

**Ronald Henry Lowden** *Appellant*;

and

**Her Majesty The Queen** *Respondent*.

File No.: 16518.

1982: February 9; 1982: August 9.

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

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ALBERTA

*Criminal law — Theft — Travel agency received funds for airline tickets — Airline not paid and customers without ticket or refund — Whether or not theft of monies paid under direction.*

*Courts — Supreme Court of Canada — Jurisdiction — Jurisdiction restricted to questions of law — Appeal as of right from court of appeal judgment with dissent — Whether or not dissenting opinion based on question of law or of fact — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 283, 290, 292, 294, 618.*

Appellant appeals as of right from a judgment of the Alberta Court of Appeal upholding convictions of theft, Moir J.A. dissenting. Clients of a travel agency—appellant was its president and principal shareholder—booked tours through and made payment to the agency. The clients did not receive their tickets. Only a portion of the amount paid the agency had in turn been paid to the tour operator. The trial judge predicated the finding of theft under s. 283 of the *Code* and the majority of the Court of Appeal under ss. 283, 290 and 292; the dissenting judge was of the opinion that the convictions could not be supported by these sections.

*Held:* The appeal should be dismissed.

As the appellant came to the Court as of right under s. 618(1)(a) and since a finding of theft under any one of ss. 283, 290 and 292 is sufficient for a conviction, the appeal must be dismissed in the absence of a dissent on a question of law with respect to any one of those sections. The dissent with the Court of Appeal's finding of theft under s. 292 was not a disagreement on a question of law but on one of fact. The difference of opinions was as to whether there was evidence that the funds were advanced "with the express instruction to acquire on behalf of [the] customer[s] a specified com-

**Ronald Henry Lowden** *Appellant*;

et

**Sa Majesté La Reine** *Intimée*.

N° du greffe: 16518.

1982: 9 février; 1982: 9 août.

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

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

*Droit criminel — Vol — Une agence de voyages a reçu des sommes pour l'achat de billets d'avion — Les billets n'ont pas été payés et les clients n'ont reçu ni billet ni remboursement — S'agit-il du vol de sommes payées suivant des instructions?*

*Tribunaux — Cour suprême du Canada — Compétence — Compétence limitée à des questions de droit — Pourvoi de plein droit à l'encontre d'un jugement d'une cour d'appel avec une dissidence — L'opinion dissidente porte-t-elle sur une question de droit ou sur une question de fait? — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 283, 290, 292, 294, 618.*

L'appellant se pourvoit de plein droit à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta qui a maintenu les déclarations de culpabilité de vol, le juge Moir étant dissident. Les clients d'une agence de voyages, dont l'appellant est le président et le principal actionnaire, ont fait des réservations pour des voyages par l'intermédiaire de l'agence et lui ont versé de l'argent. Les clients n'ont pas reçu leurs billets. Une partie seulement des sommes versées à l'agence a été payée aux organisateurs des voyages. Le juge du procès a appuyé ses conclusions de vol sur l'art. 283 du *Code*, et la Cour d'appel à la majorité s'est appuyée sur les art. 283, 290 et 292; le juge dissident était d'avis qu'aucun de ces articles ne permet de confirmer les déclarations de culpabilité.

*Arrêt:* Le pourvoi est rejeté.

Puisque l'appellant se pourvoit de plein droit en vertu de l'al. 618(1)a) et qu'il suffit pour prononcer une déclaration de culpabilité de constater qu'il y a eu vol selon l'un ou l'autre des art. 283, 290 et 292, le pourvoi doit être rejeté en l'absence d'une dissidence sur une question de droit relativement à l'un ou l'autre de ces articles. La dissidence avec la conclusion de la Cour d'appel quant au vol en vertu de l'art. 292 ne porte pas sur une question de droit mais sur une question de fait. Les divergences d'opinion portaient sur la question de savoir s'il y avait une preuve que les sommes ont été

modity or service” and whether there was evidence that appellant knew that he was applying money for purposes contrary to his clients’ directions. There was evidence on which a finding of direction could be reasonably made.

The convictions under s. 292 were not the result of an error of law. While expectations standing alone do not amount to a direction, expectations known to the recipient of money as a result of “express instructions” are directions.

*R. v. Hall*, [1972] 2 All E.R. 1009; *R. v. Geddes* (1979), 52 C.C.C. (2d) 231, referred to.

APPEAL from a judgment of the Alberta Court of Appeal (1981), 15 C.C.C. (2d) 1, 15 Alta. L.R. (2d) 250, 27 A.R. 91, upholding convictions for theft pronounced by Feehan P.C.J. Appeal dismissed.

*T. C. Semenuk*, for the appellant.

*D. McDonald*, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

LAMER J.—Appellant was convicted of eight counts of theft by a District Court Judge in Calgary. His convictions were upheld by the Alberta Court of Appeal, Moir J.A. dissenting.

## THE FACTS

The eight convictions of the appellant, a travel agent, for theft, were each in respect of money valued at more than \$200, the property of eight named persons who were all clients of a travel agency.

The appellant was the principal shareholder and president of that travel agency, R.B. & C. Agencies Limited. The following statement of the relevant facts by McGillivray C.J.A. is not in dispute.

The company was incorporated in May of 1970 and functioned as a travel agency until about the middle of June, 1978. The other shareholders were the Appellant’s wife and his daughter. The business was operated from rented premises by an office manager, a bookkeeper and Mrs. Lowden, who was an assistant to the bookkeeper. The Appellant did the banking on behalf of the company

versées «avec des instructions expresses de se procurer au nom [du ou des] client[s] un article ou un service déterminé» et s’il y avait une preuve que l’appelant savait qu’il affectait l’argent à des fins contraires aux instructions de ses clients. La preuve permet raisonnablement de conclure à l’existence d’instructions.

Les condamnations en vertu de l’art. 292 ne découlent pas d’une erreur de droit. Bien que des attentes, prises isolément, ne puissent équivaloir à des instructions, les attentes connues de la personne qui reçoit l’argent du fait de «directives expresses» sont des instructions.

Jurisprudence: *R. v. Hall*, [1972] 2 All E.R. 1009; *R. v. Geddes* (1979), 52 C.C.C. (2d) 231.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel de l’Alberta (1981), 15 C.C.C. (2d) 1, 15 Alta. L.R. (2d) 250, 27 A.R. 91, qui a confirmé les déclarations de culpabilité de vol prononcées par le juge Feehan de la Cour provinciale. Pourvoi rejeté.

*T. C. Semenuk*, pour l’appelant.

*D. McDonald*, pour l’intimée.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE LAMER—L’appelant a été déclaré coupable sous huit chefs de vol par un juge de la Cour de district à Calgary. La Cour d’appel de l’Alberta a confirmé les déclarations de culpabilité, le juge Moir étant dissident.

## LES FAITS

Chacune des huit déclarations de culpabilité de vol prononcées contre l’appelant, un agent de voyages, concerne une somme d’argent de plus de \$200 appartenant à huit personnes désignées, toutes des clients d’une agence de voyages.

L’appelant était le principal actionnaire et le président de cette agence de voyages, R.B. & C. Agencies Limited. L’exposé des faits pertinents établi par le juge en chef McGillivray de la Cour d’appel n’est pas contesté.

[TRADUCTION] La société a été constituée au mois de mai 1970 et a agi à titre d’agence de voyages jusque vers la mi-juin 1978. Les autres actionnaires étaient l’épouse de l’appelant et sa fille. L’entreprise était exploitée, dans un local loué, par un gérant de bureau, un comptable et M<sup>me</sup> Lowden, qui était l’adjointe de ce dernier. L’appelant s’occupait des opérations bancaires de la société et

and had signing authority to issue cheques on the company's accounts.

The company operated three bank accounts—a trust account, a general account and a U.S. account. The so-called trust account was reserved for the purpose of receiving and paying out money for airline tickets. The so-called general account was used for the purpose of paying out moneys for tours, rent-a-car arrangements and hotel reservations, and the U.S. account was reserved for the purpose of receiving and paying out moneys in U.S. funds.

It is clear that the accounts, and in particular the trust account, were not designed for the specific purpose of separating moneys belonging to the company from moneys belonging to customers. As was mentioned, the company operated for a period of approximately eight years. It is to the accused's credit that while considerable volumes of business were done, increasing each year, at no time before June of 1978 did any of the agency's customers fail to get tickets or reservations which they had paid for. In 1975, sales amounted to nearly \$300,000.00; this increased the next year to \$597,000.00 and in 1977 to \$841,000.00. The company books were at all times currently kept up and were meticulously accurate.

Evidence relating to financial reports showed that in 1975 the company lost close to \$12,000.00; in 1976 close to \$22,000.00; and in 1977, something over \$23,000.00. In 1976 the Appellant had an outstanding shareholder's loan to the company of \$47,000.00 odd. By 1978, that loan had increased to \$77,000.00. Part of that shareholder's loan was secured by a second mortgage against the Appellant's house.

In 1978 the Appellant arranged for overdraft privileges at his bank of up to \$10,000.00, but these privileges were cancelled when the company began being overdrawn and not having the money the next day to cover the overdrafts.

A bank account reconciliation by the company's bookkeeper showed that as of January 20, 1978, cheques written on the general account exceeded deposits by \$11,669.50. The trust account was similarly overdrawn by \$2,233.26, and the U.S. account by \$1,037.85. A later reconciliation indicated that as of February 22, 1978, the general account was overdrawn by \$11,796.28, and the U.S. account by \$1,405.88, while in the trust account there remained a positive balance of \$2,432.83.

After the February reconciliation the appellant directed that these monthly reports cease; he was more

avait le pouvoir de signer les chèques tirés sur le compte de la société.

La société avait trois comptes bancaires: un compte en fiducie, un compte courant et un compte américain. Le compte dit en fiducie servait uniquement au dépôt des sommes versées pour l'achat des billets d'avion et au paiement de ces billets. Le compte dit courant servait à payer les frais de voyages organisés, les réservations de location d'autos et d'hôtel, et le compte américain servait uniquement au dépôt et au paiement des sommes en devises américaines.

Il est évident que les comptes bancaires, et en particulier le compte en fiducie, n'avaient pas pour objet précis de séparer les sommes appartenant à la société de celles appartenant aux clients. Comme je l'ai dit, la société a été exploitée pendant environ huit ans. Il faut souligner au crédit de l'accusé que, alors qu'il avait un volume d'affaires important et croissant chaque année, jamais avant le mois de juin 1978 un client de la société n'a été frustré des billets ou des réservations qu'il avait payés. En 1975, les ventes se sont chiffrées à près de \$300,000; elles se sont accrues l'année suivante à \$597,000 et en 1977 à \$841,000. En tout temps, les livres de la société étaient tenus à jour et étaient méticuleusement précis.

La preuve concernant les rapports financiers indique qu'en 1975, la société a perdu près de \$12,000; en 1976, près de \$22,000; et en 1977, plus de \$23,000. En 1976, l'appellant avait en tant qu'actionnaire consenti un prêt d'environ \$47,000 à la société. En 1978, ce prêt avait atteint \$77,000. Pour garantir en partie cet emprunt, l'appellant avait consenti une deuxième hypothèque sur sa maison.

En 1978, l'appellant a obtenu de sa banque un crédit à découvert jusqu'à \$10,000, mais ces crédits ont été annulés lorsque la société a commencé à tirer à découvert sans avoir les fonds le lendemain pour couvrir le découvert.

Un apurement du compte bancaire établi par le comptable de la société a indiqué que le 20 janvier 1978, les chèques tirés sur le compte courant excédaient de \$11,669.50 les dépôts. Le compte en fiducie était également à découvert de \$2,233.26, et le compte américain de \$1,037.85. Un apurement ultérieur a révélé que le 22 février 1978, le compte courant était à découvert de \$11,796.28 et le compte américain de \$1,405.88, alors que le compte en fiducie indiquait un crédit de \$2,432.83.

Après l'apurement du mois de février, l'appellant a demandé qu'on cesse d'établir ces rapports mensuels; il

interested in the amount of funds on deposit from day to day at the bank than in the total overdraft picture.

From May until approximately the middle of June, the company was in a very difficult financial position, with a great deal of pressure for payment from every side.

It further appears that from February 1978 on, by which time the accounts were generally in an overdraft position, (that is, there were more cheques outstanding than there was money in the accounts), that the Appellant determined which cheques of those outstanding, the bank should honour. Loretta Ann McMillan, an employee of the Bank of Nova Scotia gave this evidence:

Q. All right, and were there other cheques in the group that went in with the \$2,000 cheque?

A. Yes, there was.

Q. What happened to those other cheques?

A. The \$404 which made up the other cheques in the group were returned.

Q. For what reason?

A. Non-sufficient funds.

Q. Can you tell me why the \$2,000 would go through and the other cheques totalling \$404 would not go through?

A. Well, when R.B. & C. Travel Agencies account was overdrawn, the next morning when Mr. Lowden came in he would put in enough money to cover certain cheques and they were the ones that got paid and the rest were returned.

Q. Who would decide which cheques would be paid and which ones would be returned?

A. Mr. Lowden did.

Q. Can you tell us when N.S.F. cheques were started in 1978 with respect to the statements of account?

A. In February.

Q. And did they continue from that time on?

A. Yes, they did.

The cheque, exhibit 38, referred to in McMillan's evidence, was dated June 13, 1978. It was for \$2,000.00 and the payee was the Appellant. It was cashed by the bank rather than other cheques, on the direction of the Appellant. The proceeds were handed to the Appellant in cash.

The eight counts before the Court arise out of similar circumstances: It will be sufficient for illustration pur-

portait plus d'intérêt aux montants déposés quotidiennement à la banque qu'au découvert total.

Du mois de mai jusque vers la mi-juin, la situation financière de la société était très mauvaise, et les demandes urgentes de paiements venaient de partout.

Il apparaît en outre qu'à compter du mois de février 1978, époque à laquelle les comptes étaient en général à découvert, (c'est-à-dire qu'il y avait plus de chèques à payer qu'il n'y avait d'argent dans les comptes bancaires), l'appelant a décidé quels chèques la banque devait payer. Loretta Ann McMillan, une employée de la Banque de Nouvelle-Ecosse, a dit dans son témoignage:

Q. Y avait-il d'autres chèques dans le groupe qui est entré avec le chèque de \$2000?

R. Oui, il y en avait.

Q. Qu'est-il advenu de ces autres chèques?

R. Les autres chèques totalisant \$404 ont été retournés.

Q. Pour quelle raison?

R. Provisions insuffisantes.

Q. Pouvez-vous me dire pourquoi le chèque de \$2,000 a été payé et les autres chèques totalisant \$404 ne l'ont pas été?

R. Bien, lorsque le compte de R.B. & C. Travel Agencies était à découvert, M. Lowden venait le lendemain et déposait assez d'argent pour payer certains chèques; ces chèques étaient payés et les autres étaient retournés.

Q. Qui décidait des chèques à payer et des chèques à retourner?

R. M. Lowden.

Q. Pouvez-vous nous dire quand en 1978 ont commencé les chèques sans provisions relativement aux relevés de compte?

R. En février.

Q. Et est-ce que ça a continué ensuite?

R. Oui.

Le chèque, la pièce 38, mentionné dans le témoignage de McMillan était en date du 13 juin 1978. C'était un chèque de \$2,000 fait à l'ordre de l'appelant. Il a été encaissé par la banque au lieu d'autres chèques, suivant les directives de l'appelant. La somme a été remise à l'appelant en espèces.

Les huit chefs d'accusation devant la Cour découlent de circonstances analogues. Pour les illustrer, il suffit de

poses to review the facts which gave rise to Counts #1, 2 and 3. These counts relate to the Perrys'.

On January 27th, 1978, Noreen Perry attended at the offices of R.B. & C. Agencies Limited and booked a European tour for herself and her husband, with a departure date of July 29th, 1978. She deposited \$100.00. On February 2nd she returned and booked two tours for her son and daughter, paying a \$200.00 deposit. Those deposits were duly paid by R.B. & C. Agencies Limited to hold the reservations. Later, the daughter sent to Mrs. Perry a cheque dated May 15, 1978 in the sum of \$1,044.00. Mrs. Perry turned that over to the agency on May 24th, 1978. The cheque, payable to Mrs. Perry although, apparently not endorsed, was deposited to the company's bank account on May 25th, 1978. Mrs. Perry's son sent her a bank draft which was turned over to the company on May 25th, 1978. It appears that the proceeds of this draft also went into the company's bank account. Finally, Mrs. Perry turned over to the company her own cheque for \$266.00 and her husband's cheque in the amount of \$260.00. Her cheque was dated June 9th and her husband's cheque was dated June 7th. They were both deposited to the company's account on June 12th, 1978.

It appears that cheques were drawn on behalf of the company to cover the payments entitled to be made on behalf of the Perrys', but the cheques were never signed.

At the end of June, 1978, Mrs. Perry returned to the offices of R.B. & C. Agencies Limited to pick up the tickets, only to find the premises closed. She and her husband never took their tour. The \$100.00 deposit was transferred to the credit of the son's and daughter's tour. The balance owing on the latter tours—the sum of \$1,980.00 was paid by the Perrys' directly to the tour operator. The operator's representative testified at trial that only the \$300.00 in deposits was ever received from the appellant's agency.

As I have mentioned above, the circumstances leading up to the other five counts were similar, each involving a payment to the company in May or June of 1978 for travel arrangements, be they transportation or accommodation or both, and a deposit by the Appellant to the company's bank account. In all cases the arrangements were not made by R.B. & C., and the complainant either had to pay the operator directly, or to forego his travel plans. All complainants were reimbursed by the Appellant after the preliminary inquiry in this matter.

passer en revue les faits à l'origine des chefs d'accusation n<sup>os</sup> 1, 2 et 3. Ces chefs d'accusation concernent les Perry.

Le 27 janvier 1978, Noreen Perry s'est présentée au bureau de R.B. & C. Agencies Limited et a fait des réservations pour un voyage en Europe pour elle-même et son mari, le départ étant prévu pour le 29 juillet 1978. Elle a versé \$100 de dépôt. Elle y est retournée le 2 février et a réservé deux voyages pour son fils et sa fille, en versant un dépôt de \$200. Ces dépôts ont été dûment versés par R.B. & C. Agencies Limited pour faire des réservations. Ultérieurement, la fille a fait parvenir à M<sup>me</sup> Perry un chèque en date du 15 mai 1978 au montant de \$1,044. Le 24 mai 1978, M<sup>me</sup> Perry a remis ce chèque à l'agence. Le chèque, bien que payable à l'ordre de M<sup>me</sup> Perry, n'a apparemment pas été endossé et a été déposé au compte bancaire de la société le 25 mai 1978. Le fils de M<sup>me</sup> Perry lui a fait parvenir une traite bancaire qui a été remise à la société le 25 mai 1978. Il appert que le montant de cette traite a également été versé au compte bancaire de la société. Enfin, M<sup>me</sup> Perry a fait parvenir à la société son propre chèque au montant de \$266 et le chèque de son mari au montant de \$260. Son chèque était daté du 9 juin, et celui de son mari portait la date du 7 juin. Ces deux chèques ont été déposés au compte de la société le 12 juin 1978.

Il appert que des chèques ont été tirés au nom de la société pour les paiements qui devaient être faits au nom des Perry, mais les chèques n'ont jamais été signés.

A la fin du mois de juin 1978, M<sup>me</sup> Perry est retournée au bureau de R.B. & C. Agencies Limited pour prendre les billets et a constaté que les bureaux étaient fermés. Elle et son mari n'ont jamais fait leur voyage. Le dépôt de \$100 a été versé au crédit du voyage du fils et de la fille. Le solde à payer pour les voyages de ces derniers, soit la somme de \$1,980, a été payé par les Perry directement aux organisateurs des voyages. Le représentant des organisateurs a témoigné au procès qu'ils n'avaient reçu de l'agence de l'appellant que la somme de \$300 versée en dépôt.

Comme je l'ai déjà mentionné, les circonstances à l'origine des cinq autres chefs d'accusation sont analogues; dans chaque cas, il y a eu paiement fait à la société aux mois de mai ou juin 1978 pour des voyages, qu'il s'agisse du transport, du logement ou des deux, et il y a eu un dépôt fait par l'appellant au compte bancaire de la société. Dans tous les cas, R.B. & C. n'a pas fait les réservations, et le plaignant a dû soit payer directement à l'organisateur, soit renoncer à son voyage. L'appellant a remboursé tous les plaignants après l'enquête préliminaire en l'espèce.

Appellant comes to this Court as of right under s. 618(1)(a) of the *Criminal Code*.

**618.** (1) A person who is convicted of an indictable offence and whose conviction is affirmed by the court of appeal may appeal to the Supreme Court of Canada;

(a) on any question of law on which a judge of the court of appeal dissents, or

Theft is an indictable offence by virtue of s. 294 of the *Criminal Code*.

**294.** Except where otherwise provided by law, every one who commits theft

(a) is guilty of an indictable offence and is liable to imprisonment for ten years, where the property stolen is a testamentary instrument or where the value of what is stolen exceeds two hundred dollars; or

(b) is guilty

(i) of an indictable offence and is liable to imprisonment for two years, or

(ii) of an offence punishable on summary conviction,

where the value of what is stolen does not exceed two hundred dollars.

There are various ways of committing theft, three of which are found at ss. 283, 290 and 292 of the *Code*.

The indictment referred only to the unlawful stealing of money under s. 294(a) and did not specify upon which substantive definitional section or sections the Crown predicated its allegation of "unlawful stealing".

The trial judge predicated his finding of theft under s. 283 of the *Code*.

McGillivray C.J.A. and Brennan J. (*ad hoc*) of the Court of Appeal upheld the convictions, but found theft by the appellant also under ss. 290 and 292 of the *Code*. Moir J.A., dissenting, was of the view that the convictions could not stand on any of these three sections, and one can reasonably assume, as implicit in his conclusion that an acquittal should be entered, that he was of the view that the requirements of no other theft section of the *Code* had been satisfied.

L'appelant se pourvoit de plein droit devant cette Cour en vertu de l'al. 618(1)a) du *Code criminel*.

**618.** (1) La personne déclarée coupable d'un acte criminel et dont la condamnation est confirmée par la cour d'appel peut interjeter appel à la Cour suprême du Canada

a) sur toute question de droit au sujet de laquelle un juge de la cour d'appel est dissident, ou

Selon l'art. 294 du *Code criminel*, le vol est un acte criminel.

**294.** Sauf disposition contraire des lois, quiconque commet un vol

a) est coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement de dix ans, si le bien volé est un titre testamentaire ou si la valeur de ce qui est volé dépasse deux cents dollars; ou

b) est coupable

(i) d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement de deux ans, ou

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

si la valeur de ce qui est volé ne dépasse pas deux cents dollars.

Il y a diverses façons de commettre un vol, et les art. 283, 290 et 292 du *Code* en indiquent entre autres trois.

L'acte d'accusation mentionne seulement le vol illégal d'argent en vertu de l'al. 294a) et ne précise pas sur quel ou quels articles qui donnent une définition du vol la poursuite appuie son allégation de «vol illégal».

Le juge du procès a appuyé ses conclusions de vol sur l'art. 283 du *Code*.

Le juge en chef McGillivray et le juge Brennan (juge *ad hoc*) de la Cour d'appel ont maintenu les déclarations de culpabilité, mais ont conclu que l'appelant avait aussi commis un vol en vertu des art. 290 et 292 du *Code*. Le juge Moir, dissident, était d'avis qu'on ne pouvait maintenir les déclarations de culpabilité en vertu de l'un ou l'autre de ces trois articles, et on peut raisonnablement déduire de sa conclusion qu'il y a lieu de prononcer l'acquittement et qu'à son avis, les conditions d'aucun autre article du *Code* concernant le vol n'avaient été remplies.

Two observations must then be made before considering the facts giving rise to the prosecution and the judgments below.

First, in determining whether the accused was properly convicted, this Court can only consider and determine, for the purpose of giving corrective effect if error is found, questions of law on which Moir J.A. dissented. In the absence of any such dissent, the appeal will be quashed as the Court would be without jurisdiction, there being no question of law upon which to rest the right of appeal.

Secondly, as it is sufficient for a conviction to be entered that theft be found under any one of the definitional theft sections in the *Code*, the appeal will be dismissed if, as regards the application of any one of those sections, this Court finds no dissent on a question of law.

Though I find dissent on a question of law by Moir J.A. as regards ss. 283 and 290, I would nevertheless dismiss this appeal, as I am of the view that Moir J.A.'s disagreement with the Court of Appeal's finding of theft under s. 292 of the *Code* was not a disagreement on a question of law, but one on a question of fact.

We, therefore, need not consider this appeal as regards ss. 283 and 290, and I shall limit reference to the pronouncements below and the findings of facts to those related to the alleged error of law the object of Moir J.A.'s alleged dissent as regards s. 292, which appellant reformulated at the hearing before this Court as follows:

With respect to s. 292 of the *Criminal Code*—Did the Court of Appeal of Alberta err in law in holding that there need not be any “specific direction”, either orally or in writing, by the person paying the money (i.e. customer) to the person receiving it (i.e. Appellant) as to the purpose for which the money is to be used?

Section 292 reads:

**292.** (1) Every one commits theft who, having received, either solely or jointly with another person, money or valuable security or a power of attorney for

Deux remarques s'imposent avant l'examen des faits qui ont donné lieu à la poursuite et aux décisions des cours d'instance inférieure.

Premièrement, pour décider si l'accusé a été déclaré coupable à bon droit, cette Cour ne peut examiner et trancher, pour remédier s'il y a lieu aux erreurs constatées, que les questions de droit sur lesquelles le juge Moir a exprimé sa dissidence. S'il n'y avait pas cette dissidence, cette Cour devrait annuler le pourvoi puisqu'elle n'aurait pas compétence car il n'y aurait aucune question de droit pouvant fonder le droit d'appel.

Deuxièmement, comme il suffit pour prononcer une déclaration de culpabilité qu'on constate qu'il y a eu vol selon l'un ou l'autre des articles du *Code* qui définit le vol, le pourvoi sera rejeté si cette Cour conclut, relativement à l'application de l'un ou l'autre de ces articles, qu'il n'y a pas eu dissidence sur une question de droit.

Bien que je conclue que le juge Moir a exprimé une opinion dissidente sur une question de droit relativement aux art. 283 et 290, je suis néanmoins d'avis de rejeter le présent pourvoi parce que j'estime que le désaccord du juge Moir avec la conclusion de la Cour d'appel quant au vol en vertu de l'art. 292 du *Code* ne porte pas sur une question de droit mais sur une question de fait.

En conséquence, nous n'avons pas à envisager ce pourvoi en regard des art. 283 et 290, et je limiterai les mentions des décisions des cours d'instance inférieure et des constatations de fait à celles qui se rapportent à l'erreur de droit alléguée sur laquelle porte la dissidence alléguée du juge Moir concernant l'art. 292; l'appelant l'a reformulée comme suit à l'audience devant cette Cour:

[TRADUCTION] Relativement à l'art. 292 du Code criminel—La Cour d'appel de l'Alberta a-t-elle commis une erreur de droit en concluant qu'il n'est pas nécessaire que la personne qui paie l'argent (c.-à-d. le client) donne des «instructions précises», soit oralement soit par écrit, à la personne qui le reçoit (c.-à-d. l'appelant) relativement à la fin à laquelle l'argent doit être affecté?

L'article 292 se lit:

**292.** (1) Commet un vol quiconque, ayant reçu, soit seul, soit conjointement avec une autre personne, de l'argent ou une valeur ou une procuration l'autorisant à

the sale of real or personal property, with a direction that the money or a part of it, or the proceeds of a part of the proceeds of the security or the property shall be applied to a purpose or paid to a person specified in the direction, fraudulently and contrary to the direction applies to any other purpose or pays to any other person the money or proceeds or any part of it.

(2) This section does not apply where a person who receives anything mentioned in subsection (1) and the person from whom he receives it deal with each other on such terms that all money paid to the former would, in the absence of any such direction, be properly treated as an item in a debtor and creditor account between them, unless the direction is in writing.

We need not consider subs. 2 as it is common ground that Moir J.A. did not dissent in law but that he found that it had no application to the present case.

A reading of Moir J.A.'s opinion might, at first sight, suggest that he disagrees with the majority on a question of law. However, with respect, the disagreement in law that appellant alleges would, in any event be the result of a wrongful assessment by Moir J.A. of what the majority found as a matter of fact. Moir J.A. very clearly and accurately sets out the law under s. 292 as follows:

I think I should explain how I see s. 292 operating. If, in the circumstances of the case, there is a debtor-creditor relationship between the parties to a transaction, before there can be a conviction the direction must be in writing. If there is no debtor-creditor relationship, it is incumbent upon the Crown to prove a direction. That direction must be proven beyond a reasonable doubt.

In this case it is said that as between the travel agency and the customer there is not a debtor-creditor relationship. That does not do away with the need of a direction, it only does away with the direction being in writing. Section 292 requires a direction as the words state "a direction that the money or a part of it . . . be applied to a purpose or paid to a person specified in the direction".

The conclusion that I have reached is fully supported by the judgment of the Court of Appeal of Ontario in *R. v. Brown* (1956) 116 C.C.C. 112 and by numerous other Canadian cases.

vendre des biens meubles ou immeubles, avec instructions d'affecter à une fin ou de verser à une personne que spécifient les instructions la totalité ou une partie de cet argent ou la totalité ou une partie du produit de la valeur ou des biens, frauduleusement et en violation des instructions reçues affecte à une autre fin ou verse à une autre personne l'argent ou le produit, ou toute partie de cet argent ou de ce produit.

(2) Le présent article ne s'applique pas lorsqu'une personne qui reçoit une chose mentionnée au paragraphe (1) et celle de qui elle la reçoit traitent l'une avec l'autre de telle manière que tout argent versé à la première serait, en l'absence de telles instructions, régulièrement traité comme un article d'un compte, par doit et avoir, entre elles, à moins que les instructions ne soient données par écrit.

Il ne nous est pas nécessaire d'examiner le par. 2 puisqu'il est admis que le juge Moir n'est pas dissident en droit mais qu'il a conclu que ce paragraphe ne s'appliquait pas à l'espèce.

A première vue, la lecture des motifs du juge Moir peut laisser croire qu'il n'est pas d'accord avec la majorité sur une question de droit. Avec égards, cependant, le désaccord en droit qu'allègue l'appelant serait, en tout état de cause, le résultat d'une évaluation erronée faite par le juge Moir de ce que la majorité a constaté en tant que fait. Le juge Moir énonce très clairement et précisément le principe de l'art. 292 de la façon suivante:

[TRADUCTION] Je crois devoir expliquer comment, à mon avis, s'applique l'art. 292. S'il y a, dans les circonstances de l'espèce, un lien de débiteur à créancier entre les parties à l'opération, il faut des instructions écrites pour qu'il puisse y avoir une déclaration de culpabilité. S'il n'y a pas de lien de débiteur à créancier, il incombe à la poursuite de faire la preuve des instructions. Ces instructions doivent être établies hors de tout doute raisonnable.

En l'espèce, on dit qu'il n'y a pas de lien de débiteur à créancier entre l'agence de voyages et le client. Cela n'élimine pas la nécessité des instructions, seule la nécessité d'instructions écrites disparaît. Suivant ses termes, l'art. 292 exige des «instructions d'affecter à une fin ou de verser à une personne que spécifient les instructions la totalité ou une partie de cet argent».

La conclusion à laquelle j'en viens est entièrement conforté par l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario *R. v. Brown* (1956) 116 C.C.C. 112 et sur de nombreuses autres décisions canadiennes.



In my respectful opinion to rely upon s. 292 of the Criminal Code it must be shown in the evidence that there was a direction to the agency to keep the money and to pay it only for the purpose set out in the direction. There is no such evidence and the Crown's case fails for lack of proof of the required direction.

Speaking of the customers of the agency, he had previously mentioned that:

In this case it is said that the customers of the travel agency expected that the money would be used to buy tickets and for no other purpose. There is nothing in the evidence to support any such agreement or direction between the appellant and the customers. It is a conclusion said to be implicit in the relationship.

It is apparent that it is necessary to find ... a direction under s. 292 for the section to apply. The expectations of the customers are irrelevant. The money must have been paid on a direction and accepted on that direction for the accused to be criminally responsible. It is a question of contract or direction and not of expectation.

With Moir J.A.'s reading of the law, I agree.

With respect, I cannot, however, agree that there is no evidence upon which a finding of the existence of a direction could have been made, nor can I agree that the expectations of the customers are irrelevant, though I should add that expectations, standing alone, do not amount to a direction.

Moir J.A. was of the view that the majority had found that the customers' expectations, when considering what was implicit in their relations with the agency, were sufficient to involve the existence of a "direction" such as that contemplated under s. 292. Had that been the Court's finding I should agree with Moir J.A. that mere "expectations" on the part of persons, in the absence of proof of knowledge as to those expectations by the recipient of the things and of the recipient's knowledge of the understanding that the remittance of the things was solely for the fulfilment of those expectations cannot, as a matter of law, constitute "a direction"; such a finding by the Court of Appeal would have been an error in law upon which he

Avec égards, je suis d'avis que pour invoquer l'art. 292 du Code criminel, la preuve doit établir que l'agence avait reçu les instructions de conserver l'argent et de l'appliquer uniquement aux fins énoncées dans les instructions. Cette preuve n'a pas été faite et la poursuite échoue à cause de l'absence de preuve des instructions requises.

En parlant des clients de l'agence, il avait déjà mentionné:

[TRADUCTION] En l'espèce, on dit que les clients de l'agence de voyages s'attendaient à ce que l'argent soit employé à l'achat de billets et à aucune autre fin. Rien dans la preuve n'appuie un accord ou des instructions en ce sens entre l'appellant et les clients. C'est une conclusion qu'on prétend implicite dans le lien entre les parties.

Il est évident qu'il est nécessaire de trouver ... les instructions prévues à l'art. 292 pour que cet article s'applique. Les attentes des clients ne sont pas pertinentes. Pour que l'accusé soit criminellement responsable, l'argent doit avoir été payé selon des instructions et accepté selon ces instructions. C'est une question de contrat ou d'instructions, et non d'attente.

Je souscris à cette interprétation du droit exprimée par le juge Moir.

Avec égards, cependant, je ne puis être d'accord avec la proposition qu'il n'y a pas de preuve permettant de conclure à l'existence d'instructions, pas plus que je n'estime que les attentes des clients ne sont pas pertinentes, même si je dois ajouter que les attentes, envisagées isolément, n'équivalent pas à des instructions.

Le juge Moir est d'avis que, selon la majorité, les attentes des clients, lorsqu'on examine ce qui était implicite dans leurs rapports avec l'agence, suffisaient à créer des «instructions» de la nature de celles qu'envisage l'art. 292. Si c'était là la conclusion de la Cour, je serais d'accord avec le juge Moir que de simples «attentes» chez des personnes, si l'on n'a pas fait la preuve que la personne qui reçoit les biens connaît cette attente et qu'elle reconnaît que la remise de ces biens vise uniquement à combler ces attentes, ne peuvent, en droit, constituer des «instructions»; une conclusion de la Cour d'appel en ce sens constituerait une erreur de droit sur laquelle il serait dissident. Mais, comme je l'ai dit, ce n'est pas le cas. Le juge

had dissented. But, as I said, such is not the case. McGillivray C.J.A. and Brennan J. (*ad hoc*) concurring had said:

To my mind, the paying of money to a travel agency for a particular trip on a particular date with a carrier flying regularly, or the payment of money for a particular reservation with a particular hotel for a particular period, creates more than a simple debtor and creditor relationship. To my mind, it is implicit that the agent is either expected to get the ticket or to return the money. In my view it is not a case that if an airline flight was cancelled, the agent would be liable in damages. It seems clear to me that the public would understand that the agent was going to use the money to make the booking. If the flight was cancelled, it would not be the responsibility of the agent. It would have done its full duty to the client, and it would be expected that the money would be returned by the airline. [My underlining.]

The Chief Justice, when referring to what was "implicit", was dealing with the fact that there was more than just a debtor-creditor relationship. He was in no way suggesting that what the client expected as implicit in the relationship constituted "a direction". In support of his finding the existence of a direction one must not overlook, in addition to the finding of those expectations, findings that, as a matter of fact, appellant had been given and had "accepted" the money for the clear purpose of satisfying those expectations, his having full knowledge of those expectations, they having been conveyed to him "express[ly]", and that through his conduct he dealt with the money in such a manner as to defeat the purpose.

Witness the following passages of the Chief Justice's opinion. Commenting on the facts in *R. v. Hall*, [1972] 2 All E.R. 1009, he said:

This is not, in my view, the same as accepting money for the purpose of obtaining a ticket on a scheduled airline flight on a particular day and at a particular time, which is what occurred in the case at bar. [My underlining.]

And comparing the facts in *R. v. Geddes* (1979), 52 C.C.C. (2d) 231, to those of the case at bar, he said:

... they are both cases of a customer advancing funds to a businessman with the express instruction to acquire,

en chef McGillivray, aux motifs duquel a souscrit le juge Brennan (juge *ad hoc*), a dit:

[TRADUCTION] A mon avis, le paiement d'une somme d'argent à une agence de voyages pour un voyage déterminé, à une date précise, sur un vol régulier, ou le paiement d'une somme d'argent pour une réservation précise dans un hôtel déterminé pour une époque donnée crée plus qu'une simple relation de débiteur à créancier. A mon avis, il est implicite qu'on s'attend à ce que l'agent obtienne le billet ou qu'il rende l'argent. J'estime que ce n'est pas un cas où, si un vol aérien était annulé, l'agent serait responsable en dommages. Il me paraît évident que le public comprendra que l'agent allait affecter l'argent à la réservation. Si le vol est annulé, l'agent n'en est pas responsable. Il s'est acquitté pleinement de son obligation envers le client, et on doit s'attendre à ce que la société aérienne rende l'argent. [C'est moi qui souligne.]

Le Juge en chef, en parlant de ce qui est «implicite» traitait du fait qu'il y avait plus qu'une simple relation de débiteur à créancier. Il n'a nullement suggéré que ce que le client attendait implicitement de la relation constituait des «instructions». Pour appuyer sa conclusion qu'il existait des instructions, on ne peut passer sous silence, outre la constatation de ces attentes, qu'en fait, l'appelant a reçu et a «accepté» l'argent qui lui était confié dans le but évident de combler ces attentes, en toute connaissance de ces attentes qui lui ont été communiquées de façon «expresse», et que par ses agissements, il a employé l'argent de façon contraire à la fin à laquelle il était destiné.

Les passages suivants des motifs du Juge en chef en témoignent. Dans ses remarques concernant les faits dans l'affaire *R. v. Hall*, [1972] 2 All E.R. 1009, il a dit:

[TRADUCTION] A mon avis, ce n'est pas la même chose qu'accepter de l'argent aux fins de se procurer un billet pour un vol régulier à une date et à une heure précise, ce qui est le cas en l'espèce. [C'est moi qui souligne.]

Et, comparant les faits dans l'affaire *R. v. Geddes* (1979), 52 C.C.C. (2d) 231 à ceux de l'espèce, il a dit:

[TRADUCTION] ... il s'agit dans les deux cas d'un client qui avance des fonds à un homme d'affaires avec des

on behalf of that customer, a specified commodity or service. [My underlining.]

It is upon those findings of fact, coupled to that of the “expectations” that McGillivray C.J.A. then concluded that:

With regard to Section 292, it is clear to me that when the customer paid his money for tickets, this was tantamount to a direction that the money be applied to a purpose or paid to a person specified in the direction. Again the appellant did not carry out that mandate. Subsection (2) of Section 292, a saving section, has in my opinion, no application. [My underlining.]

And finally,

On this evidence, it is clear that the Appellant knew he was applying money for purposes contrary to his clients' directions. [My underlining.]

In my respectful view the differences of opinion between Moir J.A. and the majority were as to whether there was evidence that the funds were advanced “with the express instruction to acquire on behalf of [the] customer[s] a specified commodity or service” and whether there was evidence whether “appellant knew he was applying money for purposes contrary to his clients' directions”; those are not, though they may appear to be so, disagreements on a question of law, except to the extent one could say that Moir J.A. was of the view that, as a matter of law, there was no evidence whatsoever upon which to predicate such a finding. I do not think that that was his position but, if such were the case, I could not agree. A reading of the record satisfies me that there was some evidence upon which the finding of the existence of a direction could reasonably be made.

As I would not, however, want it to be thought that the convictions under s. 292 were the result of an error of law and are left undisturbed in this Court solely because the absence of a dissent on that question of law (the prerequisite appellant chose to meet when coming to this Court through s. 618(1)(a)) left the matter beyond our reach, I should like to add the following: had leave been asked and granted, even at large, I would have been of the view that the majority of the Court of

instructions expresses de se procurer, au nom de ce client, un article ou un service déterminés. [C'est moi qui souligne.]

C'est à partir de ces constatations de fait, jointes à celle concernant les «attentes», que le juge en chef McGillivray a alors conclu:

[TRADUCTION] En ce qui a trait à l'article 292, il me paraît évident que lorsque le client a versé l'argent pour les billets, cela équivalait à des instructions que l'argent soit affecté à une fin ou versé à une personne que spécifient les instructions. Là encore, l'appelant n'a pas exécuté ce mandat. A mon avis, le paragraphe (2) de l'article 292 qui est une disposition limitative, ne s'applique pas. [C'est moi qui souligne.]

Et enfin,

[TRADUCTION] Vu la preuve il est évident que l'appelant savait qu'il affectait l'argent à des fins contraires aux instructions de ses clients. [C'est moi qui souligne.]

Avec égards, je suis d'avis que les divergences d'opinion entre le juge Moir et les juges formant la majorité portaient sur la question de savoir s'il y avait une preuve que les sommes ont été versées «avec des instructions expresses de se procurer au nom [du ou des] client[s] un article ou un service déterminé» et s'il y avait une preuve que «l'appelant savait qu'il affectait l'argent à des fins contraires aux instructions de ses clients»; il ne s'agit pas là, même si cela peut paraître le cas, de divergences sur une question de droit, sauf dans la mesure où l'on pourrait dire que le juge Moir était d'avis qu'en droit, il n'y avait aucune preuve à l'appui de ces conclusions. Je ne crois pas qu'il se soit prononcé en ce sens mais, si c'était le cas, je ne partage pas son opinion. Je suis convaincu, à l'examen du dossier, que certains éléments de preuve permettaient raisonnablement de conclure à l'existence d'instructions.

Cependant, comme je ne veux pas que l'on croie que les condamnations en vertu de l'art. 292 découlent d'une erreur de droit que cette Cour n'a pas corrigée uniquement parce que l'absence d'une dissidence de droit sur cette question (une exigence que l'appelant a choisi de satisfaire en invoquant l'al. 618(1)a) devant cette Cour) ne lui a pas permis d'examiner ce point, je tiens à ajouter ce qui suit: si une permission d'appeler, même générale, avait été demandée et accordée, j'aurais été

Appeal committed no error of law as regards what is a direction under s. 292.

Expectations, standing alone, are not directions. but when known by the recipient of the money (or thing), they may, given the proper setting, be "tantamount to a direction". Expectations known to the recipient of the money as a result of "express instructions", as was found in the Court of Appeal, are directions. It is not, in my view, necessary that the recipient be further told expressly what not to do with the money for the direction to exist, or again what to do with the money if the expectations cannot be met; this may, as found by the Court of Appeal, be implicit as a result of the nature of the relationship.

The appeal should be dismissed.

*Appeal dismissed.*

*Solicitors for the appellant: MacPherson & Associates, Calgary.*

*Solicitor for the respondent: P. J. McIntyre, Calgary.*

d'avis que la majorité en Cour d'appel n'a pas commis d'erreur de droit en ce qui concerne la définition des instructions au sens de l'art. 292.

Prises isolément, des attentes ne sont pas des instructions, mais lorsque la personne qui reçoit l'argent (ou la chose) les connaît, ces attentes peuvent, dans les circonstances appropriées, «équivaloir à des instructions». Les attentes connues de la personne qui reçoit l'argent du fait de «directives expresses», comme l'a conclu la Cour d'appel, sont des instructions. A mon avis, pour qu'il y ait des instructions, il n'est pas nécessaire de dire de façon expresse à la personne qui reçoit l'argent ce qu'il ne faut pas en faire, ou encore ce qu'il faut en faire s'il ne peut combler les attentes; suivant les conclusions de la Cour d'appel, cela peut être implicite en raison de la nature des relations entre les parties.

Je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

*Pourvoi rejeté.*

*Procureurs de l'appelant: MacPherson & Associés, Calgary.*

*Procureur de l'intimée: P. J. McIntyre, Calgary.*