Bien que l'accusation existe toujours à la suite d'une suspension d'instance, aucun tribunal ne peut en être saisi et il s'agit donc, en réalité, d'une décision définitive.

2. L'abus de procédure est une question qui porte sur le fond de l'affaire. Une suspension d'instance libère l'accusé de toutes autres procédures. C'est, par conséquent, une décision qui porte sur le fond plutôt que sur une simple question de procédure.

3. Le raisonnement exprimé dans les décisions qui portent sur l'annulation d'un acte d'accusation. Comme le juge Martin l'a dit dans l'arrêt *Beason*, précité, aux pp. 31 et 32:

[TRANSLATION] Le droit a été fixé par une série d'arrêts de la Cour suprême du Canada selon lesquels, lorsqu'un acte d'accusation a été annulé, non pas à cause de vices de l'acte d'accusation ou d'irrégularités de forme, mais plutôt pour des motifs qui portent sur le fond de l'accusation, de manière à donner ouverture au plaider d'autrefois acquit si l'accusé est inculpé par la suite, l'ordonnance qui annule l'acte d'accusation équivaut à un acquittement et elle est susceptible d'appel: voir *R. c. Sheets*, [1971] R.C.S. 614, 1 C.C.C. (2d) 508, 16 D.L.R. (3d) 221; *Lattoni and Corbo v. The Queen*, [1958] R.C.S. 603, 121 C.C.C. 317. À mon avis, le principe énoncé dans ces arrêts a été appliqué avec justesse à des affaires dans lesquelles les procédures ont été suspendues ou des actes d'accusation annulés à cause de la violation de droits garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés* et dans lesquelles la décision rendue par le juge du procès constitue, relativement à la poursuite, une décision définitive qui empêche qu'elle ne soit reprise par la suite: . . .

Les cours d'appel qui s'opposent à cette conclusion ont fondé leurs décisions sur les considérations suivantes:

1. Une suspension judiciaire est prononcée dans des circonstances où un acquittement n'est pas justifié.

2. Although proceedings are suspended permanently, technically the charge remains.

3. Any gap in the appeal procedure created under s. 605 of the *Code* must be filled by Parliament, not the courts.

In my opinion, the criteria considered in the line of cases, *Lattoni and Corbo*, *Sheets* and *Cheyenne Realty Ltd.*, which hold that the quashing of an indictment is tantamount to a judgment or verdict of acquittal, may usefully be applied to this case. Can it be said that (a) the decision to stay was not based on procedural considerations, but rather on questions of law; and (b) the decision was a final decision, that is to say, a judgment rendered on a question of law after the accused was placed in jeopardy, such that if the accused were charged subsequently with the same offence he could plead *autrefois acquit*?

Staying proceedings on the basis of abuse of process, and in particular, on the basis of the defence of entrapment, in my view, amounts to a decision on a complex question of law and fact. Entrapment has been defined as the conception and planning of an offence by a law enforcement officer and his procurement of its commission by one who would not have perpetrated it except for the trickery, persuasion or fraud of the officer: see *Sorrells v. United States*, 287 U.S. 435 (1932) at p. 454. This is more than a mere procedural defect.

Furthermore, *Petersen v. The Queen*, [1982] 2 S.C.R. 493, is authority for the proposition that a formal "acquittal" is not required in order for the accused to plead *autrefois acquit*. In that case McIntyre J. said, at p. 501:

I am also of the opinion that the appellant was placed in jeopardy and that his trial commenced upon the informations. He had pleaded not guilty and he stood prepared to meet the Crown's case. In *Riddle*, the Crown's case was dismissed because the Crown, despite the refusal of an adjournment and the Court's direction that the trial proceed, declined to call evidence. There was accordingly no case for the accused to meet and

2. Bien que les procédures soient suspendues de façon permanente, en théorie l'accusation demeure.

3. Toute lacune dans la procédure d'appel créée en vertu de l'art. 605 du *Code* doit être comblée par le législateur et non par les tribunaux.

À mon avis, le critère examiné dans les arrêts *Lattoni and Corbo*, *Sheets* et *Cheyenne Realty Ltd.*, où on a conclu que l'annulation d'un acte d'accusation équivaut à un jugement ou verdict d'acquiescement, peut s'appliquer utilement à l'espèce. Peut-on dire que a) la décision de suspendre était fondée non pas sur des considérations relatives à la procédure mais plutôt sur des questions de droit, et que b) la décision était une décision définitive, c'est-à-dire un jugement rendu sur une question de droit après que l'accusé eut été mis en péril, de sorte que s'il avait été accusé par la suite de la même infraction, il aurait pu plaider *autrefois acquit*?

La suspension d'instance fondée sur l'abus de procédure et en particulier sur la provocation policière invoquée comme moyen de défense équivaut, à mon avis, à une décision portant sur une question complexe de droit et de fait. La provocation policière a été définie comme la conception et la planification d'une infraction par un agent de la paix qui la fait commettre par une personne qui ne l'aurait pas perpétrée n'eût été de la ruse, de la persuasion ou de la supercherie de l'agent: voir *Sorrells v. United States*, 287 U.S. 435 (1932), à la p. 454. C'est plus qu'un simple vice de procédure.

De plus, l'arrêt *Petersen c. La Reine*, [1982] 2 R.C.S. 493, consacre le principe qu'un «acquiescement» formel n'est pas nécessaire pour qu'un accusé puisse plaider *autrefois acquit*. Dans cet arrêt, le juge McIntyre affirme à la p. 501:

Je suis également d'avis que l'appellant a été mis en péril et que son procès a commencé dès les dénonciations. Il avait nié sa culpabilité et était prêt à répondre à la preuve du ministère public. Dans l'affaire *Riddle*, il y a eu rejet de la poursuite parce que, malgré le refus d'ajournement et la directive de la Cour de continuer le procès, le ministère public n'a pas présenté de preuve. Il n'y avait donc pas de preuve à laquelle l'accusé devait

the acquittal resulted. In that case Dickson J., said at p. 398:

In my view, a criminal trial commences and an accused is normally in jeopardy from the moment issue is joined before a judge having jurisdiction and the prosecution is called upon to present its case in court. The person accused continues in jeopardy until final determination of the matter by rendering of the verdict.

I do not consider that Dickson J., imposed by those words a requirement that some direct invitation must be issued to the Crown to call evidence before it could be said that the issue had been joined and the accused placed in jeopardy. The authorities he relied upon in his reasons support the proposition that once a plea is entered before a court of competent jurisdiction the accused is in jeopardy. Where the court proceeds to a determination, in the nature of an acquittal or dismissal, proceedings on new informations raising the same allegations will be barred: *Haynes v. Davis*, [1915] 1 K.B. 332; *R. v. Hatherley* (1971), 4 C.C.C. (2d) 242; *R. v. Blair and Karashowsky* (1975), 25 C.C.C. (2d) 47; *R. v. Day* (1980), 37 N.S.R. (2d) 193, and other authorities referred to in *Riddle*, *supra*.

(Emphasis added.)

At the respondent's trial, the following occurred: (i) the respondent was arraigned and entered a plea of not guilty to the indictment; (ii) a jury was empanelled and the accused placed "in charge"; (iii) the Crown presented its case; (iv) the respondent testified on his own behalf; (v) counsel addressed the jury; (vi) Wong Co. Ct. J. charged the jury; (vii) the jury returned a verdict of "unlawful entrapment"; and (viii) Wong Co. Ct. J. gave effect to that verdict by directing a "stay of proceedings". Given this sequence of events, in my opinion, the respondent was in jeopardy and the action taken by the judge was in the nature of an acquittal. If the respondent were subsequently charged with the offence spelled out in the indictment, a plea of *autrefois acquit* would lie.

I see no logical reason why a decision to quash an indictment on a question of law should be considered a judgment or verdict of acquittal whereas a decision to enter a stay on a question of law should not. Anderson J.A. pointed out it would be an anomalous and absurd result if dismissal of

répondre, d'où l'acquittement. Dans cet arrêt le juge Dickson dit à la p. 398:

À mon avis, un procès criminel commence et un accusé est normalement en péril lorsque la cause est en état devant un juge compétent et que la poursuite est appelée à présenter sa preuve à la cour. L'accusé est en péril tant que l'affaire n'est pas décidée par le prononcé du verdict.

À mon sens, le juge Dickson n'impose pas par ces mots que l'on invite directement le ministère public à présenter sa preuve avant qu'on puisse dire que la cause est en état et que l'accusé a été mis en péril. Suivant la jurisprudence sur laquelle il s'est fondé dans ses motifs, dès l'inscription d'un plaidoyer devant une cour compétente, l'accusé est en péril. Lorsque cette cour arrive à une décision, sous forme d'acquittement ou de rejet, cela constitue une fin de non-recevoir à l'égard de toute poursuite sur de nouvelles dénonciations contenant les mêmes allégations: *Haynes v. Davis*, [1915] 1 K.B. 332; *R. v. Hatherley* (1971), 4 C.C.C. (2d) 242; *R. v. Blair and Karashowsky* (1975), 25 C.C.C. (2d) 47; *R. v. Day* (1980), 37 N.S.R. (2d) 193 et d'autres décisions mentionnées dans l'affaire *Riddle*, précitée.

(C'est moi qui souligne.)

Voici le déroulement des événements au procès de l'intimé: i) l'intimé a été mis en accusation et a plaidé non coupable à l'acte d'accusation, ii) le jury a été constitué et l'accusé a été placé «sous l'autorité de la cour», iii) la poursuite a présenté sa preuve, iv) l'intimé a témoigné pour son propre compte, v) les avocats ont présenté leurs plaidoiries au jury, vi) le juge Wong de la Cour de comté a fait son exposé au jury, vii) le jury a rendu un verdict de «provocation policière» et viii) le juge Wong a donné effet à ce verdict en ordonnant une «suspension d'instance». Compte tenu de cette série d'événements, j'estime que l'intimé a été mis en péril et que la mesure prise par le juge tient de la nature d'un acquittement. Si l'intimé devait par la suite être accusé de l'infraction inscrite dans l'acte d'accusation, il pourrait plaider autrefois acquit.

Je ne vois aucune raison logique pour laquelle la décision d'annuler un acte d'accusation relativement à une question de droit devrait être considérée comme un jugement ou verdict d'acquittement alors que la décision d'ordonner une suspension relativement à une question de droit ne devrait pas

the charges on the basis that the proceedings constituted an abuse of process would permit an appeal but a stay of the proceedings on the basis that they constituted an abuse of process would not. Hence, I would conclude that the administration of criminal justice would be better served by a determination that a stay of proceedings is tantamount to a judgment or verdict of acquittal and subject to appeal by the Crown pursuant to s. 605(1)(a).

There are further policy considerations that should also be taken into account. In *Re Regina and Beason*, *supra*, Martin J.A. concluded, on p. 34, that in the circumstances of that case, "*mandamus* is available to the Crown, although I consider that in the future an appeal is the preferable remedy to be followed in like circumstances". I am in respectful agreement with this conclusion.

A failure to acknowledge a right of appeal in circumstances where the order finally terminates the proceedings, in particular a stay, would seriously impede a rational and consistent development of *Charter* remedies through the appeal process and this, at a very critical time in their development. This is particularly true in the case of a stay of proceedings, which is being used increasingly as a *Charter* remedy.

I do not believe it would further the judicial process to permit appeals from a decision to stay proceedings because of a *Charter* violation, and not permit an appeal from a decision to stay reached because of an abuse of process such as entrapment. Such a course of action would lead to strained and artificial distinctions.

On a true reading of s. 605(1)(a) of the *Code*, to determine whether a stay of proceedings is a judgment or verdict of acquittal, we must look to the substance of the action of the trial judge and not the label he used in disposing of the case. Sub-

l'être. Le juge Anderson a souligné qu'il serait anormal et absurde que, d'une part, le rejet des accusations pour le motif que les procédures ont constitué un abus de procédure donne ouverture à un appel et que, d'autre part, la suspension des procédures pour le motif qu'elles ont constitué un abus de procédure ne donne pas ouverture à un appel. Je conclus donc qu'il est dans l'intérêt de l'administration de la justice en matière criminelle de décider qu'une suspension d'instance équivaut à un jugement ou verdict d'acquiescement dont Sa Majesté peut interjeter appel en vertu de l'al. 605(1)a).

Il y a d'autres considérations de principe dont il faut également tenir compte. Dans l'arrêt *Re Regina and Beason*, précité, le juge Martin conclut à la p. 34 que, dans les circonstances de cette affaire, [TRADUCTION] «la poursuite peut recourir à un *mandamus* bien que je considère qu'à l'avenir l'appel sera un recours préférable dans de telles circonstances». Avec égards, je suis d'accord avec cette conclusion.

La non-reconnaissance d'un droit d'appel dans des circonstances où l'ordonnance met fin définitivement aux procédures, dans le cas notamment d'une suspension, entraverait sérieusement l'élaboration rationnelle et logique de redressements fondés sur la *Charte* au moyen du processus d'appel et ce, à un moment très critique de leur élaboration. Cela est particulièrement vrai dans le cas d'une suspension d'instance qui est de plus en plus utilisée à titre de redressement fondé sur la *Charte*.

Je ne crois pas que le processus judiciaire gagnerait à ce qu'il soit permis d'interjeter appel d'une suspension d'instance fondée sur une violation de la *Charte* et à ce qu'il ne soit pas permis de le faire à l'égard d'une suspension fondée sur un abus de procédure comme la provocation policière. Une telle ligne de conduite donnerait lieu à des distinctions forcées et artificielles.

Correctement interprété, l'al. 605(1)a) du *Code* exige, pour déterminer si une suspension d'instance constitue un jugement ou verdict d'acquiescement, que nous considérions le fond de l'action du juge du procès et non l'étiquette qu'il utilise pour sta-

stance and not form should govern. Whatever the words used, the judge intended to make a final order disposing of the charge against the respondent. If the order of the Court effectively brings the proceedings to a final conclusion in favour of an accused then I am of opinion that, irrespective of the terminology used, it is tantamount to a judgment or verdict of acquittal and therefore appealable by the Crown.

We are concerned here with a stay of proceedings because of an abuse of process by the Crown. While a stay of proceedings of this nature will have the same result as an acquittal and will be such a final determination of the issue that it will sustain a plea of *autrefois acquit*, its assimilation to an acquittal should only be for purposes of enabling an appeal by the Crown. Otherwise, the two concepts are not equated. The stay of proceedings for abuse of process is given as a substitute for an acquittal because, while on the merits the accused may not deserve an acquittal, the Crown by its abuse of process is disentitled to a conviction. No consideration of the merits—that is whether the accused is guilty independently of a consideration of the conduct of the Crown—is required to justify a stay. In the case at bar the accused admitted that he had sold a pound of marijuana to an undercover officer. A consideration of the merits would necessarily have led to his conviction. The stay in this case intervenes to prevent consideration of the merits lest a conviction occur in circumstances which would bring the administration of justice into disrepute.

The respondent requested this Court to decide the following issues which were raised in the British Columbia Court of Appeal:

Did the learned trial Judge err in law in holding that the defence of entrapment was available to the Respondent?

tuer sur l'affaire. C'est le fond et non la forme qui doit importer. Quels que soient les termes utilisés, le juge a voulu rendre une ordonnance définitive concernant l'accusation portée contre l'intimé. Si l'ordonnance de la cour met définitivement un terme aux procédures en faveur de l'accusé, je suis alors d'avis que, peu importe la terminologie utilisée, elle équivaut à un jugement ou verdict d'acquiescement dont Sa Majesté peut par conséquent interjeter appel.

Nous nous intéressons en l'espèce à une suspension d'instance fondée sur un abus de procédure commis par la poursuite. Même si une telle suspension d'instance entraîne le même résultat qu'un acquiescement et même si elle a pour effet de trancher les questions en litige de façon définitive au point de justifier un plaidoyer d'*autrefois acquit*, elle ne doit être assimilée à un acquiescement qu'aux seules fins de permettre à la poursuite d'interjeter appel. Ces deux concepts ne sont par ailleurs pas assimilables. La suspension d'instance pour abus de procédure est accordée au lieu d'un acquiescement lorsque, sur le plan du fond, il se peut que l'accusé ne mérite pas d'être acquitté, et que la poursuite est incapable d'obtenir une déclaration de culpabilité en raison de l'abus de procédure qu'elle a commis. Aucun examen du fond de l'affaire, c'est-à-dire de la question de savoir si l'accusé est coupable indépendamment d'un examen de la conduite de la poursuite, n'est nécessaire pour justifier une suspension. En l'espèce, l'accusé a reconnu avoir vendu un livre de marijuana à un faux client qui était un agent de police. Un examen portant sur le fond aurait nécessairement entraîné un verdict de culpabilité. En l'espèce, la suspension a pour effet d'empêcher l'examen portant sur le fond de crainte qu'une déclaration de culpabilité ne soit prononcée dans des circonstances susceptibles de déconsidérer l'administration de la justice.

L'intimé a demandé à cette Cour de trancher les questions suivantes qui ont été soulevées devant la Cour d'appel de la Colombie-Britannique:

Le savant juge du procès a-t-il commis une erreur de droit en décidant que l'intimé pouvait invoquer la provocation policière comme moyen de défense?

Did the learned trial Judge err in law in instructing the Jury as to what constitutes entrapment?

Did the learned trial Judge err in law in instructing the Jury that the onus lay on the Crown to establish beyond a reasonable doubt that there had been no "unlawful entrapment"?

Did the learned trial Judge err in law in taking from the Jury a special verdict of "unlawful entrapment"?

Did the learned trial Judge err in law and exceed his jurisdiction in directing a stay of proceedings with respect to the Indictment?

I would refer all of the above questions to the Court of Appeal of British Columbia for hearing and determination.

The appeal should be allowed, the judgment below set aside and an order go directing the Court of Appeal of British Columbia to hear and determine the Crown's appeal on the merits.

Appeal allowed.

Solicitor for the appellant: R. Tassé, Ottawa.

Solicitor for the respondent: J. M. Brian Coleman, Vancouver.

Le savant juge du procès a-t-il commis une erreur de droit en donnant au jury des directives sur ce qui constitue de la provocation policière?

a Le savant juge du procès a-t-il commis une erreur de droit en disant au jury dans ses directives qu'il incombe à Sa Majesté d'établir hors de tout doute raisonnable qu'il n'y avait eu aucune «provocation policière»?

b Le savant juge du procès a-t-il commis une erreur de droit en acceptant du jury un verdict spécial de «provocation policière»?

Le savant juge du procès a-t-il commis une erreur de droit et a-t-il excédé sa compétence en ordonnant une suspension d'instance relativement à l'acte d'accusation?

c Je suis d'avis de renvoyer toutes ces questions à la Cour d'appel de la Colombie-Britannique pour qu'elle les entende et y réponde.

d Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, d'infirmer l'arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique et de lui ordonner d'entendre et de trancher l'appel de Sa Majesté portant sur le fond.

Pourvoi accueilli.

e *Procureur de l'appelante: R. Tassé, Ottawa.*

Procureur de l'intimé: J. M. Brian Coleman, Vancouver.