

John Virgil Punko *Appellant*

v.

Her Majesty The Queen *Respondent*

- and -

Randall Richard Potts *Appellant*

v.

Her Majesty The Queen *Respondent*

INDEXED AS: R. v. PUNKO

2012 SCC 39

File Nos.: 34135, 34193.

2012: March 21; 2012: July 20.

Present: McLachlin C.J. and Deschamps, Fish, Rothstein, Cromwell, Moldaver and Karakatsanis JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
BRITISH COLUMBIA

Criminal law — Issue estoppel — Application — Crown seeking to prove that Hells Angels is criminal organization — Whether doctrine of issue estoppel applies on basis that issue was decided adversely to Crown in prior multi-issue jury trial.

J.P. and R.P. were charged with several offences, some falling within the prosecutorial jurisdiction of the provincial Crown and others falling within the jurisdiction of the federal Crown. The provincial prosecutions proceeded first to trial. It was alleged that some of the offences were committed for the benefit of, at the direction of, or in association with a criminal organization, namely the Hells Angels. A jury found J.P. and R.P. guilty of a number of offences, but acquitted them on all the criminal organization counts. Meanwhile, J.P. and R.P. were charged with various federal drug-related offences. It was again alleged that they had acted for the benefit of, at the direction of, or in association with the Hells Angels. In pre-trial motions, J.P. and

John Virgil Punko *Appellant*

c.

Sa Majesté la Reine *Intimée*

- et -

Randall Richard Potts *Appellant*

c.

Sa Majesté la Reine *Intimée*

RÉPERTORIÉ : R. c. PUNKO

2012 CSC 39

N^{os} du greffe : 34135, 34193.

2012 : 21 mars; 2012 : 20 juillet.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Deschamps, Fish, Rothstein, Cromwell, Moldaver et Karakatsanis.

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

Droit criminel — Préclusion découlant d'une question déjà tranchée — Application — Tentative par le ministère public de prouver que les Hells Angels sont une organisation criminelle — La doctrine de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée s'applique-t-elle en raison d'une conclusion défavorable au ministère public sur cette question dans un procès antérieur tenu devant jury et soulevant plus d'une question?

J.P. et R.P. ont été accusés de diverses infractions dont certaines relevaient du pouvoir de poursuite du ministère public provincial et d'autres relevaient de celui du ministère public fédéral. Le procès relatif aux poursuites provinciales a eu lieu en premier. On reprochait aux accusés d'avoir commis certaines des infractions au profit ou sous la direction d'une organisation criminelle, soit les Hells Angels, ou en association avec elle. Un jury a déclaré J.P. et R.P. coupables de plusieurs infractions, mais les a acquittés de tous les chefs d'accusation d'infraction d'organisation criminelle. Dans l'intervalle, J.P. et R.P. ont été inculpés de diverses infractions fédérales liées aux drogues. On leur reprochait de nouveau d'avoir agi au profit ou sous la direction des Hells Angels, ou

R.P. contended that the Crown should be estopped from leading evidence that the Hells Angels was a criminal organization, because the issue had already been decided by the jury in the provincial prosecution. Applying the standard of proof on a balance of probabilities and considering the general circumstances of the case, the judge granted the motions. The Court of Appeal allowed the appeals on the ground that it could not be said that the only rational explanation for the verdict of acquittal was that the jury had found that the Hells Angels was not a criminal organization. It ordered a new trial.

Held: The appeals should be dismissed.

Per McLachlin C.J. and Deschamps, Rothstein, Cromwell, Moldaver and Karakatsanis JJ.: In applying the doctrine of issue estoppel where the prior criminal proceeding was before a jury, the question is whether a finding in favour of the accused is logically necessary to the verdict of acquittal. Factors such as questions asked by the jury, the timing of the jury's verdict or findings made by the sentencing judge under s. 724(2)(b) of the *Criminal Code* can be used only to reinforce a conclusion reached through reasoning based on logical necessity. Where, in light of the record and the parties' allegations, there is more than one logical explanation for the jury's verdict, and if one of these explanations does not depend on the jury's resolving the relevant issue in favour of the accused, the verdict cannot successfully be relied on in support of issue estoppel.

Here, the transcript of the jury trial reveals that there are at least two logical explanations for the not guilty verdict on each of the criminal organization counts: either the Crown had not proven that the Hells Angels was a criminal organization or it had not proven that the predicate offences were committed for the benefit of, at the direction of, or in association with the Hells Angels. A finding that the Hells Angels was not a criminal organization was not logically necessary to the acquittal.

Per Fish J.: Subject to leaving open the question whether a factual finding made by a sentencing court pursuant to s. 724(2)(b) of the *Criminal Code* can, as a matter of principle, give rise to an issue estoppel, the majority reasons are agreed with. There is no principled reason to suggest that such a finding of fact could never

en association avec eux. Dans des requêtes présentées avant le procès, J.P. et R.P. soutenaient que le ministère public était préclus de présenter une preuve pour démontrer que les Hells Angels étaient une organisation criminelle, parce que cette question avait déjà été tranchée par le jury dans le cadre de la poursuite provinciale. Le juge a accueilli les requêtes après avoir appliqué la norme de preuve selon la prépondérance des probabilités et examiné les circonstances générales de l'affaire. La Cour d'appel a accueilli les appels au motif qu'on ne pouvait affirmer que la seule explication rationnelle du verdict d'acquittement était que le jury avait conclu que les Hells Angels n'étaient pas une organisation criminelle. Elle a ordonné la tenue d'un nouveau procès.

Arrêt : Les pourvois sont rejetés.

La juge en chef McLachlin et les juges Deschamps, Rothstein, Cromwell, Moldaver et Karakatsanis : Pour appliquer la doctrine de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée lorsque le procès antérieur s'est tenu devant un jury, il faut se demander si le verdict d'acquittement suppose logiquement l'existence d'une conclusion favorable à l'accusé. Des facteurs tels que les questions posées par le jury, le moment où celui-ci a rendu son verdict ou les constatations faites par le juge chargé de déterminer la peine en vertu de l'al. 724(2)b) du *Code criminel* ne peuvent être utilisés que pour renforcer la conclusion d'un raisonnement consistant à déterminer si la résolution de la question était logiquement nécessaire. Dans les cas où il ressort du dossier et des allégations des parties qu'il existe plus d'une explication logique au verdict du jury et où l'une de ces explications n'exige pas que le jury ait résolu la question pertinente en faveur de l'accusé, le verdict ne pourra servir de fondement valable à la préclusion découlant d'une question déjà tranchée.

En l'espèce, la transcription du procès devant jury révèle qu'il y a au moins deux explications logiques au verdict de non-culpabilité pour chacun des chefs d'accusation d'infraction d'organisation criminelle : soit le ministère public n'a pas établi que les Hells Angels étaient une organisation criminelle, soit il n'a pas établi que les infractions sous-jacentes avaient été commises au profit ou sous la direction des Hells Angels, ou en association avec eux. Le verdict d'acquittement ne supposait pas logiquement une conclusion selon laquelle les Hells Angels n'étaient pas une organisation criminelle.

Le juge Fish : Il est souscrit aux motifs de la majorité, sous cette réserve que la Cour ne devrait pas se prononcer sur la question de savoir si la constatation d'un fait par le tribunal qui détermine la peine en application de l'al. 724(2)b) du *Code criminel* peut, en principe, donner ouverture à la préclusion découlant d'une question déjà

estop the Crown from relitigating the issue in subsequent proceedings. Here, however, the accused have not satisfied the preconditions to issue estoppel.

Cases Cited

By Deschamps J.

Applied: *R. v. Mahalingan*, 2008 SCC 63, [2008] 3 S.C.R. 316; **referred to:** *R. v. Violette*, 2009 BCSC 1025, [2009] B.C.J. No. 1940 (QL); *R. v. Violette*, 2009 BCSC 1557 (CanLII); *R. v. Cinous*, 2002 SCC 29, [2002] 2 S.C.R. 3.

By Fish J.

Referred to: *R. v. Mahalingan*, 2008 SCC 63, [2008] 3 S.C.R. 316.

Statutes and Regulations Cited

Criminal Code, R.S.C. 1985, c. C-46, ss. 724(1), (2), 725(1)(c).

APPEALS from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (Finch C.J.B.C. and Kirkpatrick and Groberman JJ.A.), 2011 BCCA 55, 299 B.C.A.C. 235, 508 W.A.C. 235, 266 C.C.C. (3d) 316, 330 D.L.R. (4th) 399, [2011] B.C.J. No. 199 (QL), 2011 CarswellBC 195, reversing a decision of Leask J., 2010 BCSC 70, 251 C.C.C. (3d) 232, [2010] B.C.J. No. 82 (QL), 2010 CarswellBC 105. Appeals dismissed.

Gil D. McKinnon, Q.C., and *Larry Fleming*, for the appellant John Virgil Punko.

Bonnie Craig and *Jeffrey Ray*, for the appellant Randall Richard Potts.

W. Paul Riley and *Martha M. Devlin, Q.C.*, for the respondent.

The judgment of McLachlin C.J. and Deschamps, Rothstein, Cromwell, Moldaver and Karakatsanis JJ. was delivered by

[1] DESCHAMPS J. — These appeals concern the application of the doctrine of issue estoppel, as clarified by this Court in *R. v. Mahalingan*, 2008 SCC 63, [2008] 3 S.C.R. 316, in the context of a

tranchée. Aucune raison de principe ne permet d'affirmer que pareille constatation de fait ne pourrait jamais donner ouverture à la préclusion et empêcher le ministère public de remettre en cause la question visée dans une procédure ultérieure. Les accusés en l'espèce n'ont pas satisfait aux conditions d'application de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée.

Jurisprudence

Citée par la juge Deschamps

Arrêt appliqué : *R. c. Mahalingan*, 2008 CSC 63, [2008] 3 R.C.S. 316; **arrêts mentionnés :** *R. c. Violette*, 2009 BCSC 1025, [2009] B.C.J. No. 1940 (QL); *R. c. Violette*, 2009 BCSC 1557 (CanLII); *R. c. Cinous*, 2002 CSC 29, [2002] 2 R.C.S. 3.

Citée par le juge Fish

Arrêt mentionné : *R. c. Mahalingan*, 2008 CSC 63, [2008] 3 R.C.S. 316.

Lois et règlements cités

Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46, art. 724(1), (2), 725(1)(c).

POURVOIS contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (le juge en chef Finch et les juges Kirkpatrick et Groberman), 2011 BCCA 55, 299 B.C.A.C. 235, 508 W.A.C. 235, 266 C.C.C. (3d) 316, 330 D.L.R. (4th) 399, [2011] B.C.J. No. 199 (QL), 2011 CarswellBC 195, qui a infirmé une décision du juge Leask, 2010 BCSC 70, 251 C.C.C. (3d) 232, [2010] B.C.J. No. 82 (QL), 2010 CarswellBC 105. Pourvois rejetés.

Gil D. McKinnon, c.r., et *Larry Fleming*, pour l'appellant John Virgil Punko.

Bonnie Craig et *Jeffrey Ray*, pour l'appellant Randall Richard Potts.

W. Paul Riley et *Martha M. Devlin, c.r.*, pour l'intimée.

Version française du jugement de la juge en chef McLachlin et des juges Deschamps, Rothstein, Cromwell, Moldaver et Karakatsanis rendu par

[1] LA JUGE DESCHAMPS — Les présents pourvois portent sur l'application de la doctrine de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée, telle que l'a clarifiée la Cour dans *R. c. Mahalingan*,

multi-issue jury trial. The specific question may be stated as follows: Is the Crown estopped from seeking to prove that the East End Chapter of the Hells Angels (“Hells Angels”) is a criminal organization, on the basis that the issue was decided adversely to the Crown in a prior jury trial? For the reasons that follow, I would answer this question in the negative and dismiss the appeals.

I. Facts and Judicial History

[2] A multi-faceted, multi-year investigation by the Royal Canadian Mounted Police into the activities of the Hells Angels led to the identification of a broad range of acts that could constitute criminal offences. Some of the offences fell within the prosecutorial jurisdiction of the provincial Crown, while others fell within that of the federal Crown.

[3] The provincial prosecutions proceeded to trial in 2008 in the British Columbia Supreme Court before Romilly J. and a jury. The appellants, John Virgil Punko and Randall Richard Potts, and two others, Jean Joseph Violette and Ronaldo Lising, were tried jointly on varying charges of extortion, uttering threats, counselling mischief and unlawful possession of explosive substances and firearms. Some of the offences were allegedly committed for the benefit of, at the direction of, or in association with a criminal organization, namely the Hells Angels. In July 2009, following a ten-month trial, a jury found each of the accused guilty of a number of offences; however, it acquitted all four of them on all the criminal organization counts. Romilly J. delivered two sets of sentencing reasons, the first concerning Messrs. Punko, Potts and Lising (*R. v. Violette*, 2009 BCSC 1025, [2009] B.C.J. No. 1940 (QL)), and the second, Mr. Violette (*R. v. Violette*, 2009 BCSC 1557 (CanLII)).

2008 CSC 63, [2008] 3 R.C.S. 316, et ce, dans le contexte d’un procès devant jury qui soulève plus d’une question. La question précise en litige dans le pourvoi peut être formulée comme suit : le ministère public est-il préclus de présenter des éléments de preuve visant à établir que l’East End Chapter des Hells Angels (« Hells Angels ») est une organisation criminelle, parce que cette question a déjà reçu une réponse défavorable au ministère public dans un procès antérieur tenu devant un jury? Pour les motifs qui suivent, je suis d’avis d’y répondre par la négative et de rejeter les pourvois.

I. Faits et historique judiciaire

[2] Une enquête à multiples volets, échelonnée sur plusieurs années, que la Gendarmerie royale du Canada a menée sur les activités des Hells Angels a permis de mettre au jour un vaste éventail d’actes susceptibles de constituer des infractions criminelles. Les poursuites relatives à certaines des infractions relevaient du ministère public provincial, alors que d’autres relevaient du ministère public fédéral.

[3] Le procès relatif aux poursuites provinciales a eu lieu en 2008, en Cour suprême de la Colombie-Britannique, devant le juge Romilly et un jury. Les appelants, John Virgil Punko et Randall Richard Potts, et deux autres personnes, Jean Joseph Violette et Ronaldo Lising, ont été jugés ensemble pour diverses accusations d’extorsion, de profération de menaces, d’incitation à commettre un méfait et de possession illégale de substances explosives et d’armes à feu. On leur reprochait d’avoir commis certaines de ces infractions au profit ou sous la direction d’une organisation criminelle, en l’occurrence les Hells Angels, ou en association avec elle. En juillet 2009, à l’issue d’un procès de dix mois, un jury a déclaré chacun des quatre accusés coupable de plusieurs infractions; il les a cependant tous acquittés des chefs d’accusation d’infractions d’organisation criminelle. Le juge Romilly a exposé ses motifs de détermination des peines en deux temps, d’abord à l’égard de MM. Punko, Potts et Lising (*R. c. Violette*, 2009 BCSC 1025, [2009] B.C.J. No. 1940 (QL)), puis à l’égard de M. Violette (*R. c. Violette*, 2009 BCSC 1557 (CanLII)).

[4] Meanwhile, a federal prosecution had been authorized. The appellants were charged individually with various drug-related offences, and on some of the counts — to the effect that they had produced and trafficked in a controlled substance (methamphetamine) — it was again alleged that they had done so for the benefit of, at the direction of, or in association with a criminal organization (the Hells Angels). A trial for the drug-related offences was scheduled before Leask J. of the British Columbia Supreme Court without a jury. On November 26, 2009, Leask J. heard pre-trial motions made by the appellants, who contended that the Crown should be estopped from leading evidence that the Hells Angels was a criminal organization, because the issue had already been decided by the jury in the provincial prosecution.

[5] Leask J. granted the appellants' motions (2010 BCSC 70, 251 C.C.C. (3d) 232). He held that the standard to be applied in answering the question whether an issue was decided in a prior proceeding for the purposes of issue estoppel is that of "proof on a balance of probabilities" (para. 28). To determine whether issue estoppel applied, Leask J. considered the general circumstances of the case. First, he considered the fact that the jury had resolved its deliberations shortly after asking Romilly J. a question concerning the definition of a criminal organization (para. 43). Second, Leask J. noted that Romilly J. had found in his reasons for sentence that Mr. Potts had been holding weapons for the Hells Angels (at para. 57) and that Mr. Violette had acted on behalf of the Hells Angels (para. 69). On this second point, Leask J. was of the view that Romilly J. had found that the jury had acquitted Mr. Punko and Mr. Potts on the criminal organization counts because it was not satisfied that the Hells Angels was a criminal organization (para. 75). Leask J. held that the Crown should be estopped from seeking to prove that the Hells Angels was a criminal

[4] Une poursuite fédérale avait été autorisée dans l'intervalle. Les appelants ont été inculpés individuellement de diverses infractions liées aux drogues et on leur reprochait de nouveau d'avoir commis les infractions décrites dans certains des chefs d'accusation — production et trafic d'une substance désignée (méthamphétamine) — au profit ou sous la direction d'une organisation criminelle (les Hells Angels), ou en association avec elle. L'affaire avait été inscrite au rôle et le procès concernant les infractions liées aux drogues devait se dérouler devant le juge Leask, de la Cour suprême de la Colombie-Britannique, sans jury. Le 26 novembre 2009, les appelants ont présenté au juge Leask, avant le procès, des requêtes dans lesquelles ils soutenaient que le ministère public était préclus de présenter des éléments de preuve pour démontrer que les Hells Angels étaient une organisation criminelle, parce que cette question avait déjà été tranchée par le jury dans le cadre de la poursuite intentée par le ministère public provincial.

[5] Le juge Leask a fait droit aux requêtes des appelants (2010 BCSC 70, 251 C.C.C. (3d) 232). Il a conclu que la norme devant servir à déterminer si une question a déjà été tranchée dans une instance antérieure pour l'application de la préclusion est celle de la [TRADUCTION] « prépondérance des probabilités » (par. 28). Pour décider s'il y avait préclusion découlant d'une question déjà tranchée en l'espèce, le juge Leask a examiné les circonstances générales de l'affaire. Premièrement, il a tenu compte du fait que le jury avait terminé ses délibérations peu de temps après avoir posé une question au juge Romilly au sujet de la définition d'une organisation criminelle (par. 43). Deuxièmement, le juge Leask a souligné que, dans ses motifs de détermination des peines, le juge Romilly avait conclu que M. Potts avait détenu des armes pour le compte des Hells Angels (par. 57) et que M. Violette avait agi en leur nom (par. 69). En ce qui concerne cette deuxième considération, le juge Leask estimait que le juge Romilly avait conclu que le jury avait acquitté MM. Punko et Potts des chefs d'accusation d'infractions d'organisation criminelle parce qu'il n'était pas convaincu que les Hells Angels

organization in the trial before him. The Crown appealed.

[6] The Court of Appeal allowed the appeals and ordered a new trial (2011 BCCA 55, 299 B.C.A.C. 235). Kirkpatrick J.A., writing for the court, found that Leask J. had erred in casting the question whether an issue was resolved in a prior proceeding in terms of burden of proof, as it is actually “a question of logic and law” (para. 82). According to Kirkpatrick J.A., because individual jurors may have reached their decisions on the verdict by different routes, it could not be said that the only rational explanation for the verdict of acquittal was that the jury found that the Hells Angels was not a criminal organization (para. 85). Nor did the nature and timing of the jury’s question, or the sentencing judge’s reasons, support a conclusion by a court in a subsequent proceeding that the issue of whether the Hells Angels was a criminal organization had necessarily been resolved by the jury. In Kirkpatrick J.A.’s opinion, the sentencing reasons did not “unequivocally state the relevant finding on which the issue estoppel is based” (para. 93).

II. The Scope of the Doctrine of Issue Estoppel in the Criminal Context

[7] In *Mahalingan*, this Court had to decide whether the doctrine of issue estoppel should be retained as part of Canadian criminal law. A majority of the Court favoured retaining it in the criminal law, but in a narrow form. Not all issues raised in a previous trial can be the subject of issue estoppel. Rather, the Crown is precluded from relitigating only those issues that were *decided in favour of the accused* at the earlier trial (paras. 22, 31 and 33). Moreover, the resolution of an issue in favour

étaient une organisation criminelle (par. 75). Le juge Leask a conclu que le ministère public était préclus de présenter, au procès tenu devant lui, des éléments de preuve visant à établir que les Hells Angels étaient une organisation criminelle. Le ministère public a interjeté appel de cette décision.

[6] La Cour d’appel a accueilli les appels et ordonné la tenue d’un nouveau procès (2011 BCCA 55, 299 B.C.A.C. 235). S’exprimant au nom de la cour, la juge Kirkpatrick a conclu que le juge Leask avait eu tort de considérer la question de savoir si une question avait été tranchée dans une instance antérieure sous l’angle du fardeau de la preuve, vu qu’il s’agit en fait [TRADUCTION] « d’une question de logique et de droit » (par. 82). Selon la juge Kirkpatrick, puisque les jurés étaient peut-être arrivés individuellement à leur verdict par des chemins différents, on ne pouvait affirmer que la seule explication rationnelle du verdict d’acquittement était que le jury avait conclu que les Hells Angels n’étaient pas une organisation criminelle (par. 85). De plus, ni la nature de la question du jury et le moment où il l’a posée, ni les motifs du juge chargé d’infliger les peines ne permettaient à un tribunal de conclure dans une instance ultérieure que le jury avait forcément tranché la question de savoir si les Hells Angels étaient une organisation criminelle. De l’avis de la juge Kirkpatrick, les motifs de détermination de la peine ne [TRADUCTION] « mentionnent pas sans équivoque la conclusion pertinente servant de fondement à la préclusion découlant d’une question déjà tranchée » (par. 93).

II. La portée de la doctrine de la préclusion découlant d’une question déjà tranchée en contexte criminel

[7] Dans l’affaire *Mahalingan*, notre Cour devait décider s’il fallait conserver, en droit criminel canadien, la doctrine de la préclusion découlant d’une question déjà tranchée. Notre Cour a décidé à la majorité qu’il fallait la conserver, mais sous une forme restreinte. Ce ne sont pas toutes les questions soulevées dans un procès antérieur qui peuvent donner lieu à l’application de la préclusion découlant d’une question déjà tranchée. Le ministère public est plutôt seulement préclus de remettre en

of the accused must be “a necessary inference from the trial judge’s findings or from the fact of the acquittal” (para. 52).

[8] In applying the doctrine of issue estoppel where the prior proceeding was before a jury, “[t]he question is whether a finding in favour of the accused is logically necessary to the verdict of acquittal” (*Mahalingan*, at para. 53 (emphasis added)), not whether the general circumstances of the case tend to indicate that the jury resolved the issue in favour of the accused. Thus, factors such as questions asked by the jury, the timing of the jury’s verdict or findings made by the sentencing judge are not directly relevant to whether the jury resolved an issue in favour of the accused. They can be used only to reinforce a conclusion reached through reasoning based on logical necessity. Where, in light of the record and the parties’ allegations, there is more than one logical explanation for the jury’s verdict, and if one of these explanations does not depend on the jury’s resolving the relevant issue in favour of the accused, the verdict cannot successfully be relied on in support of issue estoppel. An approach that encourages judges to inquire into the jurors’ mental deliberations and reasoning processes should be rejected.

[9] I therefore agree with the Court of Appeal that Leask J. erred in law in drawing inferences on a balance of probabilities — a question of burden of proof — rather than considering whether a finding regarding the criminal nature of the organization was logically necessary to the acquittal — a question of logic and law.

[10] Mr. Potts submits that the doctrine of issue estoppel can be applied on the basis of findings of fact made by a sentencing judge under s. 724 of

cause les questions *tranchées en faveur de l’accusé* dans le procès antérieur (par. 22, 31 et 33). Par ailleurs, « [l]es conclusions du juge du procès ou l’acquittement doivent nécessairement impliquer » qu’une question a été tranchée en faveur de l’accusé (par. 52).

[8] Pour appliquer la doctrine de la préclusion découlant d’une question déjà tranchée lorsque le procès antérieur s’est tenu devant un jury, « [i]l faut [. . .] se demander si le verdict d’acquittement suppose logiquement l’existence d’une conclusion favorable à l’accusé » (*Mahalingan*, par. 53 (je souligne)), et non si les circonstances générales de l’affaire portent à croire que le jury a tranché la question en faveur de l’accusé. Par conséquent, des facteurs tels que les questions posées par le jury, le moment où celui-ci a rendu son verdict ou les conclusions tirées par le juge chargé d’infliger la peine ne sont pas directement pertinents lorsqu’il s’agit de déterminer si le jury a tranché une question en faveur de l’accusé. Ces facteurs ne peuvent être utilisés que pour renforcer la conclusion d’un raisonnement consistant à déterminer si la résolution de la question était logiquement nécessaire. Dans les cas où il ressort du dossier et des allégations des parties qu’il existe plus d’une explication logique au verdict du jury et où l’une de ces explications n’exige pas que le jury ait résolu la question pertinente en faveur de l’accusé, le verdict ne pourra servir de fondement valable à la préclusion découlant d’une question déjà tranchée. Une approche qui incite les juges à s’interroger sur les délibérations intérieures et le raisonnement des jurés doit être rejetée.

[9] Je suis donc d’avis, tout comme la Cour d’appel, que le juge Leask a commis une erreur de droit en tirant des inférences selon la prépondérance des probabilités — une norme de preuve —, plutôt que de se demander si l’acquittement supposait logiquement une conclusion concernant la nature criminelle de l’organisation — une norme fondée sur la logique et le droit.

[10] M. Potts soutient que l’application de la doctrine de la préclusion découlant d’une question déjà tranchée peut s’appuyer sur l’acceptation d’un fait

the *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46 (“*Cr. C.*”). That section provides as follows:

724. (1) In determining a sentence, a court may accept as proved any information disclosed at the trial or at the sentencing proceedings and any facts agreed on by the prosecutor and the offender.

(2) Where the court is composed of a judge and jury, the court

(a) shall accept as proven all facts, express or implied, that are essential to the jury’s verdict of guilty; and

(b) may find any other relevant fact that was disclosed by evidence at the trial to be proven, or hear evidence presented by either party with respect to that fact.

. . .

In support of his submission, Mr. Potts refers to a passage from *Mahalingan* in which the Court held that “an accused should not be called upon to answer allegations of law or fact already resolved in his or her favour by a judicial determination on the merits” (para. 39). In the context of a multi-issue jury trial, I cannot accept that the findings of fact made by the sentencing judge are determinative for the purposes of issue estoppel.

[11] Where a fact is necessary for the purpose of determining the appropriate sentence but is not express or implied in the jury’s verdict, the sentencing judge must make his or her own finding (s. 724(2)(b) *Cr. C.*). However, such a finding does not constitute a judicial determination *on the merits* of the case; rather, it constitutes a judicial determination only for the purpose of sentencing. The merits of the case in a jury trial pertain to the issues the jurors can take into consideration in reaching a verdict. It is the role of the jury, not the sentencing judge, to make judicial determinations on the merits. The jurors must arrive at a unanimous result on the basis of the evidence. In doing so, it is

par le juge chargé de la détermination de la peine en application de l’art. 724 du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46 (« *C. cr.* »). Cette disposition est rédigée ainsi :

724. (1) Le tribunal peut, pour déterminer la peine, considérer comme prouvés les renseignements qui sont portés à sa connaissance lors du procès ou dans le cadre des procédures de détermination de la peine et les faits sur lesquels le poursuivant et le délinquant s’entendent.

(2) Le tribunal composé d’un juge et d’un jury :

a) considère comme prouvés tous les faits, exprès ou implicites, essentiels au verdict de culpabilité qu’a rendu le jury;

b) à l’égard des autres faits pertinents qui ont été révélés lors du procès, peut les accepter comme prouvés ou permettre aux parties d’en faire la preuve.

. . .

À l’appui de sa prétention, M. Potts cite un passage de l’arrêt *Mahalingan*, où la Cour affirme que « [l’accusé] n’[a] pas à répondre à des allégations de droit ou de fait déjà résolues en sa faveur dans une décision judiciaire au fond » (par. 39). Dans le contexte d’un procès devant jury soulevant plus d’une question, je ne peux accepter la thèse voulant que les constatations de fait du juge de détermination de la peine soient déterminantes pour l’application de la préclusion découlant d’une question déjà tranchée.

[11] Lorsqu’une constatation de fait est nécessaire à la détermination de la peine, mais n’est incluse ni expressément ni implicitement dans le verdict du jury, le juge chargé d’infliger la peine doit faire lui-même cette constatation (al. 724(2)b) *C. cr.*). Celle-ci ne constitue cependant pas une décision judiciaire *au fond*; elle ne constitue une décision judiciaire qu’aux fins de la détermination de la peine. Le fond d’une affaire jugée par un jury tient aux questions que les jurés peuvent examiner pour rendre leur verdict. Ce n’est pas au juge chargé de la détermination de la peine, mais au jury de rendre des décisions judiciaires au fond. Les jurés doivent arriver à un résultat unanime en se fondant

their prerogative to make their own determinations on the merits. Issue estoppel will apply only where unanimity of the jury on an issue can be discerned through reasoning based on logical necessity.

[12] A sentencing judge must also accept as proven facts that are implicit in the jury's verdict of guilty (s. 724(2)(a) *Cr. C.*). These are not determinations of the sentencing judge, but simply his elucidation of the facts the jury must have relied on to convict the accused. The sentencing judge has no duty to elucidate or make findings with respect to a jury's verdict of acquittal. Any observation the sentencing judge makes in that regard may indicate his or her own views, but it is not a determination that binds a judge sitting on a subsequent motion based on issue estoppel. In every case, the judge in the subsequent proceeding must determine whether the sentencing judge's elucidation of the jury's verdict meets the standard of logical necessity. Findings made by a sentencing judge regarding a jury's determinations in a multi-issue trial cannot be used to circumvent the standard of logical necessity established in *Mahalingan*, but only to confirm a conclusion reached by applying that standard.

III. Application to the Facts

[13] In the original trial presided by Romilly J., the jury acquitted the four accused on all the criminal organization counts. Leask J. stated that he was satisfied on a balance of probabilities, on the basis of Romilly J.'s sentencing reasons, the jury's question and the timing of the jury's verdict, that the jury must have acquitted the accused on the basis that the Hells Angels was not a criminal organization. In light of *Mahalingan*, however, the question is whether a finding that the Hells Angels is not a

sur la preuve. Pour ce faire, ils doivent tirer leurs propres conclusions sur le fond. La doctrine de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée s'applique uniquement lorsque l'unanimité du jury sur une question ressort du raisonnement consistant à déterminer si sa résolution était logiquement nécessaire.

[12] Le juge chargé d'infliger la peine doit également considérer comme prouvés les faits qui se dégagent implicitement du verdict de culpabilité rendu par le jury (al. 724(2)a) *C. cr.*). Il ne s'agit alors pas de constatations de fait du juge chargé de la détermination de la peine, mais simplement de son explication des faits sur lesquels le jury s'est nécessairement fondé pour déclarer l'accusé coupable. Le juge chargé de la détermination de la peine n'est pas tenu de trouver une explication à un verdict d'acquiescement rendu par le jury ou de tirer des conclusions à son égard. Toute observation qu'il fait à ce sujet peut révéler son point de vue personnel, mais il ne s'agit pas d'une décision qui lie le juge saisi d'une requête ultérieure fondée sur la préclusion découlant d'une question déjà tranchée. Dans tous les cas, le juge président l'instance ultérieure doit décider si l'explication que le juge chargé d'infliger la peine a donnée du verdict du jury satisfait à la norme de la nécessité logique. Les conclusions du juge de détermination de la peine concernant les constatations du jury dans un procès soulevant plus d'une question ne peuvent être utilisées pour contourner la norme de la nécessité logique, établie dans l'arrêt *Mahalingan*; elles ne peuvent servir qu'à confirmer une conclusion découlant de l'application de cette norme.

III. Application aux faits

[13] À l'issue du premier procès, présidé par le juge Romilly, le jury a acquitté les quatre accusés de tous les chefs d'accusation d'infractions d'organisation criminelle. Le juge Leask s'est dit convaincu selon la prépondérance des probabilités, étant donné les motifs de détermination de la peine du juge Romilly, la question posée par le jury et le moment où celui-ci a rendu son verdict, que le jury devait avoir acquitté les accusés pour le motif que les Hells Angels n'étaient pas une organisation

criminal organization is the only logical inference a judge can draw from the jury's verdict. A review of the relevant portions of the transcript of the jury trial reveals that it is not.

[14] In their closing arguments on the criminal organization counts, counsel for Mr. Punko, Mr. Potts and Mr. Lising each advanced two distinct defences: first, that the Crown had failed to prove that the Hells Angels was a criminal organization and, second, that none of the substantive offences were committed for the benefit of, at the direction of, or in association with the Hells Angels.

[15] In his charge, Romilly J. informed the jury that, on all the criminal organization counts, the Crown had to prove the following five elements beyond a reasonable doubt:

- (i) that the accused committed the substantive offence;
- (ii) that during the period specified in the count, the Hells Angels was a criminal organization;
- (iii) that the accused knew that the characteristics of the Hells Angels were those of a criminal organization during the time period specified in the count;
- (iv) that the accused committed the offence for the benefit of, at the direction of, or in association with the Hells Angels; and
- (v) that the accused committed the offence with the intent to do so for the benefit of, at the direction of, or in association with the Hells Angels.

Romilly J. instructed the jury that, if it was not satisfied of each element beyond a reasonable doubt,

criminelle. Cependant, au vu de l'arrêt *Mahalingan*, il faut plutôt se demander si la conclusion que les Hells Angels ne sont pas une organisation criminelle constitue la seule inférence logique qu'un juge peut tirer du verdict du jury. Un examen des parties pertinentes de la transcription du procès devant jury révèle que tel n'est pas le cas.

[14] Dans leur exposé final au jury sur les chefs d'accusation d'infractions d'organisation criminelle, les avocats de MM. Punko, Potts et Lising ont chacun présenté deux moyens de défense distincts. Premièrement, ils ont affirmé que le ministère public n'avait pas réussi à prouver que les Hells Angels étaient une organisation criminelle. Deuxièmement, ils ont soutenu qu'aucune des infractions matérielles n'avait été commise au profit ou sous la direction des Hells Angels, ou en association avec eux.

[15] Dans son exposé au jury, le juge Romilly a indiqué que le ministère public devait prouver hors de tout doute raisonnable les cinq éléments énumérés ci-après à l'égard de tous les chefs d'accusation d'infractions d'organisation criminelle :

- (i) l'accusé a commis l'infraction matérielle;
- (ii) les Hells Angels étaient une organisation criminelle au cours de la période indiquée dans le chef d'accusation;
- (iii) l'accusé savait que les caractéristiques des Hells Angels étaient celles d'une organisation criminelle au cours de la période indiquée dans le chef d'accusation;
- (iv) l'accusé a commis l'infraction au profit ou sous la direction des Hells Angels, ou en association avec eux;
- (v) l'accusé a commis l'infraction dans l'intention de la commettre au profit ou sous la direction des Hells Angels, ou en association avec eux.

Le juge Romilly a dit au jury qu'il devait rendre un verdict de non-culpabilité s'il n'était pas convaincu

it had to deliver a verdict of not guilty. He also told the jurors that, if they acquitted the accused of the underlying substantive offence, they had to find him not guilty on the associated criminal organization count. The fact that there were five elements the Crown had to prove meant that, if the jury convicted the accused of the substantive offence, there were still four possible reasons for delivering a verdict of not guilty on the associated criminal organization count.

[16] According to the arguments advanced by the defence, which Romilly J. summarized for the jury, there were two main issues the jury had to decide in relation to each criminal organization count once it had found the accused guilty of the predicate offence: (1) whether the Hells Angels was a criminal organization, and (2) whether the predicate offence was committed for the benefit of, at the direction of or in association with the Hells Angels.

[17] It was not argued that Romilly J. had submitted defences to the jury that lacked an evidential foundation, or “air of reality” (see *R. v. Cinous*, 2002 SCC 29, [2002] 2 S.C.R. 3). In this Court, Mr. Punko stated that his “primary defence” to the criminal organization charges was that the Crown had failed to prove that the Hells Angels was a criminal organization (A.F., at para. 21), but that

[a]s an alternate route to acquittal on the criminal organization counts the Appellants and Lising submitted to the jury that if they committed the substantive offences it was not for “the benefit of, at the direction of, or in association with” the [Hells Angels]. [A.F., at para. 23]

[18] In sum, there are at least two logical explanations for the not guilty verdict on each of the criminal organization counts. This means that a judge cannot infer from the jury verdict, as required by *Mahalingan*, that the jurors necessarily found that

hors de tout doute raisonnable de chacun de ces éléments. Il a également indiqué aux jurés que, s'ils acquittaient l'accusé de l'infraction matérielle sous-jacente, ils étaient tenus de le reconnaître non coupable du chef d'accusation connexe d'infraction d'organisation criminelle. L'obligation du ministère public de prouver cinq éléments signifiait que, si le jury déclarait l'accusé coupable de l'infraction matérielle, quatre autres motifs étaient encore susceptibles de justifier un verdict de non-culpabilité à l'égard du chef d'accusation connexe d'infraction d'organisation criminelle.

[16] D'après les arguments soulevés par la défense, que le juge Romilly a résumés pour le jury, ce dernier devait trancher deux questions principales relativement à chaque chef d'accusation d'infraction d'organisation criminelle s'il déclarait l'accusé coupable de l'infraction sous-jacente : il devait décider (1) si les Hells Angels étaient une organisation criminelle, et (2) si l'infraction sous-jacente avait été commise au profit ou sous la direction des Hells Angels, ou en association avec eux.

[17] Les parties n'ont pas soutenu que le juge Romilly avait présenté au jury des moyens de défense dépourvus de fondement probant ou non « vraisemblables » (voir l'arrêt *R. c. Cinous*, 2002 CSC 29, [2002] 2 R.C.S. 3). M. Punko a affirmé devant notre Cour que son [TRADUCTION] « moyen de défense principal » contre les accusations d'infractions d'organisation criminelle était que le ministère public n'avait pas réussi à prouver que les Hells Angels étaient une organisation criminelle (m.a., par. 21), mais que

[TRADUCTION] [l]es appelants et Lising avaient proposé au jury un autre motif de les acquitter des chefs d'accusation d'infractions d'organisation criminelle en soutenant que, s'ils avaient commis les infractions matérielles, ils ne les avaient pas commises « au profit ou sous la direction [des Hells Angels], ou en association avec [eux] ». [m.a., par. 23]

[18] En résumé, il y a au moins deux explications logiques au verdict de non-culpabilité pour chacun des chefs d'accusation d'infraction d'organisation criminelle. Cela signifie qu'un juge ne peut inférer du verdict du jury, comme l'exige

the Hells Angels was not a criminal organization. There was, as counsel for Mr. Punko pointed out, an alternate route to the verdict.

[19] Leask J. placed considerable weight on Romilly J.'s finding that Mr. Potts had been holding weapons for the Hells Angels and that Mr. Violette had been acting on behalf of the Hells Angels. However, regardless of whether Romilly J. was making his own finding of fact under s. 724(2)(b) *Cr. C.* or was interpreting the jury's verdict, this finding does not assist the appellants in their issue estoppel argument. First, as I mentioned above, findings of fact made by the sentencing judge for the purpose of sentencing under s. 724(2)(b) cannot be relied on in support of issue estoppel. Second, no finding of fact that is implicit in a jury's verdict as elucidated by the sentencing judge is a substitute for a conclusion by a judge hearing a motion based on issue estoppel, applying the standard of logical necessity, that the issue was previously decided in favour of the accused. It bears mentioning here that, because Romilly J.'s findings would have flowed from the jury's decision to *acquit* on the criminal organization counts, they could not have been made under s. 724(2)(a). In any event, it cannot be said that Romilly J.'s findings were a necessary inference from the fact of the acquittal, as there were at least two logical explanations for the jury's decisions to acquit on the criminal organization counts. In considering the motions based on issue estoppel, Leask J. could not conclude that a finding that the Hells Angels was not a criminal organization was logically necessary to the jury's verdict of acquittal. Romilly J.'s findings of fact simply shed light on his own reasoning, not on that of the jurors, and do not provide the support Leask J. attributed to them.

l'arrêt *Mahalingan*, que les jurés ont nécessairement conclu que les Hells Angels n'étaient pas une organisation criminelle. Comme l'a souligné l'avocat de M. Punko, un verdict d'acquiescement pouvait être prononcé en empruntant deux voies distinctes.

[19] Le juge Leask a accordé un poids considérable à la conclusion du juge Romilly que M. Potts avait détenu des armes pour les Hells Angels et que M. Violette avait agi en leur nom. Cependant, peu importe que le juge Romilly ait alors constaté lui-même des faits en vertu de l'al. 724(2)b) *C. cr.* ou qu'il ait interprété le verdict du jury, cette conclusion n'aide pas les appelants à établir qu'il y a préclusion découlant d'une question déjà tranchée. Premièrement, comme je l'ai mentionné plus tôt, les faits que le juge chargé de déterminer la peine constate à cette fin en vertu de l'al. 724(2)b) ne peuvent servir de fondement valable à la préclusion découlant d'une question déjà tranchée. Deuxièmement, aucune constatation de fait qui se dégagerait implicitement du verdict du jury, selon l'explication qu'en donne le juge de détermination de la peine, ne peut remplacer la conclusion tirée par un juge sur présentation d'une requête en préclusion que la question a déjà été tranchée en faveur de l'accusé, suivant la norme de la nécessité logique. Il importe de souligner ici que, comme les constatations du juge Romilly ne peuvent découler que de la décision du jury d'*acquiescer* les accusés des chefs d'accusation d'infractions d'organisation criminelle, elles ne peuvent avoir été faites en application de l'al. 724(2)a). Quoi qu'il en soit, il est impossible d'affirmer que les constatations du juge Romilly découlent nécessairement de l'acquiescement, puisqu'il existait au moins deux explications logiques aux acquiescements prononcés par le jury relativement aux chefs d'accusation d'infractions d'organisation criminelle. Lorsqu'il a examiné les requêtes fondées sur la préclusion découlant d'une question déjà tranchée, le juge Leask ne pouvait conclure que le verdict d'acquiescement prononcé par le jury supposait logiquement la constatation que les Hells Angels n'étaient pas une organisation criminelle. Les constatations de fait du juge Romilly nous éclairent seulement sur son propre raisonnement, et non sur celui des jurés, et elles n'offrent pas l'appui que le juge Leask a trouvé en elles.

[20] Mr. Punko invokes a policy reason to justify applying the doctrine of issue estoppel in this case. He argues that because the provincial Crown successfully argued at the sentencing hearing before Romilly J. that the conduct of the accused was for or on behalf of the Hells Angels, as a matter of policy the federal Crown should be bound to accept that the jury acquitted them because it had a reasonable doubt that the Hells Angels was a criminal organization. In his opinion, the fact that the federal Crown is now arguing that the Hells Angels is a criminal organization is unfair to the accused (A.F., at paras. 122-24).

[21] In my view, if an issue of unfairness does arise from the positions of the federal and provincial Crowns, it cannot be resolved on the basis of the narrow doctrine of issue estoppel. In Canadian criminal law, issue estoppel merely ensures that an accused will not be required to answer questions that *have already been determined* in his or her favour. If the Crown's conduct in this case were found to be sufficiently egregious, the doctrine of abuse of process could provide protection against relitigation. Moreover, if any guilty verdicts are returned in respect of the federal prosecution, the sentencing judge will be in a position to take into consideration all the circumstances of the conviction, including the sentence imposed by Romilly J., if he finds that the charges are interconnected (s. 725(1)(c) *Cr. C.*).

[22] In conclusion, it is worth recalling the point made in *Mahalingan* (paras. 24 and 54) that, in a multi-issue jury trial, it will be rare for an acquittal to ground issue estoppel, because such an acquittal will often have more than one possible basis and different jurors may have reached a unanimous verdict by different routes. These appeals are an illustration of that point.

[20] M. Punko invoque une raison de principe pour justifier en l'espèce l'application de la doctrine de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée. Il affirme que, comme le ministère public provincial a soutenu avec succès devant le juge Romilly à l'audience de détermination de la peine que les accusés avaient agi pour le compte des Hells Angels, le ministère public fédéral devrait, en principe, être tenu de reconnaître que le jury les a acquittés parce qu'il avait un doute raisonnable pour ce qui est de savoir si les Hells Angels étaient une organisation criminelle. De l'avis de M. Punko, il est inéquitable envers les accusés que le ministère public fédéral soutienne maintenant que les Hells Angels sont une organisation criminelle (d.a., par. 122-124).

[21] À mon avis, si les positions des ministères publics fédéral et provincial soulèvent une question d'équité, celle-ci ne peut être résolue par l'application de la doctrine restreinte de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée. En droit criminel canadien, cette préclusion garantit seulement à l'accusé qu'il n'aura pas à répondre à des questions *déjà tranchées* en sa faveur. Si la conduite du ministère public en l'espèce était jugée suffisamment répréhensible, la doctrine de l'abus de procédure pourrait offrir une protection contre la remise en cause d'une question. De plus, si la poursuite fédérale se solde par un verdict de culpabilité quelconque, le juge chargé de déterminer la peine pourra tenir compte de toutes les circonstances de la déclaration de culpabilité, y compris de la peine infligée par le juge Romilly, s'il est d'avis que les accusations sont interreliées (al. 725(1)c) *C. cr.*).

[22] En conclusion, il semble utile de rappeler la mention, dans l'arrêt *Mahalingan* (par. 24 et 54), du fait qu'il est rare, dans le cas d'un procès devant jury soulevant plus d'une question, qu'un acquittement serve de fondement à la préclusion découlant d'une question déjà tranchée parce qu'un tel verdict pourra souvent être expliqué de plus d'une façon et que les jurés pourront avoir emprunté individuellement des chemins différents pour parvenir à un verdict unanime. Les présents pourvois illustrent bien cette situation.

[23] I would dismiss the appeals.

The following are the reasons delivered by

[24] FISH J. — Subject to the following reservation, I agree with the reasons and the conclusion of Justice Deschamps.

[25] Unlike my colleague, and with the greatest of respect, I would leave open the question whether, *as a matter of principle*, a factual finding made by a sentencing court pursuant to s. 724(2)(b) of the *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46, can give rise to an issue estoppel.

[26] In a trial by judge and jury, as in this case, it is the prerogative of the jury to make the factual findings relevant to its verdict. But the sentencing court is expressly empowered by the *Criminal Code* to “find any other relevant fact that was disclosed by evidence at the trial to be proven, or hear evidence presented by either party with respect to that fact” (s. 724(2)(b)).

[27] I see no principled reason to suggest, as Justice Deschamps does, that such a finding of fact — expressly contemplated by the *Code* and independently made by the competent court — could never estop the Crown from relitigating the issue in a subsequent proceeding.

[28] To constrain the doctrine as my colleague does is to create the possibility of conflicting judicial determinations, each purporting to be final, and each made in proceedings between the same parties. Where the earlier finding was made in the accused’s favour, it is precisely this sort of inconsistency that damages the integrity and coherence of the criminal justice system (*R. v. Mahalingan*, 2008 SCC 63, [2008] 3 S.C.R. 316, at para. 45).

[29] That said, the accused in this case have not satisfied the preconditions to issue estoppel. While Romilly J. found beyond a reasonable doubt, pursuant to s. 724(2)(b) of the *Code*, that Mr. Potts was

[23] Je suis d’avis de rejeter les pourvois.

Version française des motifs rendus par

[24] LE JUGE FISH — Sauf en ce qui concerne la réserve suivante, je souscris aux motifs et à la conclusion de la juge Deschamps.

[25] Contrairement à ma collègue, et soit dit avec égards, je ne trancherais pas en l’espèce la question de savoir si, *en principe*, la constatation d’un fait par le tribunal qui détermine la peine en application de l’al. 724(2)b) du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46, peut donner ouverture à la préclusion découlant d’une question déjà tranchée.

[26] Dans le cadre d’un procès devant juge et jury, comme celui tenu dans la présente affaire, il appartient au jury de faire les constatations de fait pertinentes pour rendre son verdict. Par contre, en ce qui concerne les « autres faits pertinents qui ont été révélés lors du procès », le *Code criminel* permet expressément au tribunal qui détermine la peine, de « les accepter comme prouvés ou [de] permettre aux parties d’en faire la preuve » (al. 724(2)b)).

[27] Aucune raison de principe ne permet selon moi d’affirmer, comme le fait la juge Deschamps, que pareille constatation de fait — expressément prévue par le *Code* et faite de façon indépendante par le tribunal compétent — ne pourrait jamais donner ouverture à la préclusion et empêcher le ministère public de remettre en cause la question visée dans une procédure ultérieure.

[28] Restreindre cette doctrine, comme le fait ma collègue, ouvre la voie à des décisions judiciaires contradictoires, toutes censément définitives et rendues dans une instance entre les mêmes parties. Lorsque la première constatation est favorable à l’accusé, c’est précisément ce genre d’incompatibilité qui compromet l’intégrité et la cohérence du système de justice criminelle (*R. c. Mahalingan*, 2008 CSC 63, [2008] 3 R.C.S. 316, par. 45).

[29] Cela dit, les accusés en l’espèce ne répondent pas aux conditions d’application de la préclusion découlant d’une question déjà tranchée. Bien que le juge Romilly ait constaté hors

holding weapons “for” the East End Chapter of the Hells Angels, he made no finding as to whether the Hells Angels was a criminal organization.

[30] A judicial finding *that is not made* surely cannot give rise to an issue estoppel.

[31] As mentioned at the outset, I am otherwise in agreement with the reasons of Justice Deschamps, and would dispose of the appeals as she suggests.

Appeals dismissed.

Solicitors for the appellant John Virgil Punko: Gil D. McKinnon, Vancouver; Larry Fleming, Edmonton.

Solicitor for the appellant Randall Richard Potts: Bonnie Craig, Vancouver.

Solicitor for the respondent: Public Prosecution Service of Canada, Vancouver.

de tout doute raisonnable, en application de l’al. 724(2)b) du *Code*, que M. Potts détenait des armes « pour » l’East End Chapter des Hells Angels, il n’a tiré aucune conclusion quant à savoir si les Hells Angels étaient une organisation criminelle.

[30] Une conclusion judiciaire *qui n’a pas été tirée* ne peut assurément pas donner ouverture à la préclusion découlant d’une question déjà tranchée.

[31] Comme je l’ai mentionné au début de mes motifs, je souscris pour le reste aux motifs de la juge Deschamps et je suis d’avis de trancher le pourvoi comme elle le propose.

Pourvois rejetés.

Procureurs de l’appellant John Virgil Punko : Gil D. McKinnon, Vancouver; Larry Fleming, Edmonton.

Procureur de l’appellant Randall Richard Potts : Bonnie Craig, Vancouver.

Procureur de l’intimée : Service des poursuites pénales du Canada, Vancouver.