

Arnold Godfried Schwartz *Appellant*

v.

Her Majesty The Queen *Respondent*

and

The Attorney General of Canada *Intervener*

INDEXED AS: R. v. SCHWARTZ

File No.: 18401.

1987: October 14; 1988: December 8.

Present: Dickson C.J. and Beetz, Estey*, McIntyre, Lamer, La Forest and L'Heureux-Dubé JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
MANITOBA

Constitutional law — Charter of Rights — Presumption of innocence — Gun control — Reverse onus with respect to proof of registration certificate for restricted weapon — Whether reverse onus infringing presumption of innocence — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 11(d) — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 89(1)(a), (b), 106.7(1), (2).

Criminal law — Gun control — Registration certificate for restricted weapon — Owner of weapon required to prove possession of certificate — Whether reverse onus infringing presumption of innocence guaranteed by Charter — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 11(d) — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 89(1)(a), (b), 106.7(1), (2).

Courts — Jurisdiction — Appeal from summary conviction appeal court — Jurisdiction of Court of Appeal.

Appellant was convicted in Provincial Court on two counts of unlawful possession of a restricted weapon. The original owner had purchased the weapons in the United States, had registered them in Canada when he moved to Winnipeg, and had given the registration papers, which were in his name, to appellant when appellant bought the weapons. Appellant's application for a firearms acquisition certificate was refused by the Winnipeg Police. The police later searched appellant's home and confiscated the restricted weapons. The con-

* Estey J. took no part in the judgment.

Arnold Godfried Schwartz *Appellant*

c.

Sa Majesté La Reine *Intimée*

a

et

Le procureur général du Canada *Intervenant*

RÉPERTORIÉ: R. c. SCHWARTZ

b

N° du greffe: 18401.

1987: 14 octobre; 1988: 8 décembre.

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz, Estey*, McIntyre, Lamer, La Forest et L'Heureux-Dubé.

c

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU MANITOBA

d

Droit constitutionnel — Charte des droits — Présomption d'innocence — Contrôle des armes à feu — Inversion de la charge de la preuve de l'existence d'un certificat d'enregistrement pour une arme à autorisation restreinte — L'inversion de la charge de la preuve porte-t-elle atteinte à la présomption d'innocence? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 11d) — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 89(1)a), b), 106.7(1), (2).

e

f

Droit criminel — Contrôle des armes à feu — Certificat d'enregistrement pour une arme à autorisation restreinte — Le propriétaire d'une arme est tenu de prouver qu'il est titulaire d'un certificat — L'inversion de la charge de la preuve porte-t-elle atteinte à la présomption d'innocence garantie par la Charte? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 11d) — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 89(1)a), b), 106.7(1), (2).

g

h

Tribunaux — Compétence — Appel contre une décision d'un tribunal d'appel des déclarations sommaires de culpabilité — Compétence de la Cour d'appel.

i

j

En Cour provinciale l'appellant a été déclaré coupable relativement à deux chefs d'accusation de possession illicite d'une arme à autorisation restreinte. Le premier propriétaire des armes en question les avait achetées aux États-Unis, les avait fait enregistrer au Canada après avoir déménagé à Winnipeg et avait remis les papiers d'enregistrement, qui étaient à son nom, à l'appellant quand celui-ci s'est porté acquéreur des armes. L'appellant a présenté une demande d'autorisation d'acquisition d'armes à feu qui a été rejetée par la police de Winni-

* Le juge Estey n'a pas pris part au jugement.

victions were quashed by the summary conviction appeal court but were restored by the Court of Appeal. The constitutional question before the Court dealt with whether s. 106.7(1) of the *Criminal Code* contravened s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. Also at issue was whether the Court of Appeal erred in deciding the appeal on a question of fact or, in the alternative, on a question of mixed fact and law.

Held (Dickson C.J. and Lamer J. dissenting): The appeal should be dismissed. The constitutional question should be answered in the negative.

Per McIntyre, La Forest and L'Heureux-Dubé JJ.: A question of law involving the admissibility of evidence was raised here. To set aside an acquittal, the Crown must satisfy the Court that the result would not necessarily have been the same if the error made at trial had not occurred. The Crown met that test.

Parliament in enacting Part II.1 of the *Criminal Code* intended to prohibit the acquisition and use of weapons except as permitted by the strict controls it prescribed. Only a person possessing a restricted weapon for which he has no registration certificate can be convicted under s. 89(1). If a certificate of registration is not obtained, a criminal offence arises from the mere possession of the restricted firearm. Far from reversing any onus, s. 106.7 provides that a document purporting to be a valid registration certificate is evidence and proof of the statements contained therein and exempts an accused from prosecution.

Although the accused must establish that he falls within the exemption, there is no danger that he could be convicted under s. 89(1), despite the existence of a reasonable doubt as to guilt, because the production of the certificate resolves all doubts in favour of the accused and in the absence of the certificate no defence is possible once possession has been shown.

It was not necessary to consider s. 1 here. The impugned legislation, however, did meet the *Oakes* test. Firstly, its objective was sufficiently important to warrant overriding a constitutionally protected right. Secondly, the proportionality test was met. The provisions were rational, fair and not arbitrary; they impaired

peg. La police a par la suite perquisitionné au domicile de l'appelant et a confisqué les armes à autorisation restreinte. Les déclarations de culpabilité ont été annulées par le tribunal d'appel des déclarations sommaires de culpabilité, mais rétablies par la Cour d'appel. La question constitutionnelle dont la Cour a été saisie est de savoir si le par. 106.7(1) du *Code criminel* enfreint l'al. 11(d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Également en litige est la question de savoir si la Cour d'appel a commis une erreur en tranchant l'appel sur une question de fait ou, subsidiairement, sur une question mixte de fait et de droit.

Arrêt (le juge en chef Dickson et le juge Lamer sont dissidents): Le pourvoi est rejeté. La question constitutionnelle reçoit une réponse négative.

Les juges McIntyre, La Forest et L'Heureux-Dubé: Une question de droit concernant l'admissibilité d'éléments de preuve a été soulevée en l'espèce. Pour faire annuler un acquittement, le ministère public doit convaincre la cour que le résultat n'aurait pas nécessairement été le même en l'absence de l'erreur commise au procès. Le ministère public a satisfait à cette exigence.

Le législateur a adopté la partie II.1 du *Code criminel* avec l'intention d'interdire l'acquisition et l'usage d'armes, sauf dans la mesure où cela est permis par les règles strictes prescrites. Seule une personne ayant en sa possession une arme à autorisation restreinte pour laquelle elle n'a pas de certificat d'enregistrement peut être déclarée coupable en vertu du par. 89(1). Si on ne se procure pas un certificat d'enregistrement, la simple possession de l'arme à feu à autorisation restreinte constitue une infraction criminelle. L'article 106.7, loin de renverser la charge de la preuve, prévoit qu'un document donné comme étant un certificat d'enregistrement valide constitue une preuve et, à ce titre, établit la véracité des déclarations qui y sont contenues et protège l'accusé contre toute poursuite.

Bien que l'accusé doive établir qu'il relève de l'exemption, il n'y a aucun danger qu'il soit déclaré coupable en vertu du par. 89(1) malgré l'existence d'un doute raisonnable quant à sa culpabilité, parce que la production du certificat dissipe tous les doutes en faveur de l'accusé et en l'absence d'un certificat, aucun moyen de défense ne peut être invoqué du moment que la possession a été démontrée.

Il n'est pas nécessaire d'examiner l'article premier en l'espèce. Toutefois la disposition législative attaquée satisfaisait au test de l'arrêt *Oakes*. Premièrement son objectif est suffisamment important pour justifier qu'il l'emporte sur un droit protégé par la Constitution. Deuxièmement, le critère de la proportionnalité a été

the protected right as little as possible; and, the measures adopted were carefully tailored to balance the community interest and the interest of those wanting to legally possess weapons.

Per Beetz J.: Given the dates of pre-*Charter* trial and post-*Charter* summary conviction appeal, it was assumed without deciding that the *Charter* applied; the reasons of McIntyre J. were concurred in.

Per Dickson C.J. (dissenting): Any burden on the accused that permits a conviction despite the presence of a reasonable doubt violates the presumption of innocence, regardless of the nature of the point the accused was required to prove. Otherwise, an accused, forced but unable to persuade the finder of fact of his or her innocence on a balance of probabilities, would be convicted of a criminal offence despite the existence of a reasonable doubt as to his or her guilt. The differences between defences which deny the existence of an essential element of an offence and defences that admit the existence of those elements do not affect the review of a provision under s. 11(d). When the facts give rise to the possibility of either type of defence, the Crown should be required to disprove them by proof of guilt beyond a reasonable doubt.

Lack of registration, whether or not it is an "essential element" of s. 89(1) of the *Code*, is essential to the verdict. Section 106.7(1) relieves the Crown of the onus of proof beyond a reasonable doubt and requires the person charged under s. 89(1) to "prove" possession of a registration certificate on a balance of probabilities. The accused, therefore, is required to raise a more than a reasonable doubt. An accused, unable to meet this persuasive burden, could be convicted of unlawful possession of a restricted weapon notwithstanding the potential existence of a reasonable doubt.

The presumption of innocence guaranteed by s. 11(d) of the *Charter* is not subject to statutory or common law exceptions and is infringed by any provision requiring that the accused bear a persuasive burden. In some instances, however, the accused may be required to point out some evidential basis to raise a defence which the Crown must then disprove beyond a reasonable doubt. Factors such as ease of proof and a rational connection

rempli. Les dispositions sont justes, rationnelles et non arbitraires, elles portent le moins possible atteinte au droit protégé et les mesures adoptées ont été soigneusement conçues de façon à équilibrer l'intérêt de la collectivité et celui de personnes qui désirent posséder légalement des armes à feu.

Le juge Beetz: Étant donné que le procès est antérieur à la *Charte* et que l'appel de la déclaration sommaire de culpabilité est postérieur à la *Charte*, il est pris pour acquis, sans pour autant en décider, que la *Charte* s'applique et les motifs du juge McIntyre sont adoptés.

Le juge en chef Dickson (dissident): Tout fardeau incombant à un accusé qui permet une déclaration de culpabilité malgré l'existence d'un doute raisonnable porte atteinte à la présomption d'innocence, peu importe la nature du point que l'accusé est tenu de démontrer. Autrement un inculpé, forcé mais incapable de persuader le juge des faits de son innocence par la prépondérance des probabilités, sera reconnu coupable d'une infraction criminelle en dépit de l'existence d'un doute raisonnable quant à culpabilité. Les différences entre les moyens de défense qui nient l'existence d'un élément essentiel d'une infraction et ceux qui reconnaissent l'existence de ces éléments, ne sauraient influencer sur l'examen d'une disposition en vertu de l'al. 11d). Lorsque les faits permettent d'invoquer l'un ou l'autre genre de défense, le ministère public devrait être obligé de les réfuter par une preuve de culpabilité hors de tout doute raisonnable.

Que le non-enregistrement constitue ou non un «élément essentiel» du par. 89(1) du *Code*, il est essentiel pour le verdict. Le paragraphe 106.7(1) enlève au ministère public la charge de la preuve hors de tout doute raisonnable et met à la charge de la personne inculpée en vertu du par. 89(1) de «prouver» qu'elle détient un certificat d'enregistrement selon la prépondérance des probabilités. L'accusé est donc obligé de soulever plus qu'un doute raisonnable. Ainsi un accusé incapable de s'acquitter de ce fardeau de persuasion pourrait être reconnu coupable de possession illicite d'une arme à autorisation restreinte malgré l'éventuelle existence d'un doute raisonnable.

La présomption d'innocence, garantie par l'al. 11d) de la *Charte*, n'est pas sujette à des exceptions législatives ou découlant de la *common law* et toute disposition qui impose à l'accusé une charge de persuasion y porte atteinte. Dans certains cas, toutefois, l'accusé peut être tenu de souligner certains éléments de preuve pour pouvoir soulever une défense que le ministère public doit alors réfuter hors de tout doute raisonnable. Des facteurs comme la facilité de preuve et l'existence d'un lien rationnel touchent à la justification d'une violation et

go to the justification for an infringement and should be considered in the s. 1 analysis.

The *Code* contains a comprehensive 'gun control' legislative scheme intended to discourage the use of firearms. The objective behind Part II.1 in general and s. 106.7(1) in particular relates to concerns which are pressing and substantial in a free and democratic society. The proportionality test in *Oakes*, however, was not met. There was no rational connection between the provision and the objective. The proved fact (possession of a restricted weapon) did not prove the presumed fact (lack of a registration certificate). The presumption of innocence was not impaired "as little as possible" by the challenged provision. To authenticate the certificate, the accused must testify (and so choose between his constitutionally guaranteed rights not to testify or to be presumed innocent) or call the local registrar of firearms as a defence witness. The Crown can disprove the existence of a registration certificate with information from the local registrar of firearms as to whether or not a certificate has been issued and, as a backup, from the central registry of all registration certificates.

Section 106.7(1) is not completely invalid notwithstanding the invalidity of its application here. While the nature of the registration figured highly in the s. 1 analysis here, the justification for s. 106.7(1) in connection with other documents or permits in Part II.1 could likely involve different issues and a different s. 1 analysis.

Per Lamer J. (dissenting): The disposition and the reasons of the Chief Justice, except for the objective assigned to s. 106.7 under the s. 1 scrutiny, were concurred in.

Section 106.7(1) is neither particular nor essential to weapons legislation. It is a purely evidentiary section intended to relieve the prosecution of the inconvenience of securing a certificate from the appropriate authority attesting to the absence of any record establishing registration. The objective, when the cost of this convenience is expressed in terms of a restriction on an accused's rights, was not sufficiently important to warrant overriding an accused's rights under s. 11(d).

doivent être examinés dans le cadre d'une analyse en vertu de l'article premier.

Le *Code* contient un vaste programme législatif de «contrôle des armes à feu» destiné à dissuader les criminels de la société d'utiliser les armes à feu. L'objet de la partie II.1 en général et du par. 106.7(1) en particulier se rapporte à des préoccupations urgentes et réelles dans une société libre et démocratique. On n'a toutefois pas satisfait au critère de proportionnalité énoncé dans l'arrêt *Oakes*. Il n'y a pas de lien rationnel entre la disposition et l'objectif. Le fait prouvé, la possession d'une arme à autorisation restreinte, ne prouve pas le fait présumé, l'absence de certificat d'enregistrement. La disposition contestée ne porte pas «le moins possible» atteinte à la présomption d'innocence. Pour authentifier le certificat, l'accusé doit témoigner (et donc choisir entre les droits garantis par la Constitution de ne pas témoigner ou d'être présumé innocent) ou citer le registraire local des armes à feu à titre de témoin à décharge. Le ministère public peut établir l'inexistence d'un certificat d'enregistrement en produisant des renseignements fournis par le registraire local des armes à feu sur la délivrance d'un certificat et, au besoin, des renseignements provenant du registre central de tous les certificats d'enregistrement.

Le paragraphe 106.7(1) n'est pas complètement invalide même s'il l'est en l'espèce. Quoique la nature de l'enregistrement ait joué un rôle primordial dans l'analyse en vertu de l'article premier, la justification du par. 106.7(1) dans le cas d'autres documents ou permis visés à la partie II.1 nécessiterait vraisemblablement un examen de questions différentes ainsi qu'une analyse différente en vertu de l'article premier.

Le juge Lamer (dissident): Le dispositif et les motifs du Juge en chef sont adoptés, sauf pour ce qui est de l'objectif attribué au par. 106.7 dans le cadre de l'analyse en vertu de l'article premier.

Le paragraphe 106.7(1) n'est ni particulier ni essentiel à la législation en matière d'armes. Il s'agit d'un paragraphe portant uniquement sur la preuve, qui est destiné à dégager la poursuite de l'obligation d'avoir à obtenir de l'administration compétente un certificat attestant l'absence de tout dossier établissant l'enregistrement. L'objectif, lorsque le coût de cette commodité administrative s'exprime en termes de restriction aux droits de l'accusé, ne revêt pas une importance suffisante pour justifier une atteinte aux droits reconnus à un accusé par l'al. 11d).

Cases Cited

By McIntyre J.

Applied: *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; distinguished: *R. v. Appleby*, [1972] S.C.R. 303; *R. v. Vaillancourt*, [1987] 2 S.C.R. 636; *R. v. Whyte*, [1988] 2 S.C.R. 3; referred to: *R. v. Conrad* (1983), 8 C.C.C. (3d) 482; *R. v. Shelley*, [1981] 2 S.C.R. 196; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; *R. v. Morgentaler*, [1988] 1 S.C.R. 30; *R. v. Lee's Poultry Ltd.* (1985), 17 C.C.C. (3d) 539; *Dubois v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 350; *R. v. Mannion*, [1986] 2 S.C.R. 272.

By Dickson C.J. (dissenting)

R. v. Oakes, [1986] 1 S.C.R. 103, aff'g (1983), 145 D.L.R. (3d) 123; *R. v. Appleby*, [1972] S.C.R. 303; *Sunbeam Corporation (Canada) Ltd. v. The Queen*, [1969] S.C.R. 221; *Rose v. The Queen*, [1959] S.C.R. 441; *R. v. Ponsford* (1978), 41 C.C.C. (2d) 433; *R. v. Colbeck* (1978), 42 C.C.C. (2d) 117; *Vézeau v. The Queen*, [1977] 2 S.C.R. 277; *R. v. Vaillancourt*, [1987] 2 S.C.R. 636; *R. v. Holmes*, [1988] 1 S.C.R. 914; *R. v. Whyte*, [1988] 2 S.C.R. 3; *R. v. Edwards*, [1974] 2 All E.R. 1085; *R. v. Lee's Poultry Ltd.* (1985), 17 C.C.C. (3d) 539; *Latour v. The King*, [1951] S.C.R. 19; *R. v. Proudlock*, [1979] 1 S.C.R. 525; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *McGuigan v. The Queen*, [1982] 1 S.C.R. 284; *R. v. Wilson* (1984), 17 C.C.C. (3d) 126; *Dubois v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 350.

By Lamer J. (dissenting)

R. v. Oakes, [1986] 1 S.C.R. 103.

Statutes and Regulations Cited

Canada Evidence Act, R.S.C. 1970, c. E-10, ss. 29(2), 30.
Canadian Charter of Rights and Freedoms; ss. 1, 11(e), (d).
Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 83(1), 84, 88(1), 89(1), (2), (3), 90, 91(1), 94(1), 95(3), 104(1), (12), 106.1(1), (3), (6), (7), (8), 106.2(1), (10), 106.4(3), 106.6(1), 106.7(1), (2), 241(1), (6), (7), 605(1)(a), 613(1)(a), 730, 755(1), 771(1), (2).
Criminal Code, S.C. 1892, c. 29, s. 105.
Interpretation Act, R.S.C. 1970, c. I-23, s. 24(1).

Authors Cited

Canada. Solicitor General. *Evaluation of the Canadian Gun Control Legislation. First Progress Report*. Project team: Elizabeth Scarff, et al. Ottawa: Solicitor General Canada, Research Division, 1981.

Jurisprudence

Citée par le juge McIntyre

Arrêt appliqué: *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; distinction d'avec les arrêts: *R. c. Appleby*, [1972] R.C.S. 303; *R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636; *R. c. Whyte*, [1988] 2 R.C.S. 3; arrêts mentionnés: *R. v. Conrad* (1983), 8 C.C.C. (3d) 482; *R. c. Shelley*, [1981] 2 R.C.S. 196; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30; *R. v. Lee's Poultry Ltd.* (1985), 17 C.C.C. (3d) 539; *Dubois c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 350; *R. c. Mannion*, [1986] 2 R.C.S. 272.

Citée par le juge en chef Dickson (dissident)

R. c. Oakes, [1986] 1 R.C.S. 103, conf. (1983), 145 D.L.R. (3d) 123; *R. c. Appleby*, [1972] R.C.S. 303; *Sunbeam Corporation (Canada) Ltd. v. The Queen*, [1969] R.C.S. 221; *Rose v. The Queen*, [1959] R.C.S. 441; *R. v. Ponsford* (1978), 41 C.C.C. (2d) 433; *R. v. Colbeck* (1978), 42 C.C.C. (2d) 117; *Vézeau c. La Reine*, [1977] 2 R.C.S. 277; *R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636; *R. c. Holmes*, [1988] 1 R.C.S. 914; *R. c. Whyte*, [1988] 2 R.C.S. 3; *R. v. Edwards*, [1974] 2 All E.R. 1085; *R. v. Lee's Poultry Ltd.* (1985), 17 C.C.C. (3d) 539; *Latour v. The King*, [1951] R.C.S. 19; *R. c. Proudlock*, [1979] 1 R.C.S. 525; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *McGuigan c. La Reine*, [1982] 1 R.C.S. 284; *R. v. Wilson* (1984), 17 C.C.C. (3d) 126; *Dubois c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 350.

Citée par le juge Lamer (dissident)

R. c. Oakes, [1986] 1 R.C.S. 103.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 11(c), (d).
Code criminel, S.C. 1892, chap. 29, art. 105.
Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 83(1), 84, 88(1), 89(1), (2), (3), 90, 91(1), 94(1), 95(3), 104(1), (12), 106.1(1), (3), (6), (7), (8), 106.2(1), (10), 106.4(3), 106.6(1), 106.7(1), (2), 241(1), (6), (7), 605(1)a), 613(1)a), 730, 755(1), 771(1), (2).
Loi d'interprétation, S.R.C. 1970, chap. I-23, art. 24(1).
Loi sur la preuve au Canada, S.R.C. 1970, chap. E-10, art. 29(2), 30.

Doctrines citées

Canada. Solliciteur général. *L'évaluation des mesures législatives canadiennes relatives au contrôle des armes à feu. premier rapport provisoire*. Groupe de travail: Elizabeth Scarff, et al. Ottawa: Solliciteur général Canada, Division de la recherche, 1981.

- Cross, Sir Rupert. *The Golden Thread of the English Criminal Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 1976.
- Delisle, Ronald Joseph. *Evidence: Principles and Problems*. Toronto: Carswells, 1984.
- Ewart, J. Douglas, Michael Lomer and Jeff Casey. *Documentary Evidence in Canada*. Toronto: Carswells, 1984.
- Finley, David. "The Presumption of Innocence and Guilt: Why Carroll Should Prevail Over Oakes" (1984), 39 C.R. (3d) 115.
- Friedland, Martin L. *A Century of Criminal Justice*. Toronto: Carswells, 1984.
- Halsbury's Laws of England*, vol. 11, 4th ed. London: Butterworths, 1976.
- Hawley, Donna Lea. *Canadian Firearms Law*. Toronto: Butterworths, 1988.
- Mahoney, Richard. "The Presumption of Innocence: A New Era" (1988), 67 *Can. Bar Rev.* 1.
- Ratushny, Edward. "The Role of the Accused in the Criminal Process," in Gérald-A. Beaudoin and Walter Surma Tarnopolsky, eds., *The Canadian Charter of Rights and Freedoms: Commentary*. Toronto: Carswells, 1982.
- Stuart, Donald. *Canadian Criminal Law*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1987.
- Wigmore, John Henry. *Wigmore on Evidence*, vol. 7, 3rd ed. Boston: Little, Brown & Co., 1940.
- Williams, Glanville Llewelyn. *The Proof of Guilt*, 3rd ed. London: Stevens & Sons, 1963.
- Cross, Sir Rupert. *The Golden Thread of the English Criminal Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 1976.
- Delisle, Ronald Joseph. *Evidence: Principles and Problems*. Toronto: Carswells, 1984.
- ^a Ewart, J. Douglas, Michael Lomer and Jeff Casey. *Documentary Evidence in Canada*. Toronto: Carswells, 1984.
- Finley, David. «The Presumption of Innocence and Guilt: Why Carroll Should Prevail Over Oakes» (1984), 39 C.R. (3d) 115.
- ^b Friedland, Martin L. *A Century of Criminal Justice*. Toronto: Carswells, 1984.
- Halsbury's Laws of England*, vol. 11, 4th ed. London: Butterworths, 1976.
- ^c Hawley, Donna Lea. *Canadian Firearms Law*. Toronto: Butterworths, 1988.
- Mahoney, Richard. «The Presumption of Innocence: A New Era» (1988), 67 *R. du B. can.* 1.
- Ratushny, Edward. «Le rôle de l'accusé dans la poursuite criminelle,» dans Gérald-A. Beaudoin et Walter Surma Tarnopolsky, éd., *La Charte canadienne des droits et libertés*. Montréal: Wilson & Lafleur/Sorej, 1982.
- ^d Stuart, Donald. *Canadian Criminal Law*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1987.
- ^e Wigmore, John Henry. *Wigmore on Evidence*, vol. 7, 3rd ed. Boston: Little, Brown & Co., 1940.
- Williams, Glanville Llewelyn. *The Proof of Guilt*, 3rd ed. London: Stevens & Sons, 1963.

APPEAL from a judgment of the Manitoba Court of Appeal (1983), 25 Man. R. (2d) 295 (on a rehearing following a preliminary judgment of that Court (1983), 25 Man. R. (2d) 164, 5 D.L.R. (4th) 524) allowing an appeal from a decision of Barkman Co. Ct. J. (1983), 22 Man. R. (2d) 46, allowing an appeal from conviction by Allen Prov. Ct. J. Appeal dismissed, Dickson C.J. and Lamer J. dissenting. The constitutional question should be answered in the negative.

J. J. Gindin, for the appellant.

Bruce Miller, for the respondent.

Julius A. Isaac and *Yvon Vanasse*, for the interveners the Attorney General of Canada.

The following are the reasons delivered by

THE CHIEF JUSTICE (dissenting)—Section 106.7(1) of the *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba (1983), 25 Man. R. (2d) 295 (à la suite d'une nouvelle audience après un jugement préliminaire rendu par cette cour (1983), 25 Man. R. (2d) 164, 5 D.L.R. (4th) 524), qui a accueilli un appel d'une décision du juge Barkman de la Cour de comté (1983), 22 Man. R. (2d) 46, qui avait accueilli un appel d'un verdict de culpabilité prononcé par le juge Allen de la Cour provinciale. Pourvoi rejeté, le juge en chef Dickson et le juge Lamer sont dissidents. La question constitutionnelle reçoit une réponse négative.

J. J. Gindin, pour l'appellant.

Bruce Miller, pour l'intimée.

Julius A. Isaac et *Yvon Vanasse*, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE EN CHEF (dissident)—Le paragraphe 106.7(1) du *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap.

C-34, requires an accused charged with a firearms offence to prove that he or she held the necessary permit or certificate for the firearm. The constitutional validity of this section is the primary question in this case. A secondary question is raised as to the jurisdiction of a provincial court of appeal on an appeal from a summary conviction appeal court. At the outset, I would like to mention that this case has been argued throughout on the basis of s. 106.7(1). Section 730 of the *Code* has not been in issue.

I

Facts

Arnold Godfried Schwartz was charged under s. 89(1) of the *Criminal Code* (i) that he did unlawfully have in his possession a restricted weapon, to wit: a .44 Magnum revolver for which he did not have a registration certificate issued to him; (ii) that he did unlawfully have in his possession a restricted weapon, to wit: a .38 Special revolver for which he did not have a registration certificate issued to him. The evidence disclosed that Schwartz had bought the two handguns in 1978 from one of his employees, Horst Schimiczek, who had acquired the .38 Special in Texas and the .44 Magnum in North Dakota. Schimiczek had moved to Winnipeg, duly registered the two weapons, and then sold the guns to Schwartz. He gave Schwartz the registration papers, in Schimiczek's name. Later, an application in Schwartz's name for a firearms acquisition certificate, the necessary first step to obtain a registration certificate, was received by the Firearms Section of the City of Winnipeg Police Department. At the time, the Firearms Section was under control of Staff Sergeant Gordon Pilcher, who reviewed the application and determined that a notice of intention to refuse a firearms acquisition certificate should be sent to Schwartz. A notice to this effect was delivered to Schwartz by double registered mail.

Approximately nine months after the notice was mailed, members of the Winnipeg Police Department executed a search of Schwartz's home, and

C-34, exige de la personne accusée d'une infraction relative aux armes à feu qu'elle prouve qu'elle est titulaire du permis ou du certificat requis pour l'arme. La constitutionnalité de ce paragraphe constitue le principal point litigieux en l'espèce. La question secondaire qui se pose est celle de la compétence d'une cour d'appel provinciale saisie de l'appel d'un tribunal d'appel des déclarations sommaires de culpabilité. Je m'empresse d'ajouter que l'affaire a été plaidée devant toutes les cours sur le fondement du par. 106.7(1). L'article 730 du *Code* n'est pas en cause.

I

Les faits

Arnold Godfried Schwartz a été inculpé aux termes du par. 89(1) du *Code criminel* (i) de possession illicite d'une arme à autorisation restreinte, savoir: un revolver .44 Magnum pour lequel il ne détenait pas de certificat d'enregistrement; (ii) de possession illicite d'une arme à autorisation restreinte, savoir: un revolver .38 Special pour lequel il ne détenait pas de certificat d'enregistrement. D'après la preuve, Schwartz a acheté les deux armes en 1978 à l'un de ses employés, Horst Schimiczek, qui avait acheté le .38 Special au Texas et le .44 Magnum dans le Dakota du Nord. Après son déménagement à Winnipeg, Schimiczek a dûment fait enregistrer les deux armes, puis les a vendues à Schwartz. Les papiers d'enregistrement étaient à son nom lorsqu'il les a remis à Schwartz. Par la suite, la Section des armes à feu de la police de Winnipeg a reçu une demande d'autorisation d'acquisition d'armes à feu au nom de Schwartz, ce qui constitue la première démarche obligatoire pour obtenir un certificat d'enregistrement. À l'époque, la Section des armes à feu était dirigée par le sergent d'état-major Gordon Pilcher, qui a examiné la demande et décidé d'envoyer un avis d'intention de refuser l'autorisation d'acquisition d'armes à feu à Schwartz. L'avis en ce sens a été envoyé à Schwartz par courrier recommandé avec accusé de réception.

Environ neuf mois après l'envoi postal de l'avis, des agents de la police de Winnipeg ont perquisi-

located and confiscated a .44 Magnum and a .38 Special.

Schwartz proceeded to trial before Allen Prov. Ct. J. and was convicted on both charges. He was fined \$50 on each charge. On appeal, Barkman Co. Ct. J. allowed the appeal and quashed the convictions. The Crown then appealed to the Manitoba Court of Appeal (Hall J.A., Matas J.A. concurring, and Huband J.A. dissenting in part). The acquittals were set aside and convictions restored. Leave was granted by this Court to appeal the judgment of the Manitoba Court of Appeal.

II

Legislative and Constitutional Provisions

The relevant legislative and constitutional provisions follow:

Criminal Code

89. (1) Every one who has in his possession a restricted weapon for which he does not have a registration certificate

(a) is guilty of an indictable offence and is liable to imprisonment for five years; or

(b) is guilty of an offence punishable on summary conviction.

106.7 (1) Where, in any proceedings under any of sections 83 to 106.5, any question arises as to whether a person is or was the holder of a firearms acquisition certificate, registration certificate or permit, the onus is on the accused to prove that that person is or was the holder of such firearms acquisition certificate, registration certificate or permit.

(2) In any proceedings under any of sections 83 to 106.5, a document purporting to be a firearms acquisition certificate, registration certificate or permit is evidence of the statements contained therein.

Canadian Charter of Rights and Freedoms

1. The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can

tionné au domicile de Schwartz et y ont trouvé et confisqué le .44 Magnum et le .38 Special.

Schwartz a subi son procès devant le juge Allen de la Cour provinciale et il a été reconnu coupable à l'égard des deux accusations. Il a été condamné à une amende de 50 \$ pour chacune. En appel, le juge de la Cour de comté Barkman a accueilli l'appel et a cassé les déclarations de culpabilité. Le ministère public a alors interjeté appel à la Cour d'appel du Manitoba (composée des juges Hall et Matas, qui ont rédigé des motifs concordants, et du juge Huband, dissident en partie). Les acquittements ont été infirmés et les déclarations de culpabilité rétablies. Cette Cour a autorisé le pourvoi contre l'arrêt de la Cour d'appel du Manitoba.

II

Dispositions législatives et constitutionnelles

Voici les dispositions législatives et constitutionnelles pertinentes:

Code criminel

89. (1) Est coupable

a) d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement de cinq ans, ou

b) d'une infraction punissable sur déclaration sommaire de culpabilité,

quiconque a en sa possession une arme à autorisation restreinte pour laquelle il ne détient pas de certificat d'enregistrement.

106.7 (1) Dans toute procédure engagée en vertu des articles 83 à 106.5, c'est à l'inculpé qu'il incombe de prouver que telle ou telle personne est ou était titulaire d'une autorisation d'acquisition d'armes à feu, d'un certificat d'enregistrement ou d'un permis lorsque cette question se pose.

(2) Dans toute procédure engagée en vertu des articles 83 à 106.5, un document donné comme étant une autorisation d'acquisition d'armes à feu, un certificat d'enregistrement ou un permis fait preuve des déclarations qui y sont contenues.

Charte canadienne des droits et libertés

1. La *Charte canadienne des droits et libertés* garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit dans des limites

be demonstrably justified in a free and democratic society.

11. Any person charged with an offence has the right

(d) to be presumed innocent until proven guilty according to law in a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal;

III

Judgments of the Manitoba Courts

Provincial Judges Court

Allen Prov. Ct. J. found the appellant guilty on both counts. He stated, in part:

The fact is there comes a situation in each case where the evidence is so overwhelming and points clearly in one direction that one would have to speculate and resort to pure conjecture to have a reasonable doubt. I do not have a reasonable doubt.

Section 106.7(1) of the *Code*, imposing an onus on the accused, does not appear to have been raised in argument in support of the case for the Crown nor relied upon by Allen Prov. Ct. J. The constitutional validity of the section was not challenged before him.

County Court of Winnipeg

There were three major grounds of appeal before Barkman Co. Ct. J. [(1983), 22 Man. R. (2d) 46]. The first was that it was not proved beyond a reasonable doubt that the accused possessed the restricted weapons. The second was that some of the evidence concerning the lack of registration was hearsay and therefore inadmissible. The third ground was that the evidence concerning lack of registration could only be admitted if notice were given under s. 30 of the *Canada Evidence Act*, R.S.C. 1970, c. E-10.

Defence counsel objected to the admission of evidence of Sergeant Pilcher relating to information contained in a file compiled by staff members under his supervision. Counsel also objected to Sgt. Pilcher testifying about any documents that might have been placed in the file after he was

qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

11. Tout inculpé a le droit:

d) d'être présumé innocent tant qu'il n'est pas déclaré coupable, conformément à la loi, par un tribunal indépendant et impartial à l'issue d'un procès public et équitable;

III

Jugements et arrêt des tribunaux manitobains

La Cour des juges provinciaux

Le juge Allen a déclaré l'appellant coupable à l'égard des deux chefs. Il dit, notamment:

[TRADUCTION] Le fait est qu'il arrive un moment, dans chaque affaire, où la preuve devient tellement accablante, pointant clairement dans une seule direction, qu'il faudrait s'en remettre à des hypothèses et recourir à de pures conjectures pour avoir un doute raisonnable. Je n'entretiens aucun doute raisonnable.

Le paragraphe 106.7(1) du *Code*, qui impose à l'inculpé la charge de la preuve, ne semble pas avoir été plaidé par le ministère public ni avoir été utilisé par le juge Allen. La constitutionnalité de l'article n'a pas été contestée devant lui.

La Cour de comté de Winnipeg

Le juge Barkman était saisi de trois principaux moyens d'appel [(1983), 22 Man. R. (2d) 46]. Premièrement, il n'avait pas été prouvé hors de tout doute raisonnable que l'accusé était en possession des armes à autorisation restreinte. En second lieu, certaines des preuves concernant le non-enregistrement constituaient du oui-dire et étaient par conséquent inadmissibles. En troisième lieu, la preuve du non-enregistrement ne pouvait être admise que si un avis avait été donné conformément à l'art. 30 de la *Loi sur la preuve au Canada*, S.R.C. 1970, chap. E-10.

L'avocat de la défense s'est opposé à l'admission du témoignage du sergent Pilcher concernant les informations consignées au dossier compilé par le personnel sous ses ordres. L'avocat s'est également opposé au témoignage du sergent Pilcher concernant les documents qui auraient pu être placés

transferred out of the Firearms Section. Barkman Co. Ct. J. held that the trial judge erred by admitting the evidence of Sgt. Pilcher which did not relate specifically to things done by Pilcher himself; Sgt. Pilcher had gone on to other duties; such evidence was hearsay and could only be admitted after giving notice pursuant to s. 30 of the *Canada Evidence Act*.

Barkman Co. Ct. J. considered as properly admitted the evidence of Sgt. Pilcher to the effect that (1) he refused an application by the accused for a firearms acquisition certificate; (2) he wrote a refusal letter; (3) he searched the file of the city of Winnipeg Police regarding the accused in 1979 and did not find a registration certificate for a restricted weapon, and he had the file with him in court; (4) the address of the house of the accused was situated in the city of Winnipeg area for registration of firearms. According to the evidence, no one to whom a certificate had been refused could get a certificate during the five years following. The evidence of Sgt. Pilcher was the only evidence before the judge relating to the registration of the restricted weapons, except for the evidence of the previous owner, Mr. Schimiczek, who testified that he spoke to the accused about registration of the weapons in the early part of 1981 and the accused then told him that he had not yet registered them.

Barkman Co. Ct. J. further held [at p. 48] that Sgt. Pilcher could give evidence as to what he did and saw personally, but "his evidence as to what he saw is not evidence of the truth of the information contained in the documents which he saw in the file in question". He held that Allen Prov. Ct. J. had improperly admitted as an exhibit the application for a firearms acquisition certificate in Schwartz's name as it had not been identified by the person receiving it as having been submitted by Schwartz. He concluded [at p. 49] that the remaining evidence, together with the testimony of Schimiczek, "falls far short of proof beyond a reasonable doubt that the accused did not have

dans le dossier après son transfert de la Section des armes à feu. Le juge Barkman a conclu que le juge de première instance avait eu tort d'admettre le témoignage du sergent Pilcher quand il ne portait pas spécifiquement sur ce que Pilcher avait fait lui-même; le sergent Pilcher exerce depuis d'autres fonctions; ce témoignage constituait du oui-dire et ne pouvait être admis qu'après un avis, conformément à l'art. 30 de la *Loi sur la preuve au Canada*.

Le juge Barkman a considéré comme régulièrement admis le témoignage du sergent Pilcher sur les points suivants: (1) son refus opposé à la demande d'autorisation d'acquisition d'armes à feu présentée par l'accusé; (2) sa lettre de refus; (3) son examen infructueux du dossier de l'accusé constitué par la police de la ville de Winnipeg en 1979 qu'il a apporté avec lui au tribunal et dans lequel il n'a trouvé aucun certificat d'enregistrement d'une arme à autorisation restreinte; (4) l'adresse de la résidence de l'accusé, située dans le secteur d'enregistrement des armes à feu de la ville de Winnipeg. D'après la preuve, quiconque se voit refuser un certificat ne peut en obtenir un autre au cours des cinq années suivantes. Le témoignage du sergent Pilcher constitue la seule preuve dont le juge ait été saisi relativement à l'enregistrement des armes à autorisation restreinte, si l'on excepte le témoignage de l'ancien propriétaire, M. Schimiczek, qui a déclaré avoir parlé de l'enregistrement des armes au début de 1981 avec l'accusé qui lui avait dit qu'il ne les avait pas encore enregistrées.

*Le juge Barkman a en outre jugé [à la p. 48] que si le sergent Pilcher pouvait témoigner sur ce qu'il avait fait et vu personnellement, [TRADUCTION] «son témoignage sur ce qu'il avait vu ne faisait pas preuve de l'exactitude de l'information contenue dans les documents qu'il avait vus dans le dossier en question». Il a jugé que le juge Allen avait irrégulièrement admis, à titre de pièce à conviction, la demande d'autorisation d'acquisition d'armes à feu faite au nom de Schwartz, puisqu'elle n'avait pas été identifiée par celui qui l'avait reçue comme provenant de Schwartz. Il a conclu [à la p. 49] que le reste des preuves, joint au témoignage de M. Schimiczek, [TRADUCTION]

registration certificates issued to him' for the restricted weapons"

Counsel for the Crown, after arguing unsuccessfully against the exclusion of the so-called hearsay evidence, then contended that even if such evidence were not admissible, this would not affect the conviction of the appellant because s. 106.7(1) of the *Code* placed the onus on the accused to satisfy the Court that the weapons were properly registered. Counsel for Schwartz argued in response that s. 106.7(1) of the *Code* was either inapplicable to his client or unconstitutional by reason of s. 11(d) of the *Charter*. Barkman Co. Ct. J. held that s. 106.7(1) was not ambiguous and that it applied to the appellant. He then went on to consider the judgment of the Ontario Court of Appeal in *R. v. Oakes* (1983), 145 D.L.R. (3d) 123, aff'd [1986] 1 S.C.R. 103. Barkman Co. Ct. J. referred to the three factors mentioned by Martin J.A. in *Oakes*, underlined in the passage below, at pp. 50-51, to be taken into consideration in determining whether it is reasonable for Parliament to place the burden of proof on the accused in relation to an ingredient of the offences in question:

(a) the magnitude of the evil sought to be suppressed, it is to my mind a great evil that is sought to be suppressed by the requirement of registration of restricted weapons since registration will not be granted where a person has within the last five years (1) been convicted of an offence on indictment in which violence against another person was used, threatened or attempted; etc (see s. 194(3)(b)); (b) the difficulty of the prosecution making proof of the presumed fact. Since the advent of the computer and in accordance with the evidence of Sergeant Pilcher that records are maintained in Ottawa as to persons who are refused certificates or permits, it would not be difficult for the Crown to prove lack of registration; (c) the relative ease with which the accused may prove or disprove the presumed fact. The accused need only produce the registration certificate or permit to prove the registration (see s. 106.7(2)) in the circumstances of this case, but in other situations it may be more difficult. [Emphasis added.]

«est loin de prouver hors de tout doute raisonnable que l'accusé n'avait pas obtenu de certificat d'enregistrement pour les armes à autorisation restreinte . . . »

a

Après s'être opposé en vain à l'exclusion de la preuve qualifiée de ouï-dire, le substitut a soutenu que, même si cette preuve n'était pas admissible, cela ne devait pas influencer sur la déclaration de culpabilité de l'appellant, puisque le par. 106.7(1) du *Code* met à la charge de l'accusé l'obligation de convaincre la cour que les armes ont été régulièrement enregistrées. L'avocat de Schwartz a répliqué que le par. 106.7(1) du *Code* était soit inapplicable à son client, soit inconstitutionnel, en raison de l'al. 11d) de la *Charte*. Le juge Barkman a jugé que le par. 106.7(1) n'était nullement ambigu et qu'il s'appliquait à l'appellant. Il a alors procédé à un examen de l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario *R. v. Oakes* (1983), 145 D.L.R. (3d) 123 (conf. [1986] 1 R.C.S. 103). Il s'est référé aux trois facteurs que mentionne le juge Martin dans l'arrêt *Oakes*, soulignés dans le passage qui suit, aux pp. 50 et 51, dont il faut tenir compte pour décider s'il est raisonnable que le législateur impose à l'accusé la charge de la preuve relativement à un élément des infractions en cause:

f

[TRADUCTION] a) l'ampleur du mal à réprimer: il s'agit, selon moi, d'un mal très grand que l'obligation d'enregistrement des armes à autorisation restreinte veut réprimer, puisque l'enregistrement ne sera pas accordé à la personne qui a, au cours des dernières cinq années, (1) été reconnue coupable d'une infraction punissable par voie de mise en accusation alors qu'il y a eu emploi, menace ou tentative d'emploi de la violence contre une autre personne; etc. (voir al. 194(3)b); b) la difficulté que peut éprouver la poursuite à établir le fait présumé: avec l'avènement de l'informatique et conformément au témoignage du sergent Pilcher, qu'il y a à Ottawa un fichier sur les personnes auxquelles sont refusés les certificats, les autorisations ou les permis, il ne serait guère difficile pour le ministère public de prouver le non-enregistrement; c) la facilité relative avec laquelle l'accusé pourra prouver l'existence ou l'inexistence du fait présumé: l'accusé n'a qu'à produire le certificat d'enregistrement, l'autorisation ou le permis pour prouver l'enregistrement (voir par. 106.7(2)) en l'espèce mais, dans d'autres cas, cela peut se révéler plus difficile. [Je souligne.]

Barkman Co. Ct. J. went on to point out that the circumstances of the case before him were such as to satisfy the threshold question of legitimacy of the reverse onus. However, this provision also applied to ss. 89(3), 91(1), and 94(1). Under these sections it could be very difficult for the accused to prove the fact of registration by another person. He held that (a) there was no rational connection between the proven fact (possession) and the presumed fact (lack of registration), and (b) in applying the reverse onus to all of ss. 83 to 106.5, it may be impossible for an accused to prove the fact of registration. Section 106.7(1) was therefore constitutionally invalid. He concluded that the trial judge erred by admitting hearsay evidence and that s. 106.7(1) did not apply because it offended s. 11(d) of the *Charter*. Barkman Co. Ct. J. allowed the appeal and quashed the conviction.

Manitoba Court of Appeal

The ground of appeal taken to the Manitoba Court of Appeal was in these terms:

THAT the learned County Court Judge erred in law in ruling Section 106.7(1) of the *Criminal Code of Canada* was unconstitutional in that the said section contravened the provisions of Section 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

It would appear that before the Court of Appeal of Manitoba, counsel agreed to argue only the constitutional question. This was entirely appropriate as appeals to the Court of Appeal from a summary conviction appeal court are limited to questions of law. In a preliminary judgment by the Manitoba Court of Appeal ((1983), 25 Man. R. (2d) 164), Matas J.A. stated, at p. 166:

... the decision of Barkman, C.C.C.J., on the constitutional point is inextricably linked to the question of law arising out of the first question [the evidentiary question]. Implicit in the acquittal based on the constitutional question is the decision of the learned Chief County Court judge on the admissibility of evidence given at the trial by Sergeant Pilcher, the officer in charge of the firearms section and applications for firearms acquisitions and permits for restricted weapons in the City of Winnipeg. In my opinion, it is inappropriate for this court to consider constitutional questions in the context

Le juge Barkman a alors rappelé que les circonstances de l'espèce sont telles qu'elles satisfont au critère de base qui légitime l'inversion de la charge de la preuve. Toutefois, cette disposition s'applique aussi aux par. 89(3), 91(1) et 94(1). Dans ces cas-là, l'accusé éprouverait de sérieuses difficultés à prouver l'enregistrement par un tiers. Il a jugé que: a) il n'y a pas de lien rationnel entre le fait établi (la possession) et le fait présumé (le non-enregistrement); b) l'application de l'inversion de la charge de la preuve à l'ensemble des art. 83 à 106.5 peut rendre impossible pour un inculpé de prouver l'enregistrement. Le paragraphe 106.7(1) est donc inconstitutionnel. Il conclut que le juge de première instance a admis à tort la preuve par ouï-dire et que le par. 106.7(1) ne s'applique pas, parce qu'il porte atteinte à l'al. 11d) de la *Charte*. Il fait droit à l'appel et annule la déclaration de culpabilité.

La Cour d'appel du Manitoba

Le moyen d'appel qu'on a fait valoir devant la Cour d'appel du Manitoba se lit comme suit:

[TRADUCTION] QUE le juge de la Cour de comté a commis une erreur de droit en jugeant le par. 106.7(1) du *Code criminel* du Canada inconstitutionnel parce que ce paragraphe enfreint les dispositions de l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Il semble que, devant la Cour d'appel du Manitoba, les avocats des parties ont convenu de ne débattre que de la question constitutionnelle. Ils ont eu tout à fait raison, puisque les appels interjetés à la Cour d'appel contre les jugements d'un tribunal d'appel des déclarations sommaires de culpabilité sont limités aux questions de droit. Cependant, dans un jugement interlocutoire de la Cour d'appel du Manitoba ((1983), 25 Man. R. (2d) 164), le juge Matas déclare à la p. 166:

[TRADUCTION] ... la décision du juge en chef Barkman de la Cour de comté sur le point constitutionnel est inextricablement liée à la question de droit soulevée par la première question [la présentation de la preuve]. Implicitement, derrière l'acquiescement basé sur la question constitutionnelle, il y a la décision du juge en chef de la Cour de comté sur l'admissibilité au procès du témoignage du sergent Pilcher, l'agent responsable de la Section des armes à feu et des demandes d'autorisation d'acquisition d'armes à feu et de permis relatifs aux armes à autorisation restreinte pour la ville de Winni-

of a prosecution unless all the available material is properly before the court. In order to have a decision of this court, based on all the available material, I would grant leave to the Crown to argue the evidentiary point.

He therefore adjourned the disposition of the appeal pending re-hearing.

Upon the re-hearing, the Court of Appeal ((1983), 25 Man. R. (2d) 295), allowed the Crown's appeal (Huband J.A. dissenting in part). Hall J.A. held that Barkman Co. Ct. J. erred in law by ruling inadmissible certain evidence given by Sgt. Pilcher. He further held at p. 297 that "the evidence of Sergeant Pilcher and that of the witness Schimiczek is sufficient to support the implicit finding of the learned trial judge that no registration certificates had ever been issued to the accused for the restricted weapons and that therefore he was not the holder of such certificates . . ." Though he was of the view that it was unnecessary to decide the issue, Hall J.A. agreed with Huband J.A.'s conclusion, discussed below, that s. 106.7(1) was a reasonable limit on the presumption of innocence. Matas J.A. concurred with Hall J.A. on the evidentiary issue but expressed no opinion on the constitutional point.

Huband J.A., dissenting in part, disagreed with Hall J.A.'s conclusion on the evidence and therefore felt it incumbent to rule on the constitutionality of s. 106.7(1). In Huband J.A.'s view, there was an added reason to address the constitutional issue. The appeal to the Court of Appeal, pursuant to s. 771 of the *Code*, was on a question of law alone. He stated, at p. 299, that "The consideration of Staff Sergeant Pilcher's evidence involves the court in a question of sufficiency of evidence which . . . is a question of fact rather than law."

Relying on *R. v. Appleby*, [1972] S.C.R. 303, and refusing to follow the Ontario Court of Appeal's approach in *R. v. Oakes*, *supra*, Huband

peg. À mon avis, la cour ne saurait statuer sur des questions constitutionnelles dans le cadre d'une poursuite au criminel, à moins qu'elle ne dispose de l'ensemble des pièces existantes. Pour que la décision de cette cour soit fondée sur l'ensemble des pièces existantes, je suis d'avis d'autoriser le ministère public à débattre de la question de la présentation de la preuve.

Il a donc ajourné afin qu'il ne soit statué sur l'appel qu'après une nouvelle audience.

Après la nouvelle audience, la Cour d'appel ((1983), 25 Man. R. (2d) 295), a accueilli l'appel du ministère public (le juge Huband étant dissident en partie). Le juge Hall a conclu que le juge Barkman avait commis une erreur de droit en déclarant inadmissible une partie du témoignage du sergent Pilcher. Il a aussi déclaré à la p. 297 que [TRADUCTION] «le témoignage du sergent Pilcher et celui du témoin Schimiczek suffisent à étayer la constatation implicite du juge de première instance qu'aucun certificat d'enregistrement n'avait été délivré à l'accusé pour les armes à autorisation restreinte et que, donc, il n'était pas titulaire de ces certificats . . . » Tout en étant d'avis qu'il n'était pas nécessaire de statuer sur ce point, le juge Hall a souscrit à la conclusion du juge Huband analysée ci-dessus et selon laquelle le par. 106.7(1) constitue une restriction raisonnable apportée à la présomption d'innocence. Le juge Matas partage l'avis du juge Hall sur la question de la présentation de la preuve, mais n'exprime aucune opinion sur la question constitutionnelle.

Le juge Huband, dissident en partie, ne partageait pas la conclusion tirée de la preuve par le juge Hall et a donc considéré nécessaire de statuer sur la constitutionnalité du par. 106.7(1). À son avis, il y avait une raison supplémentaire de se prononcer sur la question constitutionnelle. L'appel à la Cour d'appel, fondé sur l'art. 771 du *Code*, portait sur une question de droit seulement. Il a donc dit, à la p. 299, que: [TRADUCTION] «L'examen du témoignage du sergent d'état-major Pilcher oblige la cour à statuer sur la question de suffisance de preuve qui [. . .] est une question de fait non de droit.»

Se fondant sur l'arrêt *R. c. Appleby*, [1972] R.C.S. 303, et refusant de suivre le point de vue de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *R. v.*

J.A. held that s. 106.7(1) does not contravene the presumption of innocence according to law. In the alternative, he was of the view that, although it is true that mere possession of a restricted weapon does not logically lead to an inference that the weapon is unregistered, "proof of registration is so easily provided by the accused himself that it becomes reasonable to require an accused to answer an onus upon him at that point". Huband J.A. therefore would have allowed the appeal relying on s. 106.7(1) of the *Code*.

It is difficult to find a common thread in any of the issues in any of the decisions of the Manitoba courts. The court of first instance found the accused guilty on the evidence presented, without recourse to s. 106.7(1) of the *Code*. On appeal, Barkman Co. Ct. J. held that the evidence of the lack of a registration certificate was inadequate in the absence of s. 106.7(1) and that that section was unconstitutional. He held that the ease of proof concerning possession of a permit was not difficult for the police but utterly impossible for an accused if one looked at all of the offences to which s. 106.7(1) applied. Moving to the Court of Appeal, the picture is less clear. Hall J.A. concluded that the Crown succeeded on the evidential point and although it was therefore unnecessary to consider s. 106.7(1), he would nonetheless have upheld it. Matas J.A. was content to leave the constitutional point to another day and resolved the case simply on the evidentiary point. Finally, Huband J.A., in dissent on this point, would appear to have shared the views of Barkman Co. Ct. J. on the evidentiary point. Although he would have resolved the evidentiary point in favour of the accused, he would uphold s. 106.7(1) and find the accused guilty.

IV

Issues

Before this Court, a constitutional question was stated as follows:

Oakes, précité, le juge Huband a conclu que le par. 106.7(1) n'enfreint pas la présomption d'innocence selon la loi. Subsidiairement, il est d'avis que, bien qu'il soit vrai que la simple possession d'une arme à autorisation restreinte ne conduise pas logiquement à déduire que l'arme n'est pas enregistrée, [TRADUCTION] «il est si facile à l'accusé de faire la preuve de l'enregistrement qu'il devient raisonnable d'exiger qu'il s'acquitte du fardeau qu'on lui impose alors». Le juge Huband aurait donc fait droit à l'appel sur le fondement du par. 106.7(1) du *Code*.

Il est difficile de trouver un fil conducteur dans chacun des points litigieux qui soit commun à toutes les décisions des tribunaux manitobains. Le tribunal de première instance a reconnu l'accusé coupable sur la foi des preuves administrées, sans avoir recours au par. 106.7(1) du *Code*. En appel, le juge Barkman de la Cour de comté a conclu que la preuve de l'absence d'un certificat d'enregistrement était insuffisante, à moins que le par. 106.7(1) ne s'appliquât; or ce paragraphe était inconstitutionnel. Il a jugé que la preuve de la possession d'un permis n'était pas difficile à faire pour la police, mais totalement impossible pour un accusé, si l'on tenait compte de l'ensemble des infractions auxquelles le par. 106.7(1) s'applique. Une fois en Cour d'appel, le tableau s'obscurcit. Le juge Hall conclut que le ministère public doit avoir gain de cause sur la question de la présentation de la preuve et que, bien qu'il ne soit donc pas nécessaire de tenir compte du par. 106.7(1), il en confirmerait néanmoins la validité. Le juge Matas se contente de ne pas se prononcer sur la question constitutionnelle pour l'instant et de résoudre l'affaire sur la seule base du fardeau de présentation. Enfin, le juge Huband, dissident sur ce point, semble partager les vues du juge Barkman sur la question du fardeau de présentation. Il aurait résolu cette question en faveur de l'accusé, mais il confirmerait la validité du par. 106.7(1) et déclarerait donc l'accusé coupable.

IV

Les questions en litige

La Cour est saisie de la question constitutionnelle suivante:

Is section 106.7(1) of the *Criminal Code* of Canada constitutionally invalid in that it contravenes the provisions of s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

The Attorney General of Canada and the Attorneys General of Alberta, British Columbia and Ontario served notices of intervention. All the provincial Attorneys General subsequently withdrew their interventions.

In addition to the constitutional question, the appellant submits that the Court of Appeal erred in deciding the appeal on a question of fact or, in the alternative, on a question of mixed fact and law. I propose first to address this latter issue, and then turn to the constitutional issue in this appeal. I note that although the trial in the Provincial Court occurred before the *Charter* came into force, no issue was raised as to whether s. 11(d) should apply, all subsequent proceedings having taken place after April 17, 1982.

V

The Jurisdiction of the Court of Appeal

The appellant submits that the Court of Appeal erred in deciding the appeal on a question of fact or mixed fact and law, namely, the sufficiency of evidence. The respondent Crown submits, however, that the Court of Appeal was faced with a question involving the admissibility, not sufficiency, of evidence; the question before the Court of Appeal was a question of law; as a result that court had jurisdiction to hear the case.

The notice of appeal to the Court of Appeal filed by the Deputy Attorney General for Manitoba, reproduced above, alleged that Barkman Co. Ct. J. erred in law in holding s. 106.7(1) unconstitutional. In addition, the appeal was "upon any other point in law the evidence may disclose". The Crown appeal was pursuant to s. 771 of the *Code*, limiting the jurisdiction of the Court of Appeal to questions of law alone. As stated earlier, the Court of Appeal, *per* Matas J.A., granted leave to argue "the evidentiary point." It is in relation to the Court of Appeal's reasons given after the rehearing that the appellant alleges that the Court of

Le paragraphe 106.7(1) du *Code criminel* du Canada est-il inconstitutionnel parce qu'il enfreint les dispositions de l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

^a Le procureur général du Canada et les procureurs généraux de l'Alberta, de la Colombie-Britannique et de l'Ontario ont signifié des avis d'intervention. Tous les procureurs généraux provinciaux se sont par la suite désistés de leur intervention.

^b Outre la question constitutionnelle, l'appellant fait valoir que la Cour d'appel a commis une erreur en tranchant l'appel sur une question de fait ou, subsidiairement, sur une question mixte de fait et de droit. Je me propose d'étudier d'abord ce dernier point, puis d'en venir à la question constitutionnelle en cause. Je souligne que bien que le procès ait eu lieu en Cour provinciale avant l'entrée en vigueur de la *Charte*, on n'a pas soulevé la question de savoir si l'al. 11d) devrait s'appliquer puisque toutes les procédures subséquentes se sont déroulées après le 17 avril 1982.

V

La compétence de la Cour d'appel

^e L'appellant fait valoir que la Cour d'appel a commis une erreur en tranchant l'appel sur une question de fait ou sur une question mixte de fait et de droit, savoir la suffisance de preuve. Le ministère public intimé soutient néanmoins que la Cour d'appel était saisie de la question de l'admissibilité de la preuve et non de sa suffisance; la question dont la Cour d'appel était saisie était une question de droit; par conséquent, elle pouvait connaître de l'affaire.

^f L'avis d'appel à la Cour d'appel produit par le sous-procureur général du Manitoba, et cité précédemment, allègue que le juge Barkman a commis une erreur de droit en jugeant le par. 106.7(1) inconstitutionnel. En outre, l'appel portait [TRADUCTION] «sur tout autre point de droit que la preuve pourrait indiquer». L'appel du ministère public était fondé sur l'art. 771 du *Code*, qui limite la compétence de la Cour d'appel aux questions de droit seulement. Comme il a été dit précédemment, la Cour d'appel, par l'entremise du juge Matas, a autorisé un débat sur [TRADUCTION] «la question de la présentation de la preuve». C'est au