

James Edward Sellars *Appellant*;

and

Her Majesty The Queen *Respondent*.

1979: December 5; 1980: February 7.

Present: Martland, Ritchie, Pigeon, Dickson, Beetz, Estey and Chouinard JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR QUEBEC

Criminal law — Charge to jury — Testimony of an accessory after the fact — Rule of caution applicable — Opinion expressed by the Court earlier — Authority of this opinion — Obiter dictum — No substantial wrong or miscarriage of justice — Criminal Code, s. 613(1)(b)(iii).

Appellant was found guilty of murder after being tried by a court consisting of a judge and jury. At the hearing, the prosecution called as a witness one Welch who was admittedly an accessory after the fact. A majority of the Court of Appeal of Quebec upheld the guilty verdict. In this Court appellant raised only one question: he argued that the rule requiring a judge to warn the jury of the risk of basing a guilty verdict on the uncorroborated testimony of an accomplice extends to an accessory after the fact. Respondent contended that even if appellant was correct on this point, the appeal should be dismissed in accordance with s. 613(1)(b)(iii) of the *Criminal Code*, which provides that “notwithstanding that the Court is of the opinion that . . . the appeal might be decided in favour of the appellant”, on the ground that the trial judgment constituted an erroneous decision on a point of law, it may dismiss the appeal if “it is of the opinion that no substantial wrong or miscarriage of justice has occurred”.

Held: The appeal should be dismissed.

Appellant’s argument must be admitted on the first point. In *Paradis v. The Queen*, [1978] 1 S.C.R. 264, this Court in fact held that the same rule of caution must be applied to the testimony of an accessory after the fact as to that of an accomplice. Although it was not absolutely necessary to do so in order to dispose of the appeal, the Court has ruled on the point and this interpretation must be followed.

However, in light of the evidence and taking into consideration all the circumstances of the case, respondent’s argument based on s. 613(1)(b)(iii) Cr.C. must be allowed. Although the trial judge did not apply the rule of caution mentioned above to the testimony of an

James Edward Sellars *Appellant*;

et

Sa Majesté La Reine *Intimée*.

1979: 5 décembre; 1980: 7 février.

Présents: Les juges Martland, Ritchie, Pigeon, Dickson, Beetz, Estey et Chouinard.

EN APPEL DE LA COUR D’APPEL DU QUÉBEC

Droit criminel — Directives au jury — Témoignage d’un complice après le fait — Règle de prudence applicable — Opinion exprimée antérieurement par le tribunal — Autorité de cette opinion — Obiter dictum — Absence de tort important ou d’erreur judiciaire grave — Code criminel, art. 613(1)(b)(iii).

L’appellant a été déclaré coupable de meurtre après avoir subi son procès devant une cour composée d’un juge et d’un jury. A l’enquête, le ministère public a fait entendre comme témoin un certain Welch qui, il est admis, est un complice après le fait. La majorité de la Cour d’appel du Québec a confirmé le verdict de culpabilité. Devant cette Cour l’appellant soulève une seule question: il prétend que la règle qui exige que le juge prévienne le jury du danger qu’il y a de fonder un verdict de culpabilité sur le témoignage non corroboré d’un complice, s’étend au complice après le fait. L’intimée plaide que même si l’appellant avait raison sur ce point, le pourvoi devrait être rejeté en application du sous-al. 613(1)(b)(iii) du *Code criminel* qui prévoit que «bien que la Cour estime que l’appel pourrait être décidé en faveur de l’appellant» pour le motif que le jugement de première instance constitue une décision erronée sur une question de droit, elle peut rejeter l’appel si «elle est d’avis qu’aucun tort important ou aucune erreur judiciaire grave ne s’est produit».

Arrêt: Le pourvoi doit être rejeté.

Il faut donner raison à l’appellant sur le premier point. Cette Cour a en effet énoncé dans *Paradis c. La Reine*, [1978] 1 R.C.S. 264, qu’il faut appliquer au témoignage du complice après le fait la même règle de prudence qu’à celui du complice du fait. Même s’il n’était pas indispensable de le faire pour disposer du pourvoi, la Cour s’étant prononcée sur la question, cette interprétation doit prévaloir.

Toutefois, à la lumière de la preuve et compte tenu de toutes les circonstances de cette cause, l’argument de l’intimée fondé sur l’al. 613(1)(b)(iii) C.c. doit être accueilli. Bien que le juge de première instance n’ait pas appliqué au complice après le fait la règle de prudence

accessory after the fact, he nonetheless instructed the jury on the credibility of witnesses and the factors by which it may be affected. In particular, he asked the jury to consider Welch's character, his reputation, in conjunction with his past conduct and his action in the case at bar. Urging the jurors to caution because Welch was an accessory after the fact would not have had a different effect on them from that produced by the caution contained in the judge's remarks. Accordingly, no substantial wrong or miscarriage of justice occurred. Moreover, apart from Welch's testimony, the evidence appears to be overwhelming.

Paradis v. The Queen, [1978] 1 S.C.R. 264, applied; *Provincial Secretary of Prince Edward Island v. Egan*, [1941] S.C.R. 396; *Schwartz v. The Queen*, [1977] 1 S.C.R. 673; *Switzman v. Elbling*, [1957] S.C.R. 285; *R. v. Zelensky*, [1978] 2 S.C.R. 940; *Attorney General of Quebec v. Cohen*, [1979] 2 S.C.R. 305; *Patterson v. The Queen*, [1970] S.C.R. 409; *Ottawa v. Nepean Township et al.*, [1943] 3 D.L.R. 802; *Avon v. The Queen*, [1971] S.C.R. 650; *Re Depagie and The Queen* (1976), 32 C.C.C. (2d) 89, referred to.

APPEAL from a decision of the Court of Appeal of Quebec¹, affirming a guilty verdict rendered by a jury of the Superior Court, criminal side. Appeal dismissed.

Jean R. Salois, for the appellant.

Ronald Schachter, for the respondent.

English version of the judgment of the Court delivered by

CHOUINARD J.—Only one question is raised by appellant, namely whether the rule requiring a judge to warn the jury of the risk of basing a guilty verdict on the uncorroborated testimony of an accomplice extends to an accessory after the fact.

The justification for this rule is the interest which an accomplice is presumed to have in attributing responsibility for a crime to another person in order thereby to exculpate himself. Some believe that an accessory after the fact lacks this interest, since his crime is distinct and subsequent and he escapes all liability if the person he helped is acquitted. Others take the view that he may nonetheless have an interest likely to lessen his

mentionnée plus haut, il a néanmoins instruit le jury au sujet de la crédibilité des témoins et des facteurs qui peuvent l'entacher. Notamment il a invité le jury à s'interroger sur le caractère, la réputation de Welch en regard de sa conduite passée et de son comportement dans cette affaire. Inviter les jurés à la prudence parce que Welch était un complice après le fait n'aurait pas produit sur eux un effet différent de celui qu'a pu produire la mise en garde contenue dans les remarques du juge. Aucun tort important ni aucune erreur judiciaire grave ne s'est donc produit. De plus, mis à part le témoignage de Welch, la preuve paraît accablante.

Jurisprudence: *Paradis c. La Reine*, [1978] 1 R.C.S. 264 (arrêt appliqué); *Provincial Secretary of Prince Edward Island c. Egan*, [1941] R.C.S. 396; *Schwartz c. La Reine*, [1977] 1 R.C.S. 673; *Switzman c. Elbling*, [1957] R.C.S. 285; *R. c. Zelensky*, [1978] 2 R.C.S. 940; *Procureur général du Québec c. Cohen*, [1979] 2 R.C.S. 305; *Patterson c. La Reine*, [1970] R.C.S. 409; *Ottawa v. Nepean Township et al.*, [1943] 3 D.L.R. 802; *Avon c. La Reine*, [1971] R.C.S. 650; *Re Depagie and The Queen* (1976), 32 C.C.C. (2d) 89.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec¹ confirmant une déclaration de culpabilité prononcée par un jury de la Cour supérieure de juridiction criminelle. Pourvoi rejeté.

Jean R. Salois, pour l'appellant.

Ronald Schachter, pour l'intimée.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE CHOUINARD—Une seule question est soulevée par l'appellant, à savoir si la règle qui exige que le juge prévienne le jury du danger qu'il y a de fonder un verdict de culpabilité sur le témoignage non corroboré d'un complice, s'étend au complice après le fait.

Cette règle a pour raison d'être l'intérêt présumé qu'a un complice d'attribuer la responsabilité d'un crime à un autre pour du même coup se disculper. Pour certains le complice après le fait n'a pas cet intérêt puisque son crime est distinct et postérieur et il échappe à toute responsabilité si celui qu'il a aidé est acquitté. Pour d'autres il peut quand même avoir un intérêt qui entache sa crédibilité, celui par exemple de coopérer avec la poursuite

¹ [1978] C.A. 469.

¹ [1978] C.A. 469.

credibility, as for example in co-operating with the prosecution in the hope of a lighter sentence. Briefly stated, these are the two approaches between which opinion has long been divided.

However, in *Paradis v. The Queen*², a majority of this Court expressed the opinion that the same rule of caution must be applied to the testimony of an accessory after the fact as to that of an accomplice, and in my opinion, therefore, this is the interpretation that must prevail.

As it does from time to time, the Court has thus ruled on the point, although it was not absolutely necessary to do so in order to dispose of the appeal.

In *Provincial Secretary of Prince Edward Island v. Egan*³, which has since been followed on the constitutional question decided in that case, Rinfret J., as he then was, wrote at pp. 411 and 412:

The Supreme Court *en banc*, however, thought it advisable to deal with the question of the constitutionality of section 84(1) of the *Highway Traffic Act, 1936*, since the *Criminal Code* has enacted sec. 285, subs. 7, amended by sec. 6 of ch. 30 of the Statutes of Canada, 3 Geo. VI (1939). And that Court declared *ultra vires* the provision of the *Highway Traffic Act* "as to cancellation of a licence on a conviction for driving a motor car whilst intoxicated."

It is because of the declaration on that point that the Attorney-General of Prince Edward Island has carried his appeal to this Court and that the Attorney-General of Canada and the Attorney-General for Ontario have been allowed to intervene. It was represented to us that this declaration has an important and wide consequence and that, while only an *obiter dictum*, it might affect the jurisprudence not only in Prince Edward Island but also in other provinces. It appears desirable, therefore, that this Court should express its opinion upon the matter.

Similarly, in *Schwartz v. The Queen*⁴, the Court, although this was not necessary to its decision, expressed a majority opinion on the meaning of the word "wrong" in s. 16(2) of the *Criminal Code*. Martland J. wrote at pp. 694 and 695:

dans l'espoir d'un traitement moins rigoureux. C'est en bref suivant ces deux lignes de pensée que pendant longtemps les opinions se sont partagées.

Pendant dans *Paradis c. La Reine*², cette Cour a exprimé l'opinion majoritaire qu'il faut appliquer au témoignage du complice après le fait la même règle de prudence qu'à celui du complice du fait et on doit donc, me semble-t-il, tenir que telle est l'interprétation qui prévaut.

La Cour, comme elle le fait à l'occasion, s'est ainsi prononcée sur la question, même s'il n'était pas indispensable de le faire pour disposer du pourvoi.

Dans *Provincial Secretary of Prince Edward Island c. Egan*³, qui fait autorité depuis lors sur la question constitutionnelle qui y fut décidée, le juge Rinfret, comme il était alors, écrivait aux pp. 411 et 412:

[TRADUCTION] Toutefois, la Cour suprême en banc a jugé utile d'étudier la question de la constitutionnalité du par. 84(1) de la *Highway Traffic Act, 1936*, vu le par. 285(7) du *Code criminel*, modifié par l'art. 6 du chap. 30 des Statuts du Canada, 3 Geo. VI (1939). Cette Cour a jugé *ultra vires* la disposition de la *Highway Traffic Act* portant «sur l'annulation d'un permis par suite d'une condamnation pour avoir conduit une automobile en état d'ébriété».

Vu l'énoncé sur ce point, le procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard a interjeté appel devant cette Cour et la permission d'intervenir a été accordée au procureur général du Canada et au procureur général de l'Ontario. On a fait valoir devant nous la conséquence importante et étendue de cet énoncé et le fait que même s'il ne s'agit que d'un *obiter dictum*, un tel énoncé peut influencer la jurisprudence non seulement de l'Île-du-Prince-Édouard mais des autres provinces. Par conséquent, il apparaît judicieux à cette Cour de donner son opinion sur la question.

De même dans *Schwartz c. La Reine*⁴, la Cour, bien que cela ne fût pas nécessaire pour trancher, exprimait une opinion majoritaire sur le sens du mot «mauvais» à l'art. 16(2) du *Code criminel*. Le juge Martland écrivait aux pp. 694 et 695:

² [1978] 1 S.C.R. 264.

³ [1941] S.C.R. 396.

⁴ [1977] 1 S.C.R. 673.

² [1978] 1 R.C.S. 264.

³ [1941] R. C. S. 396.

⁴ [1977] 1 R.C.S. 673.

In my opinion the judge's charge upon the meaning of the word "wrong" in s. 16(2) was not erroneous. I propose to deal with this issue only because the matter was fully argued before us, and it would be desirable that an expression of opinion on this point by this Court should be made.

See also *Switzman v. Elbling*⁵, and *R. v. Zelensky*⁶.

In *Attorney General for the Province of Quebec v. Cohen*⁷, the Court affirmed the authority of a statement of principle contained in one of its decisions. Pigeon J., speaking for the Court, wrote at p. 308:

I cannot accept that what was said in *Patterson* by the two judges who disagreed with Judson J. on what he said in the last quoted paragraph, although one of them agreed on the conclusion, in any way detracts from the authority of this statement of principle approved by a majority of this Court.

The *Patterson*⁸ decision, was also followed by the Court of Appeal of Alberta in *Re Depagie and The Queen*⁹, in which McDermid J., citing the same passage as Pigeon J. in *Cohen*, wrote on behalf of the majority, at p. 92:

... However, even if the last paragraph of the judgment I have quoted is *obiter*, as stated by Bouck, J., in *R. v. Hubbard et al.*, [1976] 3 W.W.R. 152, I would not feel justified in not following it even if I thought it was not in accord with the previous authorities.

In *Ottawa v. Nepean Township et al.*¹⁰, Robertson C.J. wrote for the Court of Appeal of Ontario, at p. 804:

... What was there said may be *obiter*, but it was the considered opinion of the Supreme Court of Canada, and we should respect it and follow it even if we are not strictly bound by it.

In the case at bar the trial judge did not apply the foregoing rule, as in his opinion it did not apply to the testimony of an accessory after the fact. He said the following in his charge to the jury:

A mon avis, les directives du juge sur le sens du mot «mauvais» à l'art. 16(2) n'étaient pas erronées. Si je traite de cette question, c'est qu'elle a été pleinement débattue devant nous et qu'il est souhaitable que la Cour exprime son opinion là-dessus.

Voir aussi *Switzman c. Elbling*⁵, et *R. c. Zelensky*⁶.

Dans *Procureur général de la province de Québec c. Cohen*⁷, la Cour affirmait l'autorité d'un énoncé de principe contenu dans une de ses décisions. Au nom de la Cour, le juge Pigeon écrivait à la p. 308:

Au sujet du dernier alinéa cité, je ne puis admettre que, dans l'affaire *Patterson*, l'avis contraire de deux juges dont l'un a néanmoins endossé la conclusion du juge Judson, amoindrit de quelque façon l'autorité de cet énoncé de principe approuvé par la majorité de la Cour.

Ce même arrêt *Patterson*⁸ fut suivi par la Cour d'appel de l'Alberta dans *Re Depagie and The Queen*⁹ où le juge McDermid, citant le même passage que le juge Pigeon dans l'affaire *Cohen*, écrivait au nom de la majorité, à la p. 92:

[TRADUCTION] ... Toutefois, même si le dernier alinéa du jugement que j'ai cité est un *obiter*, comme l'a déclaré le juge Bouck dans *R. v. Hubbard et al.*, [1976] 3 W.W.R. 152, je ne vois pas de raison de ne pas le suivre même à supposer qu'il soit incompatible avec la jurisprudence antérieure.

Dans *Ottawa v. Nepean Township et al.*¹⁰, le juge en chef Robertson écrivait pour la Cour d'appel de l'Ontario, à la p. 804:

[TRADUCTION] ... Ce qui a été énoncé constitue peut-être un *obiter*; mais il s'agit d'une opinion motivée de la Cour suprême du Canada et nous devons la respecter et la suivre, même si strictement nous ne sommes pas liés.

Dans l'espèce le juge de première instance n'a pas appliqué la règle ci-dessus, étant d'avis qu'elle ne s'appliquait pas au témoignage du complice après le fait. Voici comment il s'en est exprimé à l'intention du jury:

⁵ [1957] S.C.R. 285.

⁶ [1978] 2 S.C.R. 940.

⁷ [1979] 2 S.C.R. 305.

⁸ *sub. nom. Patterson v. The Queen*, [1970] S.C.R. 409.

⁹ (1976), 32 C.C.C. (2d) 89.

¹⁰ [1943] 3 D.L.R. 802.

⁵ [1957] R.C.S. 285.

⁶ [1978] 2 R.C.S. 940.

⁷ [1979] 2 R.C.S. 305.

⁸ *sub nom. Patterson c. La Reine*, [1970] R.C.S. 409.

⁹ (1976), 32 C.C.C. (2d) 89.

¹⁰ [1943] 3 D.L.R. 802.

... Witness Welch was not an accomplice because he was not one who knowingly and voluntarily cooperated with or assisted or advised or encouraged another to commit a crime.

If and it would appear that he was an accessory after the fact, he is not an accomplice in the sense that I must warn you of the danger of condemning the accused on the strength of his uncorroborated testimony.

It should be mentioned that the judge's charge dates back to July 5, 1976, before the judgment of this Court in *Paradis*, which was handed down on February 8, 1977. The trial judge properly relied on the judgment of the Court of Appeal in the same case, handed down on January 7, 1975.

However, in the case at bar, a majority judgment of the Court of Appeal of Quebec dismissed the ground of appeal based on the failure to apply this rule.

In view of the foregoing conclusion that, as determined by this Court in *Paradis*, the same rule must be applied to the testimony of an accessory after the fact, appellant's argument on this point must be upheld.

However, respondent contended that the appeal should be dismissed nonetheless, pursuant to s. 613(1)(b)(iii) of the *Criminal Code*, which reads:

613. (1) On the hearing of an appeal against a conviction or against a verdict that the appellant is unfit, on account of insanity, to stand his trial, or against a special verdict of not guilty on account of insanity, the court of appeal

(a) ...

(b) may dismiss the appeal where

(iii) notwithstanding that the court is of the opinion that on any ground mentioned in subparagraph (a)(ii) the appeal might be decided in favour of the appellant, it is of the opinion that no substantial wrong or miscarriage of justice has occurred.

In light of the evidence, and taking into consideration all the circumstances of this case, I would dismiss the appeal on this ground.

[TRANSLATION] ... Le témoin Welch n'est pas un complice car il n'a pas sciemment et volontairement collaboré avec quelqu'un en vue de commettre un acte criminel, ni assisté, conseillé ou encouragé quelqu'un à commettre un tel acte.

S'il est un complice après le fait, et cette conclusion semble plausible, ce n'est pas un complice dans le sens où il doit faire l'objet d'une directive de ma part vous mettant en garde contre le danger de condamner l'accusé sur la foi de son témoignage non corroboré.

Il convient de signaler que les directives du juge remontent au 5 juillet 1976, avant le jugement de cette Cour dans l'affaire *Paradis* qui fut prononcé le 8 février 1977. Le juge de première instance se fondait à bon droit sur le jugement de la Cour d'appel dans la même affaire, prononcé le 7 janvier 1975.

Cependant, dans la présente instance, à la majorité la Cour d'appel du Québec a rejeté le grief d'appel fondé sur le défaut d'appliquer cette règle.

Vu la conclusion ci-dessus qu'il faut, tel que déterminé par cette Cour dans l'affaire *Paradis*, appliquer la même règle au témoignage du complice après le fait, l'on doit donner raison à l'appelant sur ce point.

L'intimée a toutefois plaidé que le pourvoi devrait quand même être rejeté en application de l'art. 613(1)(b)(iii) du *Code criminel* qui se lit:

613. (1) Lors de l'audition d'un appel d'une déclaration de culpabilité ou d'un verdict portant que l'appelant est incapable de subir son procès, pour cause d'aliénation mentale, ou d'un verdict spécial de non-culpabilité pour cause d'aliénation mentale, la cour d'appel

a) ...

b) peut rejeter l'appel si

(iii) bien que la cour estime que, pour tout motif mentionné au sous-alinéa a(ii), l'appel pourrait être décidé en faveur de l'appelant, elle est d'avis qu'aucun tort important ou aucune erreur judiciaire grave ne s'est produit;

A la lumière de la preuve et compte tenu de toutes les circonstances de cette cause je suis d'avis de rejeter le pourvoi pour ce motif.

The facts are summarized by Dubé J. of the Court of Appeal as follows:

[TRANSLATION] Pierre Côté, a bachelor, residing at 34 rue Claudel, Lévis, was last seen alive on August 23, 1975 at Lévis by his sister-in-law, Mrs. Hélène Carrier Côté; at the time he was in possession of his car, a yellow-gold 1972 Mustang, registered in his name with licence number 254A671.

On October 4, 1975, at St-Philippe de Néri, ninety-five (95) miles east of Quebec City, a youth named Philippe Bélanger found a body in an advanced state of decomposition in the forest: subsequent research showed the body to be that of Pierre Côté.

Pierre Côté's cause of death was attributed to two 22-calibre revolver bullets found in the skull of the victim.

On February 3, 1976, a car which was subsequently identified as that of Pierre Côté was seen on a parking lot at Fredericton in New Brunswick; Joseph-Pierre Chauvin, a member of the RCMP disguised as an ordinary citizen, met with appellant Sellars who lived in Fredericton, and the latter told him that he had the car in question for sale for the sum of \$1,500 from the real owner, who was planning to report his car as stolen and so claim the amount from his insurance company.

The foregoing facts are not in dispute and no evidence was presented to rebut them.

At the hearing, one Ralph Welch testified that he was a friend of Sellars and that he had sold him an old 22-calibre revolver in July 1975. He stated that he saw Sellars in possession of Pierre Côté's automobile in Fredericton during the weekend before the Labour Day holiday, that is at the end of August; Sellars told him that he had received the car in payment of a debt, but that he had no registration; Welch further stated in his testimony that Sellars told him that he had killed a man with the 22 revolver which he had bought from him, and had subsequently gotten rid of the revolver by throwing it away.

Welch stated that he helped Sellars clean up Pierre Côté's car and found in it a watch, which he gave to one of his friends who had apparently since lost it; he also discovered a case used to keep identification papers, which he turned over to the RCMP.

Ralph Welch stated that he had previously been found guilty of unlawful possession of alcoholic beverage.

Les faits sont résumés comme suit par le juge Dubé de la Cour d'appel:

Pierre Côté, célibataire, résidant au numéro 34, rue Claudel, Lévis, fut vu vivant pour la dernière fois le 23 août 1975 à Lévis par sa belle-sœur Madame Hélène Carrier Côté; il était alors en possession de son automobile, une Mustang de l'année 1972 couleur jaune-or, enregistrée à son nom sous le numéro d'immatriculation 254A671.

Le 4 octobre 1975, à St-Philippe de Néri, à quatre-vingt-quinze (95) milles à l'est de Québec, un jeune garçon du nom de Philippe Bélanger trouva dans la forêt un cadavre en état avancé de décomposition: les recherches subséquentes démontrèrent que le cadavre était celui de Pierre Côté.

La cause de la mort de Pierre Côté fut attribuée à deux projectiles d'arme à feu de calibre 22 retrouvés dans le crâne de la victime.

Le 3 février 1976, un véhicule-automobile, subséquemment identifié comme étant celui de Pierre Côté, fut vu sur un terrain de stationnement à Frédéricton au Nouveau-Brunswick; alors Joseph-Pierre Chauvin, membre de la Gendarmerie Royale du Canada déguisé en citoyen ordinaire, rencontrera l'appelant Sellars qui résidait à Frédéricton et ce dernier lui dit qu'il avait la voiture en question à vendre pour la somme de \$1,500.00 du véritable propriétaire lequel avait l'intention de déclarer que son véhicule avait été volé et en conséquence d'en réclamer le montant à son assurance.

Les faits ci-dessus ne sont pas contestés et aucune preuve n'a été faite à l'encontre.

A l'enquête, un certain Ralph Welch témoigna à l'effet qu'il était un ami de Sellars et qu'il lui avait vendu un vieux revolver de calibre 22 au cours du mois de juillet 1975. Il déclare avoir vu Sellars en possession de l'automobile de Pierre Côté à Frédéricton au cours de la fin de semaine avant la fête du travail, soit à la fin du mois d'août; Sellars lui aurait dit qu'il avait obtenu ce véhicule en paiement d'une dette, mais qu'il n'avait pas d'enregistrement; Welch continue son témoignage à l'effet que Sellars lui a avoué avoir tué un homme avec le revolver 22 qu'il avait acheté de lui et s'être ensuite débarrassé du revolver en le jetant.

Welch déclare avoir aidé Sellars à nettoyer le véhicule de Pierre Côté et y avoir trouvé une montre qu'il a donnée à un de ses amis lequel l'aurait perdue depuis; il a aussi découvert un étui servant à garder des documents d'identification qu'il a remis à la Gendarmerie Royale.

Ralph Welch avoue avoir déjà été trouvé coupable de possession illégale de boissons alcooliques et il avoue

ages, and stated that he had obtained by theft the revolver which he sold to Sellars.

An expert witness for the Crown on firearms, a physicist named Antoons, stated that the two bullets found in the head of the victim, Pierre Côté, came from two different weapons; however, in a subsequent report Antoons added that it was possible for the two bullets to have been fired by the same weapon, if the weapon was an old and defective revolver. Welch stated that the weapon he sold Sellars was "sound, but it was very old and dirty".

Appellant did not testify and called no witnesses.

While the judge did not apply the rule mentioned above to the testimony of an accessory after the fact, he nonetheless instructed the jury on the credibility of witnesses and the factors by which it may be affected, in particular the interest which a witness may have, and in the case of Welch in particular, his reputation.

To begin with, he said:

The next subject I am going to speak to you about is the credibility or truthfulness of witnesses. You have had in this case an opportunity of hearing evidence by various witnesses; giving accounts of what occurred. You must bring to bear upon the question of credibility or the truthfulness of a witness your experience as men and women in the ordinary affairs of life. You may believe all the evidence given by a witness, a part of the evidence given by the witness or none of the evidence given by a witness.

When deciding upon the credibility of a witness or the weight you are going to give to the evidence of a witness you should consider what chance the witness had to observe the facts to which he or she testified and how capable the witness is of giving an accurate account of what he or she saw or heard. You must also decide whether the witness is biased or prejudiced. Whether the witness has any interest in the case. These are the principal factors which must be considered when deciding upon the credibility or the truthfulness of a witness or the weight to be attached to the evidence of a witness.

He later stated, with respect to Welch:

I want to say a word about Welch and how you should consider his testimony. Witness Welch was not an accomplice because he was not one who knowingly and voluntarily co-operated with or assisted or advised or

qu'il avait obtenu par vol le revolver qu'il a vendu à Sellars.

Le témoin expert de la Couronne en matière d'arme à feu, un physicien du nom de Antoons, déclare que les deux projectiles trouvés dans la tête de la victime Pierre Côté provenaient de deux armes différentes; cependant dans un rapport subséquent Antoons ajoute qu'il est possible que les deux projectiles aient été tirés par la même arme à feu si cette arme à feu était un revolver usé et défectueux. D'après Welch l'arme qu'il a vendue à Sellars était [TRADUCTION] . . . «en bon état mais très vieille et très sale».

L'appellant n'a pas témoigné et n'a fait entendre aucun témoin.

Si le juge n'a pas appliqué au témoignage du complice après le fait la règle mentionnée plus haut, il a néanmoins instruit le jury au sujet de la crédibilité des témoins et des facteurs qui peuvent l'entacher, notamment l'intérêt que peut avoir un témoin, et dans le cas de Welch en particulier, sa réputation.

En un premier temps il dit ceci:

[TRADUCTION]—Le prochain sujet dont je vais vous parler concerne la crédibilité ou la bonne foi des témoins. Vous avez eu l'occasion au cours de la présente affaire d'entendre différents témoins donner leur compte rendu des événements en cause. Vous devez sur cette question de la crédibilité ou de la bonne foi d'un témoin, faire appel à votre expérience en tant qu'hommes et femmes dans les choses courantes de la vie. Vous pouvez croire toute la déposition d'un témoin, une partie de sa déposition, ou vous pouvez la rejeter au complet.

Pour décider de la crédibilité d'un témoin ou du poids à accorder à la déposition d'un témoin, vous devez tenir compte des possibilités que le témoin a eues d'observer les faits dont il témoigne et de sa capacité de donner un compte rendu exact de ce qu'il a vu ou entendu. Vous devez également déterminer si le témoin est partial ou a des préjugés ou s'il a un intérêt dans l'affaire. Ce sont les facteurs principaux dont il faut tenir compte lorsqu'il s'agit d'établir la crédibilité ou la bonne foi d'un témoin ou le poids à accorder à la déposition d'un témoin.

Et plus loin, au sujet de Welch:

[TRADUCTION]—Je désire dire quelques mots au sujet de Welch et de la manière dont vous devez envisager son témoignage. Le témoin Welch n'est pas un complice car il n'a pas sciemment et volontairement

encouraged another to commit a crime.

If and it would appear that he was an accessory after the fact, he is not an accomplice in the sense that I must warn you of the danger of condemning the accused on the strength of his uncorroborated testimony. But there have been statements by our higher Courts to the effect that evidence given by a disreputable person even though he is not an accomplice must be scrutinized and weighed with the greatest care. Is Welch a disreputable person in the eye of the law? Is he disreputable because he was convicted at an early age of possessing liquor? It is true he admitted that he stole the revolver in question and that he tried also to sell the automobile which he must have known did not come from the lawful owner.

I make those remarks about Welch's testimony. I leave it to you to decide how much credit you will place on his testimony after seeing him in the witness box.

In my opinion, the judge's remarks constitute a caution. In particular, the judge alluded to the interest which a witness may have, and this is the justification for the rule of caution regarding the uncorroborated testimony of an accomplice. He further asked the jury to consider Welch's character, his reputation, in conjunction with his past conduct and his actions in the case at bar, after telling them "evidence given by a disreputable person even though he is not an accomplice must be scrutinized and weighed with the greatest care". The judge then stated that he left it to the jury to determine the credibility of the witness. I do not consider that urging the jurors to caution because Welch was an accessory after the fact would have had a different effect on them from that produced by the foregoing remarks, and I have no hesitation in concluding that, in my opinion, no substantial wrong or miscarriage of justice occurred.

This conclusion is strengthened by the fact that, quite apart from Welch's testimony, the evidence appears to be overwhelming in the absence of some explanation: in particular, the possession of the victim's car, the attempt to sell it to a member of the RCMP, and the reasons given to the latter for selling it.

collaboré avec quelqu'un en vue de commettre un acte criminel, ni assisté, conseillé ou encouragé quelqu'un à commettre un tel acte.

S'il est un complice après le fait, et cette conclusion semble plausible, ce n'est pas un complice dans le sens où il doit faire l'objet d'une directive de ma part vous mettant en garde contre le danger de condamner l'accusé sur la foi de son témoignage non corroboré. Mais nos tribunaux d'instance supérieure ont déclaré que le témoignage d'une personne de mauvaise réputation, même si elle n'est pas un complice, doit être étudié et pesé avec le plus grand soin. Aux yeux de la loi, Welch est-il une personne de mauvaise réputation? L'est-il parce qu'il a été déclaré coupable, à un très jeune âge, de possession illégale de boissons alcooliques? Il est vrai qu'il a admis avoir volé le revolver en question et avoir également tenté de vendre l'automobile qu'il savait certes ne pas provenir de son propriétaire légitime.

Ces remarques portent sur le témoignage de Welch. Je vous laisse le soin de décider de la crédibilité de son témoignage après l'avoir entendu à la barre des témoins.

Les remarques du juge constituent à mon sens une mise en garde. Le juge fait allusion en particulier à l'intérêt que peut avoir un témoin, ce qui est la raison d'être de la règle de prudence relative au témoignage non corroboré d'un complice. Il invite en outre le jury à s'interroger sur le caractère, la réputation de Welch en regard de sa conduite passée et de son comportement dans cette affaire, après leur avoir dit [TRADUCTION] «le témoignage d'une personne de mauvaise réputation, même si elle n'est pas un complice, doit être étudié et pesé avec le plus grand soin». Puis le juge laisse au jury, dit-il, le soin de déterminer la crédibilité du témoin. Je ne crois pas que d'inviter les jurés à la prudence parce que Welch était un complice après le fait aurait produit sur eux un effet différent de celui qu'ont pu produire les remarques ci-dessus et je n'hésite pas à conclure qu'à mon avis aucun tort important ou aucune erreur judiciaire grave ne s'est produit.

D'autant plus que, mis à part le témoignage de Welch, la preuve me paraît accablante en l'absence d'une explication, en particulier la possession de la voiture de la victime, la tentative de la vendre à un membre de la Gendarmerie Royale et les raisons données à celui-ci pour la vendre.

In *Avon v. The Queen*¹¹, Fauteux C.J., speaking for the majority, wrote at pp. 656 and 657 a passage which I think it is appropriate to cite:

As far as the second grievance raised by appellant is concerned, namely the trial judge's failure to instruct the jury on an accomplice's testimony, Owen J. speaking on behalf of all his colleagues on the Court of Appeal, stated:

However, after considering the record I am of the opinion that a reasonable jury, after being properly directed, would necessarily have found the Appellant guilty of non-capital murder. Therefore, I think this is a case for the application of the provisions of Section 592(1)(b)(iii) Cr.C. In my opinion no substantial wrong or miscarriage of justice has occurred by reason of the defective charge with respect to accomplices.

I respectfully agree with these views, and would only add this passage taken from the reasons of Sloan C.J. in *The Queen v. Pavlukoff* (1953), 106 C.C.C. 249, 17 C.R. 215, 10 W.W.R. (N.S.) 26:

... the fact that accused did not testify in the face of inculpatory facts was a matter which the Court of Appeal could place on the scale in applying s. 1014(2).

For these reasons, I would dismiss the appeal.

Appeal dismissed.

Solicitor for the appellant: Jean R. Salois, Montreal.

Solicitor for the respondent: Ronald Schachter, Montreal.

¹¹ [1971] S.C.R. 650.

Dans *Avon c. La Reine*¹¹, le juge en chef Fauteux au nom de la majorité écrivait aux pp. 656 et 657 ce passage qu'il me paraît pertinent de citer:

En ce qui concerne le second grief soulevé par l'appelant, soit l'omission du juge de première instance d'instruire le jury sur le témoignage d'un complice, M. le juge Owen, parlant pour tous ses collègues de la Cour d'appel, déclara:

[TRADUCTION] Toutefois, après examen du dossier, je suis d'avis qu'un jury raisonnable auquel de bonnes directives ont été données aurait nécessairement conclu que l'appelant était coupable de meurtre non qualifié. Par conséquent, à mon avis, il y a lieu en l'espèce d'appliquer l'article 592(1)(b)(iii) C.Cr. A mon avis, aucun tort important ou aucune erreur judiciaire grave ne s'est produite par suite de directives insuffisantes en ce qui concerne les complices.

Avec ces vues, je suis respectueusement d'accord et me contenterai d'ajouter ce passage extrait des motifs de jugement de M. le juge en chef Sloan dans *Regina v. Pavlukoff* (1953), 106 C.C.C. 249, 17 C.R. 215, 10 W.W.R. (N.S.) 26:

[TRADUCTION] ... que l'accusé n'ait pas témoigné quand des faits l'inculpaient, c'est une question que la Cour d'appel pouvait faire entrer en ligne de compte lorsqu'il s'est agi d'appliquer l'art. 1014(2).

Pour ces motifs je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

Pourvoi rejeté.

Procureur de l'appelant: Jean R. Salois, Montréal.

Procureur de l'intimée: Ronald Schachter, Montréal.

¹¹ [1971] R.C.S. 650.