

R. v. Royes, 2016 CMAC 3

CMAC 586

Master Corporal D.D. Royes

Appellant,

v.

Her Majesty the Queen

Respondent.

Heard: Fredericton, New Brunswick, July 12, 2016.

Judgment: Ottawa, Ontario, November 30, 2016.

Present: Bell C.J.

Motion for release and a stay of proceedings pending appeal of the Court Martial Appeal Court of Canada decision rendered on June 3, 2016 (2016 CMAC 1).

Judicial interim release — National Defence Act, ss. 248.1 and 248.2 — Standing Court Martial’s order for judicial interim release only extends to the determination of an appeal before the Court Martial Appeal Court of Canada — The Court Martial Appeal Court of Canada does not have jurisdiction to order interim release pending the determination of an appeal to the Supreme Court.

Stay of sentence — Supreme Court Act, s. 65.1(1) — The Court Martial Appeal Court of Canada has jurisdiction to grant a stay of the imposition of the sentence — Application of the tripartite test established in RJR-MacDonald — The applicant meets the requirements of the first two prongs of the test but fails on the third one, regarding the balance of convenience.

The applicant was convicted of sexual assault and sentenced to a term of imprisonment of 36 months. After seeking and obtaining release from custody pursuant to section 248.1 of the *National Defence Act* (Act) before a Standing Court Martial, the applicant filed a notice of appeal. Procedural steps were multiplied throughout the following years, including two notices of constitutional question. While he has never been incarcerated, the applicant seeks an order for his “release” from the Court Martial Appeal Court of Canada pending his application for leave to the Supreme Court of Canada.

The Court must answer four questions. The first question is whether the order for judicial interim release made by the Standing Court Martial pursuant to section 248.1

R. c. Royes, 2016 CACM 3

CMAC 586

Caporal-chef D.D. Royes

Appelant,

c.

Sa Majesté la Reine

Intimée.

Audience : Fredericton (Nouveau-Brunswick), le 12 juillet 2016.

Jugement : Ottawa (Ontario), le 30 novembre 2016.

Devant : Le juge en chef Bell.

Requête de mise en liberté et en sursis d’exécution du jugement en attendant l’issue de l’appel de l’arrêt de la Cour d’appel de la cour martiale du Canada rendu le 3 juin 2016 (2016 CACM 1).

Mise en liberté provisoire — Loi sur la défense nationale, art. 248.1 et 248.2 — L’ordonnance de mise en liberté provisoire de la cour martiale ne s’applique qu’aux jugements des appels interjetés devant la Cour d’appel de la cour martiale du Canada — La Cour d’appel de la cour martiale du Canada n’a pas la compétence pour accorder une mise en liberté provisoire en attendant l’issue de son appel à la Cour suprême.

Sursis d’exécution de la peine — Loi sur la Cour suprême, art. 65.1(1) — La Cour d’appel de la cour martiale du Canada est compétente pour accorder un sursis à l’exécution de la peine imposée — Application du critère à trois volets de l’arrêt RJR-MacDonald — Le requérant répond aux deux premiers volets mais non au troisième concernant la prépondérance des inconvénients.

Le requérant a été reconnu coupable d’agression sexuelle et condamné à une peine d’emprisonnement de 36 mois. Après avoir demandé et obtenu une mise en liberté provisoire en vertu de l’article 248.1 de la *Loi sur la défense nationale* (la Loi) auprès d’une cour martiale permanente, le requérant a déposé un avis d’appel. Les procédures se sont multipliées sur plusieurs années, incluant deux avis de question constitutionnelle. Alors qu’il n’est toujours pas incarcéré, le requérant sollicite une ordonnance de « mise en liberté » auprès de la Cour d’appel de la cour martiale du Canada en attendant que la Cour suprême du Canada se prononce sur sa demande d’autorisation d’appel.

La Cour doit répondre à quatre questions. La première question est à savoir si l’ordonnance de mise en liberté provisoire rendue par la cour martiale en vertu de l’article 248.1

of the Act remains in force. The second question is about jurisdiction: can the Court grant judicial interim release pursuant to section 248.2 of the Act pending the determination of the application for leave to appeal and appeal to the Supreme Court? The third and fourth questions are about the remedy in the event the first and second issues are answered in the negative: does the Court have jurisdiction to stay the imposition of the sentence pursuant to subsection 65.1(1) of the *Supreme Court Act*? If the answer to the third issue is in the positive, should the Court order a stay of the sentence imposed?

Held: Motion dismissed.

The same reasoning applies for the first two issues. Sections 248.1 and 248.2 of the Act only extend to the determination of an appeal before the Court Martial Appeal Court of Canada; the order is not in force anymore and Parliament had not intended for section 248.2 to apply to appeals pending to the Supreme Court. Also, given the broad language of subsection 65.1(1) of the *Supreme Court Act* and its expansive interpretation in jurisprudence, the Court Martial Appeal Court of Canada is clothed with jurisdiction to grant a stay of the imposition of the sentence pending the determination of a leave application or an appeal before the Supreme Court. The applicant seeking a stay must meet the three parts of the test established in *RJR-MacDonald*: there has to be a serious issue to be tried, the applicant would suffer irreparable harm if the stay was not granted and the balance of convenience favours the granting of the stay. In the circumstances the applicant meets the requirements of the first two prongs of the test. Considering that the applicant was convicted of a serious sexual assault, that the factual underpinnings of the conviction are not contested before the Supreme Court, that the applicant is responsible for significant delays in the judicial process and that the public confidence in the administration of the justice system is an important factor, the balance of convenience favours the dismissal of the stay of the sentence imposed.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

An Act to Amend the Federal Court Act, the Crown Liability Act, the Supreme Court Act and Other Acts in Consequence Thereof, S.C. 1990, c. 8, s. 40.
Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 7, 11(f).
Court Martial Appeal Court Rules, SOR/86-959, r. 11.1.
Criminal Code, R.S.C. 1985, c. C-46, ss. 679(1)(c), 679(3).
Interpretation Act, R.S.C. 1985, c. I-21, s. 12.
National Defence Act, R.S.C. 1985, c. N-5, ss. 130, 130(1)(a), 201, 202, 202.16, 232, 232(1), 233(2)(a), (b), (c), 234(1), 245, 248.1, 248.2, 248.3(b).
National Defence Act, S.C. 1950, c. 43.

de la Loi est toujours en vigueur. La seconde question concerne la compétence de la Cour; peut-elle ordonner une mise en liberté provisoire au titre de l'article 248.2 de la Loi, que ce soit à l'étape de la demande d'autorisation d'appel ou pendant l'appel à la Cour suprême? Les troisième et quatrième questions concernent le remède si la réponse aux deux premières questions est négative : la Cour peut-elle surseoir à l'imposition de la peine conformément au paragraphe 65.1(1) de la *Loi sur la Cour suprême*? Si la réponse est affirmative, dans les circonstances, la Cour doit-elle ordonner le sursis de la peine imposée au requérant?

Jugement : Requête rejetée.

Le même raisonnement vaut pour les deux premières questions. Les articles 248.1 et 248.2 de la Loi ne s'appliquent qu'aux appels interjetés devant la Cour d'appel de la cour martiale du Canada; l'ordonnance n'est donc plus en vigueur à ce stade et le législateur n'a pas prévu que l'article 248.2 s'applique aux appels interjetés devant la Cour suprême. Ensuite, compte tenu du libellé général du paragraphe 65.1(1) de la *Loi sur la Cour suprême* et de son interprétation large dans la jurisprudence, la Cour d'appel de la cour martiale du Canada a pleine compétence pour surseoir à l'exécution d'une peine imposée pendant la demande d'autorisation d'appel ou l'appel devant la Cour suprême. Le requérant qui demande le sursis doit remplir le critère à trois volets de l'arrêt *RJR-MacDonald* : établir qu'il existe une question sérieuse, que le requérant subirait un préjudice irréparable si le sursis n'était pas accordé et que la prépondérance des inconvénients en favorise l'octroi. Dans les circonstances, le requérant remplit les deux premiers volets. Considérant le fait que le requérant a été reconnu coupable d'agression sexuelle, que les fondements factuels de la déclaration de culpabilité ne sont pas contestés devant la Cour suprême, que le requérant est responsable des retards de nature procédurale et que la confiance du public en l'administration de la justice est un facteur important, la prépondérance des inconvénients milite en faveur du refus du sursis de la peine imposée.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Charte canadienne des droits et libertés, art. 7, 11f).
Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46, art. 679(1)(c), 679(3).
Loi concernant la défense nationale, S.C. 1950, ch. 43, art. 196.
Loi d'interprétation, L.R.C. 1985, ch. I-21, art. 12.
Loi modifiant la Loi sur la Cour fédérale, la Loi sur la responsabilité de l'État, la Loi sur la Cour suprême et d'autres lois en conséquence, L.C. 1990, ch. 8, art. 40.
Loi sur la Cour suprême, L.R.C. 1985, ch. S-26, art. 41, 65.1(1).

Rules of the Supreme Court of Canada, SOR/2002-156.
Supreme Court Act, R.S.C. 1985, c. S-26, ss. 41, 65.1(1).

Loi sur la défense nationale, L.R.C. 1985, ch. N-5, art. 130, 130(1a), 201, 202, 202.16, 232, 232(1), 233(2a), b), c), 234(1), 245, 248.1, 248.2, 248.3b).

Règles de la Cour d'appel de la cour martiale, DORS/86-959, r. 11.1.

Règles de la Cour suprême du Canada, DORS/2002-156.

CASES CITED

American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd., [1975] A.C. 396, [1975] 1 All E.R. 504 (UK HL); *Baier v. Alberta*, 2006 SCC 38, [2006] 2 S.C.R. 311; *Manitoba (A.G.) v. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 S.C.R. 110, 38 D.L.R. (4th) 321; *Morgentaler v. The Queen*, [1976] 1 S.C.R. 616, 20 C.C.C. (2d) 449; *R. v. Beaudry*, 2016 CMAC 2, 8 C.M.A.R. 20; *R. v. Black*, 342 N.B.R. (2d) 12, [2008] N.B.J. No. 484 (QL) (NB CA); *R. v. McIntosh*, [1995] 1 S.C.R. 686, 95 C.C.C. (3d) 481; *R. v. Moriarity*, 2015 SCC 55, [2015] 3 S.C.R. 485; *R. v. Royes*, 2013 CM 4032, 116 W.C.B. (2d) 56; *R. v. Royes*, 2013 CM 4033, 116 W.C.B. (2d) 58; *R. v. Royes*, 2013 CM 4034, 116 W.C.B. (2d) 59; *R. v. Royes*, 2014 CMAC 10, 7 C.M.A.R. 981; *R. v. Royes*, 2016 CMAC 1, 8 C.M.A.R. 1 (leave to appeal to the SCC refused, Court file number: 37054); *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, 221 N.R. 241; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311, 111 D.L.R. (4th) 385.

AUTHORS CITED

Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6th ed. Markham, Ont.: LexisNexis, 2014.

COUNSEL

Lieutenant Commander Mark Létourneau, for the appellant.

Major Dylan Kerr, for the respondent.

The following are the reasons for judgment delivered in English by

BELL C.J.:

I. Background

[1] On June 8, 2016, Master Corporal D.D. Royes (MCpl Royes), who is not currently in custody, filed a Notice of Motion seeking “release” pending appeal pursuant to section 248.2 of the *National Defence*

JURISPRUDENCE CITÉE

American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd., [1975] A.C. 396, [1975] 1 All E.R. 504 (UK HL); *Baier c. Alberta*, 2006 CSC 38, [2006] 2 R.C.S. 311; *Manitoba (P.G.) c. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 R.C.S. 110, 38 D.L.R. (4th) 321; *Morgentaler c. La Reine*, [1976] 1 R.C.S. 616, 20 C.C.C. (2d) 449; *R. c. Beaudry*, 2016 CACM 2, 8 C.A.C.M. 20; *R. c. Black*, 342 N.B.R. (2d) 12, [2008] A.N.-B. n° 484 (QL) (NB CA); *R. c. McIntosh*, [1995] 1 R.C.S. 686, 95 C.C.C. (3d) 481; *R. c. Moriarity*, 2015 CSC 55, [2015] 3 R.C.S. 485; *R. c. Royes*, 2013 CM 4032, 116 W.C.B. (2d) 56; *R. c. Royes*, 2013 CM 4033, 116 W.C.B. (2d) 58; *R. c. Royes*, 2013 CM 4034, 116 W.C.B. (2d) 59; *R. c. Royes*, 2014 CACM 10, 7 C.A.C.M. 981; *R. c. Royes*, 2016 CACM 1, 8 C.A.C.M. 1 (autorisation de pourvoi à la CSC refusée, dossier de la Cour : 37054); *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, 221 N.R. 241; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311, 111 D.L.R. (4th) 385.

DOCTRINE CITÉE

Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6^e éd. Markham (Ont.), LexisNexis, 2014.

AVOCATS

Lieutenant commandant Mark Létourneau, pour l'appellant.

Major Dylan Kerr, pour l'intimée.

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement prononcés par

LE JUGE EN CHEF BELL :

I. Historique

[1] Le 8 juin 2016, le caporal-chef D.D. Royes (le cplc Royes), qui n'est pas actuellement en détention, a déposé un avis de requête en vue d'une « mise en liberté » en attendant l'issue de l'appel qu'il a interjeté

Act, R.S.C. 1985, c. N-5 (the Act). The procedural steps, rather unique to this case, whereby a convicted person currently not in custody is seeking “release” from custody, are somewhat complicated. While it may seem laborious to the reader, I consider it useful and relevant to summarize the procedural steps which bring the Court to this place, in what constitutes a rather lengthy saga.

[2] On December 12, 2013, a Standing Court Martial convicted MCpl Royes of sexual assault for which he was sentenced to a term of imprisonment of 36 months and other ancillary relief. The conviction and sentence are reported respectively at 2013 CM 4033 and 2013 CM 4034. MCpl Royes sought release pending appeal before a Standing Court Martial pursuant to section 248.1 of the Act. The Standing Court Martial ordered his release from custody on December 14, 2013. On December 18, 2013, MCpl Royes filed and served a Notice of Appeal pursuant to section 232(1) of the Act. He based his appeal on several grounds, including the legality of the Standing Court Martial’s dismissal of his motion for a declaration that paragraph 130(1)(a) of the Act violates section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* (the Charter). The Standing Court Martial’s decision in that regard is found at 2013 CM 4032.

[3] In *R. v. Royes*, 2014 CMAc 10, this Court dismissed all grounds of appeal with the exception of the constitutional question. The Court did not dispose of that issue because MCpl Royes had failed to serve a Notice of Constitutional Question pursuant to rule 11.1 of the *Court Martial Appeal Court Rules*, SOR/86-959. As a result, the Court adjourned the hearing on that issue until January 23, 2015 in order to permit MCpl Royes to serve the necessary notice. During the interim, MCpl Royes remained at liberty.

en vertu de l’article 248.2 de la *Loi sur la défense nationale*, L.R.C. 1985, ch. N-5 (la Loi). Les étapes procédurales, plutôt exceptionnelles en l’espèce, grâce auxquelles une personne déclarée coupable qui n’est pas actuellement en détention demande une « mise en liberté », sont quelque peu compliquées. Même si cela peut sembler fastidieux au lecteur, j’estime qu’il est utile et pertinent de résumer les étapes procédurales qui ont amené la Cour où elle est présentement, dans ce qui constitue une saga plutôt longue.

[2] Le 12 décembre 2013, une cour martiale permanente a déclaré le cplc Royes coupable d’agression sexuelle, infraction pour laquelle il a été condamné à une peine d’emprisonnement de 36 mois et à des mesures de redressement accessoires. La déclaration de culpabilité et la peine sont répertoriées, respectivement, sous les références, 2013 CM 4033 et 2013 CM 4034. Le cplc Royes a demandé à une cour martiale permanente, en vertu de l’article 248.1 de la Loi, d’être mis en liberté en attendant qu’il soit statué sur son appel. La Cour martiale permanente a ordonné sa mise en liberté le 14 décembre 2013. Le 18 décembre 2013, le cplc Royes a déposé et signifié un avis d’appel en vertu du paragraphe 232(1) de la Loi. Il a fondé son appel sur plusieurs motifs, notamment la question de la légalité du rejet par la cour martiale permanente de sa requête en jugement déclaratoire portant que l’alinéa 130(1)a de la Loi enfreint l’article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la Charte). La décision rendue par la cour martiale permanente à cet égard est répertoriée sous la référence 2013 CM 4032.

[3] Dans la décision *R. c. Royes*, 2014 CACM 10, cette Cour a rejeté tous les motifs d’appel à l’exception de la question constitutionnelle. Cette Cour n’a pas tranché cette question parce que le cplc Royes n’avait pas signifié l’avis de question constitutionnelle visé à la règle 11.1 des *Règles de la Cour d’appel de la cour martiale*, DORS/86-959. Par conséquent, cette Cour a ajourné l’audience sur cette question le 23 janvier 2015 afin de permettre au cplc Royes de signifier l’avis requis. Entre-temps, le cplc Royes est demeuré en liberté.

[4] On October 28, 2014, MCpl Royes filed and served a Notice of Constitutional Question in which he contended that section 130 of the Act violates section 7 of the Charter due to overbreadth. However, prior to this Court having considered that question, the Supreme Court of Canada provided the answer in *R. v. Moriarity*, 2015 SCC 55, [2015] 3 S.C.R. 485. The Supreme Court concluded paragraph 130(1)(a) does not violate section 7 of the Charter. The Supreme Court's decision resulted in the filing of a second Notice of Constitutional Question by MCpl Royes in which he contended that paragraph 130(1)(a) of the Act, which denies him the right to a jury trial, violates paragraph 11(f) of the Charter. In a decision rendered on June 3, 2016 (*R. v. Royes*, 2016 CMAc 1, 8 C.M.A.R. 1 (*Royes*)), this Court unanimously concluded the impugned paragraph does not violate paragraph 11(f) of the Charter and dismissed MCpl Royes' appeal. That decision came almost three years and two months following MCpl Royes' sentence for a serious sexual assault. The Crown and MCpl Royes agreed that he would not be incarcerated until he had had the opportunity to seek an order for his "release" from this Court pending his application for leave, and potential appeal, to the Supreme Court of Canada. It is that application for "release" that is presently before me.

[5] On July 12, 2016, I heard the parties on the motion. I reserved my decision and maintained the *status quo* pending the release of this decision. The Crown, while not consenting, did not oppose MCpl Royes' continued liberty pending this Court's decision on the motion. The Supreme Court has not yet rendered a decision on MCpl Royes' application for leave to appeal.

[6] For the reasons set out herein, I vacate my order made on July 12, 2016, and order MCpl Royes begin serving his term of imprisonment and comply with the ancillary orders made at the time of his sentencing.

[4] Le 28 octobre 2014, le cplc Royes a déposé et signifié un avis de question constitutionnelle dans lequel il a prétendu que l'article 130 de la Loi enfreint l'article 7 de la Charte parce qu'il a une portée excessive. Toutefois, avant que cette Cour eût examiné cette question, la Cour suprême du Canada a fourni la réponse dans l'arrêt *R. c. Moriarity*, 2015 CSC 55, [2015] 3 R.C.S. 485. La Cour suprême a conclu que l'alinéa 130(1)a n'enfreint pas l'article 7 de la Charte. La décision de la Cour suprême a mené au dépôt par le cplc Royes d'un deuxième avis de question constitutionnelle dans lequel il a prétendu que l'alinéa 130(1)a de la Loi, qui le prive du droit à un procès devant jury, enfreint l'alinéa 11f) de la Charte. Dans une décision qu'elle a rendue le 3 juin 2016 (*R. c. Royes*, 2016 CACM 1, 8 C.A.C.M. 1 (*Royes*)), cette Cour a conclu à l'unanimité que la disposition contestée n'enfreint pas l'alinéa 11f) de la Charte, et a rejeté l'appel interjeté par le cplc Royes. Cette décision a été rendue presque trois ans et deux mois après le prononcé de la peine du cplc Royes pour agression sexuelle grave. Le ministère public et le cplc Royes ont convenu qu'il ne serait pas incarcéré tant qu'il n'aurait pas eu la possibilité de solliciter une ordonnance de « mise en liberté » auprès de cette Cour durant sa demande d'autorisation d'appel, et, le cas échéant, l'appel devant la Cour suprême du Canada. C'est de cette demande de « mise en liberté » dont je suis présentement saisi.

[5] Le 12 juillet 2016, j'ai entendu les parties sur la requête. J'ai reporté le prononcé de ma décision et maintenu le *status quo* en attendant le prononcé de cette décision. Le ministère public, bien qu'il n'y consente pas, ne s'est pas opposé à ce que le cplc Royes demeure en liberté en attendant que cette Cour se prononce sur la requête. La Cour suprême ne s'est pas encore prononcée sur la demande d'autorisation d'appel du cplc Royes.

[6] Pour les motifs sous-mentionnés, j'annule l'ordonnance que j'ai rendue le 12 juillet 2016, et j'ordonne que le cplc Royes commence à purger sa peine d'emprisonnement et qu'il respecte les ordonnances accessoires qui ont été prononcées lors du prononcé de sa peine.

II. Legislative scheme

[7] Section 232 of the Act sets out the mechanism for commencing and proceeding with an appeal under the Act:

Entry of Appeals

Form

232 (1) An appeal or application for leave to appeal under this Division shall be stated on a form to be known as a Notice of Appeal, which shall contain particulars of the grounds on which the appeal is founded and shall be signed by the appellant.

Validity

(2) A Notice of Appeal is not invalid by reason only of informality or the fact that it deviates from the prescribed form.

Limitation period

(3) No appeal or application for leave to appeal under this Division shall be entertained unless the Notice of Appeal is delivered within thirty days after the date on which the court martial terminated its proceedings to the Registry of the Court Martial Appeal Court or, in such circumstances as may be prescribed by the Governor in Council in regulations, to a person prescribed in those regulations.

Extension

(4) The Court Martial Appeal Court or a judge thereof may at any time extend the time within which a Notice of Appeal must be delivered.

Forwarding statement

(5) Where a Notice of Appeal is delivered pursuant to subsection (3) to a person prescribed by the Governor in Council in regulations, the person shall forward the Notice of Appeal to the Registry of the Court Martial Appeal Court.

[My Emphasis.]

II. Régime législatif

[7] L'article 232 de la Loi établit le mécanisme servant à interjeter appel :

Mode d'interjection

Avis d'appel

232 (1) Les appels ou les demandes d'autorisation d'appel prévus par la présente section doivent être énoncés sur un imprimé particulier appelé « avis d'appel », qui doit en exposer les motifs détaillés et porter la signature de l'appelant.

Validité

(2) L'avis d'appel n'est pas nul du seul fait d'un vice de forme ou de non-conformité à la formule réglementaire.

Délai d'appel

(3) L'appel interjeté ou la demande d'autorisation d'appel présentée aux termes de la présente section ne sont recevables que si, dans les trente jours suivant la date à laquelle la cour martiale met fin à ses délibérations, l'avis d'appel est transmis au greffe de la Cour d'appel de la cour martiale ou, dans les circonstances prévues par un règlement du gouverneur en conseil, à toute personne désignée par ce règlement.

Prolongation

(4) La Cour d'appel de la cour martiale ou un de ses juges peut en tout temps prolonger la période pendant laquelle un avis d'appel doit être transmis.

Acheminement des avis

(5) Lorsqu'un avis d'appel est transmis conformément au paragraphe (3) à une personne désignée par les règlements du gouverneur en conseil, cette personne transmet l'avis d'appel au greffe de la Cour d'appel de la cour martiale.

[Je souligne.]

[8] Section 248.1 of the Act provides for judicial interim release by a military judge or the Court Martial:

Release Pending Appeal

Release by court martial

248.1 Every person sentenced to a period of detention or imprisonment by a court martial has, within twenty-four hours after being so sentenced, the right to apply to that court martial or, in any circumstances that may be provided for by regulations made by the Governor in Council, to a military judge, for a direction that the person be released from detention or imprisonment until the expiration of the time to appeal referred to in subsection 232(3) and, if there is an appeal, until the determination of the appeal.

[My Emphasis.]

III. Issues

[9] There are four issues to be addressed by this Court:

- (1) Does the order for judicial interim release made by the Standing Court Martial pursuant to section 248.1 of the Act remain in force until the conclusion of the application for leave to appeal and possible appeal to the Supreme Court?
- (2) In the event this Court determines the order for judicial interim release made by the Standing Court Martial is no longer in force, does this court have jurisdiction, as contended by MCpl Royes, to grant judicial interim release pursuant to section 248.2 of the Act pending the determination of the application for leave to appeal and possible appeal to the Supreme Court?
- (3) In the event the first and second issues are answered in the negative, does this Court have jurisdiction to stay the imposition of the sentence, or any part of it, pursuant to subsection 65.1(1) of the *Supreme Court Act*, R.S.C. 1985, c. S-26 (Supreme Court Act)?

[8] L'article 248.1 de la Loi prévoit qu'un juge militaire ou la cour martiale peut accorder une mise en liberté provisoire :

Mise en liberté pendant l'appel

Mise en liberté par la cour martiale

248.1 Toute personne condamnée à une période de détention ou d'emprisonnement par la cour martiale a, dans les vingt-quatre heures suivant sa condamnation, le droit de demander à la cour martiale ou, dans les cas prévus par règlement du gouverneur en conseil, au juge militaire une ordonnance de libération jusqu'à l'expiration du délai d'appel visé au paragraphe 232(3) et, en cas d'appel, jusqu'à ce qu'il soit statué sur celui-ci.

[Je souligne.]

III. Questions en litige

[9] La Cour doit traiter les quatre questions suivantes :

- (1) L'ordonnance de mise en liberté provisoire rendue par la cour martiale permanente au titre de l'article 248.1 de la Loi demeure-t-elle en vigueur jusqu'à qu'il soit statué sur la demande d'autorisation d'appel et sur l'éventuel appel à la Cour suprême?
- (2) Si la Cour conclut que l'ordonnance de mise en liberté provisoire rendue par la cour martiale permanente n'est plus en vigueur, la Cour a-t-elle compétence, comme le prétend le cplc Royes, pour accorder une mise en liberté provisoire au titre de l'article 248.2 de la Loi jusqu'à ce qu'il soit statué sur la demande d'autorisation d'appel et sur l'éventuel appel à la Cour suprême?
- (3) Si la première et la deuxième question en litige reçoivent des réponses négatives, la Cour a-t-elle compétence pour surseoir à l'imposition de la peine, en totalité ou en partie, conformément au paragraphe 65.1(1) de la *Loi sur la Cour suprême*, L.R.C. 1985, ch. S-26 (la *Loi sur la Cour suprême*)?

(4) Presuming the answer to the third issue is in the positive, should this Court order a stay of the sentence imposed by the Standing Court Martial in the circumstances?

(4) Si on présume que la réponse à la troisième question est positive, la Cour devrait-elle, dans les circonstances, ordonner un sursis à l'exécution de la peine imposée par la cour martiale permanente?

IV. Analysis

A. *Does the Standing Court Martial's order for judicial interim release remain in force?*

[10] The issue to be addressed is whether the appeal as referred to in s. 248.1 of the Act is determined upon the conclusion of matters before this Court; or whether the term “determination of the appeal” extends to an application for leave to appeal and possible appeal to the Supreme Court of Canada.

[11] The interpretation of the words “determination of the appeal” must be considered within the context of the words of the section and the Act as a whole (Ruth Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6th ed. Markham, Ont.: LexisNexis, 2014 at page 403 (Sullivan)). It may also be useful to consider any related legislation dealing with the same subject matter. Such statutes “are presumed to be drafted with one another in mind, so as to offer a coherent and consistent treatment of the subject” (Sullivan, above, at page 416).

[12] Section 248.2 of the Act provides that a person who has been sentenced by a court martial, who appeals under Division 9, and has not applied under section 248.1 of the Act may apply to this Court for judicial interim release until “determination of the appeal”:

Release by judge of the CMAC

248.2 Every person sentenced to a period of detention or imprisonment by a court martial who appeals under Division 9 has the right, if the person has not applied under section 248.1, to apply to a judge of the Court Martial Appeal Court or, in any circumstances that may be provided for by regulations made by the Governor

IV. Analyse

A. *L'ordonnance de mise en libération provisoire de la cour martiale demeure-t-elle en vigueur?*

[10] La question que doit trancher la Cour est celle de savoir s'il est statué sur l'appel visé à l'article 248.1 de la Loi à la conclusion des affaires dont cette Cour est saisie ou si le terme « qu'il soit statué sur [l'appel] » s'applique à une demande d'autorisation d'appel et à un éventuel appel à la Cour suprême du Canada.

[11] L'interprétation des mots « qu'il soit statué sur [l'appel] » doit être faite en fonction du contexte du libellé de l'article et de la Loi dans son ensemble (Ruth Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6^e éd. Markham (Ont.), LexisNexis, 2014, à la page 403 (Sullivan)). Il peut également être utile d'examiner les lois connexes qui portent sur le même sujet. [TRADUCTION] « Il est tenu pour acquis que de telles lois ont été rédigées au regard des autres lois portant sur la même matière, de sorte que celle-ci est traitée de façon cohérente et uniforme » (Sullivan, précité, à la page 416).

[12] L'article 248.2 de la Loi prévoit que toute personne condamnée par la cour martiale a, si elle a interjeté appel en vertu de la section 9, mais n'a pas présenté la demande visée à l'article 248.1 de la Loi, le droit de demander à cette Cour une mise en liberté provisoire « jusqu'à ce qu'il soit statué sur l'appel » :

Mise en liberté par un juge de la CACM

248.2 Toute personne condamnée à une période de détention ou d'emprisonnement par la cour martiale a, si elle a interjeté appel en vertu de la section 9 mais n'a pas présenté la demande visée à l'article 248.1, le droit de demander à un juge de la Cour d'appel de la cour martiale ou, dans les cas prévus par règlement du

in Council, to a military judge, for a direction that the person be released from detention or imprisonment until the determination of the appeal.

[My Emphasis.]

[13] That section is relevant in understanding the context within which section 248.1 operates. The reference to appeals under Division 9 of the Act is of particular importance. Section 234(1) of the Act (see Appendix “A”) identifies this Court as the Court designated to hear and determine all appeals referred to it in Division 9. In my view section 248.1 and 248.2 apply only to appeals before this Court, which will be further elaborated upon below. This interpretation is supported by the fact that entry of appeals before this Court referred to in section 232 is found in Division 9. That appeal provision is the foundation upon which release powers set out in sections 248.1 and 248.2 are premised.

[14] Furthermore, the view that “determination of the appeal” is limited to appeals before this Court is supported by the context within which those words appear in other sections unrelated to this matter. Each of paragraphs 233(2)(a), (b) and (c) (see Appendix “A”) also refer to “determination of the appeal” as it relates to issues concerning the mental condition of the accused and whether treatment should be administered, pursuant to sections 201, 202 and 202.16 of the Act.

[15] The appeal before this Court in *Royes* has been determined. Moreover, in deciding the application for release pending appeal, the military judge verbally stated that “[t]he offender will have to serve his sentence if the Court Martial Appeal Court upholds the verdict”. I share the military judge’s view of the limits of his ability to order judicial interim release. It only extends to the determination of an appeal before this Court.

gouverneur en conseil, au juge militaire une ordonnance de libération jusqu’à ce qu’il soit statué sur l’appel.

[Je souligne.]

[13] Cet article aide à comprendre le contexte dans lequel l’article 248.1 s’applique. La mention des mots « a interjeté appel en vertu de la section 9 » est particulièrement importante. Le paragraphe 234(1) de la Loi (voir l’annexe A) mentionne que c’est cette Cour qui est chargée d’entendre et de juger tous les appels qui lui sont déférés sous le régime de la section 9. Selon moi, les articles 248.1 et 248.2 ne s’appliquent qu’aux appels interjetés devant cette Cour. J’expliquerai plus loin ce point de façon plus élaborée. Cette interprétation est étayée par le fait que le mode d’interjection devant cette Cour qui est mentionné à l’article 232 se trouve à la section 9. Cette disposition relative à l’appel constitue le fondement sur lequel reposent les pouvoirs de mise en liberté énoncés aux articles 248.1 et 248.2.

[14] De plus, l’opinion selon laquelle les mots « qu’il soit statué sur l’appel » ne s’appliquent qu’aux appels interjetés devant cette Cour est étayée par le contexte dans lequel ces mots sont mentionnés dans d’autres articles qui ne s’appliquent pas à la présente affaire. Les alinéas 233(2)a) et b) (voir l’annexe A) contiennent les mots « la décision sur l’appel » et l’alinéa 233(2)c) (voir l’annexe A) contient les mots « la décision soit rendue sur l’appel ». Ces alinéas renvoient aux questions concernant l’état mental de l’accusé et la question de savoir si celui-ci doit suivre un traitement, des sujets qui sont visés par les articles 201, 202 et 202.16 de la Loi.

[15] L’appel interjeté devant cette Cour dans *Royes* a été jugé. De plus, lorsqu’il a statué sur la demande de mise en liberté jusqu’à qu’il soit statué sur l’appel, le juge militaire a déclaré que [TRADUCTION] « [le] contrevenant devra purger sa peine si la Cour d’appel de la cour martiale confirme le verdict ». Je souscris à l’opinion du juge militaire en ce qui concerne les limites de sa capacité à ordonner une mise en liberté provisoire. Elle ne s’applique qu’aux jugements des appels interjetés devant cette Cour.

B. *Does this Court have jurisdiction to grant judicial interim release pursuant to section 248.2 of the Act?*

[16] MCpl Royes contends this Court is clothed with jurisdiction to order judicial interim release pursuant to section 248.2 of the Act until determination of his application for leave to appeal and possible appeal to the Supreme Court. The Crown asserts MCpl Royes may apply to this Court for release pursuant to section 248.2 of the Act once leave to appeal to the Supreme Court has been granted. The Crown contends that since the Supreme Court has not yet rendered a decision on MCpl Royes' application for leave to appeal, this Court has no jurisdiction to order his release. I share neither MCpl Royes' view, nor that of the Crown. As stated above, "determination of the appeal" is limited to appeals before this Court, regardless of the status of an application for leave to appeal or an appeal before the Supreme Court. As the appeal has already been determined by this Court, I have no jurisdiction to release MCpl Royes from detention pursuant to section 248.2.

[17] If Parliament had intended to extend section 248.2 to determinations of appeals before the Supreme Court of Canada, it could easily have done so. In this regard, I note that the *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46 (the *Criminal Code*), paragraph 679(1)(c) (see Appendix "A") explicitly permits provincial and territorial appellate courts to order interim release pending the determination of an appeal to the Supreme Court. In my view, the omission of such language in the Act is demonstrative of the legislative intent that this Court is not clothed, under the Act, with such jurisdiction.

C. *Does this Court have jurisdiction to stay the imposition of the sentence, or any part of it, pursuant to subsection 65.1(1) of the Supreme Court Act?*

[18] Both parties contend that should this Court conclude it does not have jurisdiction to order MCpl

B. *La Cour a-t-elle compétence pour accorder une mise en liberté provisoire au titre de l'article 248.2 de la Loi?*

[16] Le cplc Royes prétend que cette Cour est investie du pouvoir d'ordonner une mise en liberté provisoire au titre de l'article 248.2 de la Loi jusqu'à ce qu'il soit statué sur sa demande d'autorisation d'appel et sur l'éventuel appel à la Cour suprême. Le ministère public soutient que le cplc Royes peut demander à cette Cour d'ordonner, au titre de l'article 248.2 de la loi, qu'il soit mis en liberté dès que l'autorisation d'appel à la Cour suprême aura été accordée. Le ministère public prétend qu'étant donné que la Cour suprême n'a pas encore rendu de décision concernant la demande d'autorisation d'appel du cplc Royes, cette Cour n'a pas le pouvoir d'ordonner sa mise en liberté. Je ne souscris ni à l'une ni à l'autre de ces opinions. Comme je l'ai déjà dit, les mots « qu'il soit statué sur l'appel » ne s'appliquent qu'aux appels interjetés devant cette Cour, peu importe l'état d'une demande d'autorisation d'appel ou d'un appel devant la Cour suprême. Comme cette Cour a déjà statué sur l'appel, je n'ai pas compétence pour ordonner, au titre de l'article 248.2, la mise en liberté du cplc Royes.

[17] Si le législateur avait voulu que l'article 248.2 s'applique préalablement aux décisions relatives aux appels interjetés devant la Cour suprême du Canada, il aurait pu le faire facilement. À cet égard, je souligne que le *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46 (le *Code criminel*), à l'alinéa 679(1) c) (voir l'annexe A) autorise explicitement les cours d'appel des provinces et des territoires à ordonner la mise en liberté d'un appellant en attendant la décision de son appel à la Cour suprême. Selon moi, le fait que ces mots ne soient pas mentionnés dans la Loi démontre que le législateur n'avait pas l'intention que la Loi confère ce pouvoir à cette Cour.

C. *La Cour a-t-elle compétence pour surseoir à l'imposition de la peine, en totalité ou en partie, conformément au paragraphe 65.1(1) de la Loi sur la Cour suprême?*

[18] Les deux parties prétendent que si cette Cour conclut qu'elle n'a pas compétence pour ordonner,

Royes' release under the Act, it has jurisdiction to order a stay of proceedings, with respect to the imposition of the sentence, pursuant to subsection 65.1(1) of the *Supreme Court Act*, R.S.C. 1985, c. S-26. They both contend that I may, by applying that section, permit MCpl Royes to remain at liberty pending the conclusion of his application for leave to appeal to the Supreme Court and any potential appeal. Subsection 65.1(1) reads as follows:

Stay of execution—application for leave to appeal

65.1 (1) The Court, the court appealed from or a judge of either of those courts may, on the request of the party who has served and filed a notice of application for leave to appeal, order that proceedings be stayed with respect to the judgment from which leave to appeal is being sought, on the terms deemed appropriate.

[19] Section 245 of the Act (see Appendix “A”) provides a right of appeal from this Court to the Supreme Court. Section 41 of the *Supreme Court Act* (see Appendix “A”) provides for appeals to that Court where permitted by any other statute. Clearly, the *Supreme Court Act* and the *Rules of the Supreme Court of Canada*, SOR/2002-156 are engaged on appeals from this Court. The question that arises is whether, absent a specific provision providing for judicial interim release by this Court, it may provide a similar remedy by applying subsection 65.1(1) of the *Supreme Court Act*. While both parties agree that I may impose a stay under subsection 65.1(1), they differ on its application in the circumstances. MCpl Royes encourages me to order a stay of the sentence while the Crown requests I decline to do so. A refusal to grant the stay, will, of course, result in the requirement that MCpl Royes begin to serve his sentence immediately.

[20] It is trite law that stay provisions require the application of the tri-partite test articulated by the Supreme Court in *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311

en vertu de la Loi, la mise en liberté du cplc Royes, elle a compétence pour ordonner, en vertu du paragraphe 65.1(1) de la *Loi sur la Cour suprême*, L.R.C. 1985, ch. S-26, un sursis d'exécution de la peine. Les deux parties prétendent que je peux, par application de cet article, autoriser le cplc Royes à demeurer en liberté jusqu'à ce qu'il soit statué sur sa demande d'autorisation d'appel à la Cour suprême et sur tout appel éventuel. Le paragraphe 65.1(1) de la *Loi sur la Cour suprême* est ainsi libellé :

Demande d'autorisation d'appel

65.1 (1) La Cour, la juridiction inférieure ou un de leurs juges peut, à la demande de la partie qui a signifié et déposé l'avis de la demande d'autorisation d'appel, ordonner, aux conditions jugées appropriées, le sursis d'exécution du jugement objet de la demande.

[19] L'article 245 de la Loi (voir l'annexe A) prévoit un droit d'appel à la Cour suprême d'une décision de cette Cour. L'article 41 de la *Loi sur la Cour suprême* (voir l'annexe A) prévoit que la Cour suprême a la compétence d'entendre un appel prévu par toute autre loi attribuable de compétence. Manifestement, la *Loi sur la Cour suprême* et les *Règles de la Cour suprême du Canada*, DORS/2002-156, entrent en jeu lorsqu'il est question d'un appel d'une décision de cette Cour. La question qui se pose est celle de savoir si cette Cour, à défaut d'une disposition précise prévoyant qu'elle peut ordonner une mise en liberté provisoire, peut accorder une mesure similaire en appliquant le paragraphe 65.1(1) de la *Loi sur la Cour suprême*. Bien que les deux parties s'entendent pour dire que je peux, en vertu du paragraphe 65.1(1), imposer un sursis, elles ne s'entendent pas quant à son application dans les circonstances. Le cplc Royes m'encourage à ordonner qu'il soit sursis à l'exécution de la peine alors que le ministère public me demande de refuser de le faire. Le refus d'accorder le sursis aura, bien sûr, pour conséquence que le cplc Royes devra commencer immédiatement à purger sa peine.

[20] Il est bien établi en droit que les dispositions relatives à un sursis exigent l'application du critère à trois volets énoncé par la Cour suprême dans l'arrêt *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*,

(*RJR-MacDonald*). See also: *American Cyanamid Co. c. Ethicon Ltd.*, [1975] A.C. 396; *Manitoba (A.G.) v. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 S.C.R. 110. That test differs from the test to be applied when considering judicial interim release as found in paragraph 248.3(b) of the Act, or alternatively, subsection 679(3) of the *Criminal Code* (see Appendix “A”). For ease of reference, I set out the two tests in columnar fashion. The differences are readily apparent:

<i>RJR-MacDonald</i>:	Paragraph 248.3(b) of the Act:	<i>RJR-MacDonald</i> :	Alinéa 248.3b) de la Loi :
(i) A serious issue exists;	(i) The appeal is not frivolous;	(i) Existence d’une question sérieuse à trancher;	(i) [...] l’appel n’est pas frivole,
(ii) There would be irreparable harm if the relief were not granted; and	(ii) If the appeal is against sentence only, it would cause unnecessary hardship if the person was detained or imprisoned;	(ii) Un préjudice irréparable sera subi si le redressement n’est pas accordé;	(ii) lorsqu’il s’agit d’un appel de la sentence, [l’auteur de la demande] subirait un préjudice inutile s’il était détenu ou emprisonné ou s’il était maintenu dans cet état,
(iii) The balance of convenience favours granting the relief sought.	(iii) The person will surrender himself or herself into custody when directed to do so; and	(iii) La prépondérance favorise l’octroi de la réparation demandée.	(iii) [...] [l’auteur de la demande] se livrera lui-même quand l’ordre lui en sera donné,
	(iv) The person’s detention or imprisonment is not necessary in the interest of the public or the Canadian Forces.		(iv) [...] sa détention ou son emprisonnement ne s’impose pas dans l’intérêt public ou celui des Forces canadiennes.

[21] There are several factors which militate in favour of the interpretation of subsection 65.1(1) advanced by both the Crown and MCpl Royes. First, Parliament, when it introduced the stay provision in the *Supreme Court Act* in 1992 (*An Act to Amend the Federal Court Act, the Crown Liability Act, the Supreme Court Act and Other Acts in Consequence Thereof*, S.C. 1990, c. 8, s. 40), is presumed to have known about the then existing right to appeal to the Supreme Court set out in the Act, which was originally enacted in 1950 (*National Defence Act*, 1950, c. 43,

[1994] 1 R.C.S. 311 (*RJR-MacDonald*). Voir également : *American Cyanamid Co. c. Ethicon Ltd.*, [1975] A.C. 396; *Manitoba (P.G.) c. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 R.C.S. 110. Ce critère est différent du critère qu’il convient d’appliquer lorsque l’on envisage d’accorder une mise en liberté provisoire, tel qu’énoncé à l’alinéa 248.3b) de la Loi, ou encore au paragraphe 679(3) du *Code criminel* (voir l’annexe A). Par souci de commodité, j’ai énoncé, en parallèle, dans les colonnes suivantes, les deux critères en question. Les différences sautent aux yeux.

[21] De nombreux facteurs militent en faveur de l’interprétation proposée par le ministère public et le cplc Royes en ce qui concerne le paragraphe 65.1(1). Premièrement, il est tenu pour acquis que le législateur, lorsqu’il a introduit la disposition relative au sursis dans la *Loi sur la Cour suprême* en 1992 (*Loi modifiant la Loi sur la Cour fédérale, la Loi sur la responsabilité de l’État, la Loi sur la Cour suprême et d’autres lois en conséquence*, L.C. 1990, ch. 8, art. 40), connaissait l’existence du droit d’appel à la Cour suprême qui était alors prévu dans la Loi, laquelle a

s. 196). If Parliament had intended the stay provision would not apply to those convicted and sentenced under the Act, it could easily have included such an exception in the *Supreme Court Act*. Furthermore, section 12 of the *Interpretation Act*, R.S.C. 1985, c. I-21 provides that “[e]very enactment is deemed remedial, and shall be given such fair, large and liberal construction and interpretation as best ensures the attainment of its objects”. Given the broad language of subsection 65.1(1) and the Supreme Court’s expansive interpretation of subsection 65.1(1) (*Baier v. Alberta*, 2006 SCC 38, [2006] 2 S.C.R. 311, at page 315 (*Baier*); *RJR-MacDonald*, above, at page 329), as well as the established jurisprudence regarding the test for stays of proceedings, Parliament is presumed to have intended to clothe this Court with that stay jurisdiction. Second, and perhaps most importantly, statutes are not to be interpreted in a manner that would lead to an absurd result (*Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, at page 43; *Morgentaler v. The Queen*, [1976] 1 S.C.R. 616 at page 676; *R. v. McIntosh*, [1995] 1 S.C.R. 686, at page 722, from the dissenting judgment of McLachlin J., as she then was, La Forest, L’Heureux-Dubé and Gonthier JJ.; Sullivan, above, at page 307). I here note that the Supreme Court’s power to order a stay is also included in s. 65.1(1). *Baier*, above, holds that the Supreme Court has the authority to stay the effect of a judgment of a provincial court of appeal pursuant to subsection 65.1(1). In my view, it would frustrate the legislative purpose to permit courts martial and this Court the power to grant or refuse the release of a convicted member of the Canadian Forces pending determination of an appeal before this Court, but not grant this Court the power to continue or discontinue that liberty upon further appeal to the Supreme Court.

[22] In the circumstances, I am of the view this Court is clothed with jurisdiction to grant a stay of the imposition of the sentence of MCpl Royes pending the

initialement été adoptée en 1950 (*Loi concernant la défense nationale*, 1950, ch. 43, art. 196). Si le législateur avait voulu que la disposition relative au sursis ne s’applique pas aux personnes déclarées coupables et condamnées en vertu de la Loi, il aurait pu facilement inclure cette exception dans la *Loi sur la Cour suprême*. De plus, l’article 12 de la *Loi d’interprétation*, L.R.C. 1985, c. I-21 prévoit que « [t]out texte est censé apporter une solution de droit et s’interprète de la manière la plus équitable et la plus large qui soit compatible avec la réalisation de son objet ». Compte tenu du libellé général du paragraphe 65.1(1) et de l’interprétation large donnée par la Cour suprême au paragraphe 65.1(1) (*Baier c. Alberta*, 2006 CSC 38, [2006] 2 R.C.S. 311, à la page 315 (*Baier*); *RJR-MacDonald*, précité, à la page 329), compte tenu également de la jurisprudence établie concernant le critère en matière de suspension des procédures, il est tenu pour acquis que le législateur voulait investir cette Cour de ce pouvoir de suspension. Deuxièmement, et ce qui compte peut-être davantage, les lois ne doivent pas être interprétées d’une manière qui mènerait à des conséquences absurdes (*Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, à la page 43; *Morgentaler c. La Reine*, [1976] 1 R.C.S. 616, à la page 676; *R. c. McIntosh*, [1995] 1 R.C.S. 686, à la page 722, opinion dissidente de la juge McLachlin, alors juge puînée, et des juges La Forest, L’Heureux-Dubé et Gonthier; Sullivan, précité, à la page 307). Je souligne ici que le pouvoir de la Cour suprême d’ordonner un sursis est également prévu au paragraphe 65.1(1). Dans l’arrêt *Baier*, précité, la Cour suprême a statué qu’elle avait le pouvoir, en vertu du paragraphe 65.1(1), d’accorder un sursis à l’exécution d’un jugement d’une cour d’appel provinciale. Selon moi, accorder aux cours martiales et à cette Cour le pouvoir d’accorder ou de refuser à un membre des Forces canadiennes qui a été déclaré coupable d’une infraction sa mise en liberté jusqu’à ce que cette Cour ait statué sur son appel, mais ne pas accorder à cette Cour le pouvoir de maintenir cette mise en liberté ou d’y mettre fin lorsqu’un appel est interjeté à la Cour suprême ferait échec à l’objet visé par le législateur.

[22] Dans les circonstances, je conclus que cette Cour a pleinement compétence pour accorder un sursis à l’exécution de la peine imposée au cpl Royes, en

final determination of his leave application, or, in the event leave is granted, the determination of his appeal before the Supreme Court.

[23] I now turn to whether, in the circumstances, MCpl Royes' release should be continued or whether it is appropriate for him to begin serving his sentence.

D. Should this Court order a stay of the sentence imposed by the Standing Court Martial in the circumstances?

[24] As set out in paragraph 20, above, an applicant seeking a stay must establish: (i) there exists a serious issue to be tried; (ii) he or she would suffer irreparable harm if the stay were not granted; and (iii) the balance of convenience favours the granting of the stay. The test for the establishment of a serious issue to be determined is not onerous. Essentially, if an appellant can establish the appeal is neither frivolous nor vexatious (*RJR-MacDonald*, above, at paragraphs 337 and 338), the threshold is met. For purposes of the present analysis, given that the very question decided in *Royes* is currently under deliberation by a different panel of this Court, I prefer to presume the first prong of the test is met rather than conduct any analysis. As for the second part of the test, it is my view that irreparable harm is established if MCpl Royes is incarcerated for a crime he did not commit or as a result of an enactment that is unconstitutional. I therefore conclude that he meets the requirements of the first two prongs of the test for a stay of his sentence.

[25] I now turn to the issue of balance of convenience. I preface my analysis by acknowledging that MCpl Royes is not a flight risk, and that he has, in the past, never failed to appear. However, it must be noted that MCpl Royes was convicted of a serious sexual assault. The only issue for which leave is sought before the Supreme Court is the constitutionality of the make-up of the trial Court which found MCpl

attendant qu'une décision définitive soit rendue quant à sa demande d'autorisation, ou, dans l'éventualité où l'autorisation est accordée, quant à son appel devant la Cour suprême du Canada.

[23] Je me penche maintenant sur la question de savoir si, dans les circonstances, la libération du cplc Royes devrait se poursuivre ou s'il serait maintenant approprié qu'il commence à purger sa peine.

D. La Cour devrait-elle ordonner un sursis de l'exécution de la peine imposée par la Cour martiale permanente dans les circonstances?

[24] Comme il est mentionné au paragraphe 20 ci-dessus, un demandeur qui cherche à obtenir un sursis doit établir : (i) qu'il existe une question sérieuse à juger; (ii) qu'il subirait un préjudice irréparable si le sursis ne lui était pas accordé, et (iii) que la prépondérance des inconvénients milite en faveur de l'octroi du sursis. Les exigences pour établir l'existence d'une question sérieuse à juger ne sont pas sévères. Essentiellement, un demandeur répond aux exigences de ce volet s'il réussit à établir que l'appel n'est ni futile ni vexatoire (*RJR-MacDonald*, précité, aux paragraphes 337 et 338). Pour les besoins de la présente analyse, étant donné que la question ayant été tranchée dans la décision *Royes* est présentement en délibéré devant une autre formation de cette Cour, je préfère présumer que le premier volet du critère est satisfait plutôt que de conduire une analyse. En ce qui a trait au deuxième volet du critère, je suis d'avis que le préjudice irréparable est établi si le cplc Royes est incarcéré pour un crime qu'il n'a pas commis ou en raison d'une disposition qui est anticonstitutionnelle. Il s'ensuit que je conclus qu'il répond aux exigences des deux premiers volets du critère applicable pour qu'un sursis à l'exécution de sa peine lui soit accordé.

[25] Je me penche maintenant sur la question de la prépondérance des inconvénients. Avant d'entrer dans le vif du sujet, je ferais remarquer que le cplc Royes ne présente pas un risque de fuite et qu'il n'a jamais fait défaut de comparaître. Cependant, il est important de souligner que le cplc Royes a été déclaré coupable d'agression sexuelle grave. La seule question visée par la demande d'autorisation à la Cour suprême

Royes guilty. The factual underpinnings of the conviction are not contested before the Supreme Court, nor were they contested in *Royes*, above. This Court has upheld both the factual underpinnings of the conviction and the constitutionality of the impugned provision of the Act.

[26] As I noted in paragraphs 3 and 4, above, MCpl Royes has caused significant delays in the judicial process: first by his failure to serve a Notice of Constitutional Question on the first appeal to this Court; and, second, by his bifurcation of the two constitutional challenges to the same legislative provision. The delays, for which MCpl Royes must take full responsibility, have ensured his continued liberty while the various appeal processes make their way through the court system.

[27] Public confidence in the administration of the justice system is an important factor in considering the balance of convenience: see *R. v. Beaudry*, 2016 CMAC 2, 8 C.M.A.R. 20 at paragraph 6; and *R. v. Black*, 42 N.B.R. (2d) 12 (NB CA). When I consider: (1) the underlying facts regarding the sexual assault committed by MCpl Royes, which are not being challenged; (2) the fact he was convicted based upon a law this Court has twice deemed constitutional; (3) the procedural delays caused by his own conduct; (4) the interest of the victim in having some degree of closure to this matter; and (5) the public's and the Canadian Forces' need for confidence that court orders are respected and enforced in a timely fashion, I am of the view the balance of convenience favours the Crown.

V. Conclusion

[28] As a result of all of the above, I dismiss MCpl Royes' motion for a stay of proceedings, or as he originally framed it, his application for judicial interim release. The order of the Standing Court Martial

concerne la constitutionnalité de la composition de la cour qui a déclaré le cplc Royes coupable. Les fondements factuels de la déclaration de culpabilité ne sont pas contestés devant la Cour suprême, pas plus qu'ils ne l'étaient dans la décision *Royes*, précitée. Cette Cour a confirmé le fondement factuel de la déclaration de culpabilité ainsi que la constitutionnalité de la disposition contestée de la Loi.

[26] Aussi, comme je l'ai relevé aux paragraphes 3 et 4 ci-dessus, le cplc Royes a lui-même causé des retards dans le processus judiciaire : tout d'abord, par son omission de signifier un avis de question constitutionnelle lors de son premier appel devant cette Cour, et deuxièmement, par la bifurcation des deux contestations constitutionnelles visant la même disposition législative. Les retards, dont le cplc Royes doit assumer la pleine et entière responsabilité, ont assuré sa liberté continue pendant que le système judiciaire traitait ses divers appels.

[27] La confiance du public envers l'administration du système judiciaire est un facteur important dans l'examen de la question de la prépondérance des inconvénients : voir, à titre d'exemple, *R. c. Beaudry*, 2016 CACM 2, 8 C.A.C.M. 20 au paragraphe 6, et *R. c. Black*, 342 N.B.R. (2^d) 12 (NB CA). Lorsque je tiens compte : (1) des faits sous-jacents à l'agression sexuelle commise par le cplc Royes, lesquels ne sont pas contestés; (2) du fait qu'il a été déclaré coupable aux termes d'une disposition législative que cette Cour a déclaré constitutionnellement valide à deux reprises; (3) des retards de nature procédurale occasionnés par sa propre conduite; (4) de l'intérêt de la victime à ce que la présente affaire ait une certaine finalité, et (5) du fait que le public et les Forces canadiennes doivent avoir confiance que les ordonnances judiciaires soient respectées et exécutées en temps opportun, je suis d'avis que la prépondérance des inconvénients est un facteur qui favorise le ministère public.

V. Conclusion

[28] En raison de tout ce qui précède, je rejette la requête présentée par le cplc Royes en vue d'obtenir un sursis d'exécution du jugement objet de la demande, ou, comme il l'a initialement formulé, sa

directing his incarceration is enforceable, having been upheld on appeal to this Court. It follows that the order made by this Court on July 12, 2016, in which I ordered the maintenance of the status quo pending release of this decision, is vacated. MCpl Royes is to commence serving his sentence, including his term of imprisonment and all ancillary orders, immediately.

THIS COURT ORDERS that the motion for judicial interim release and a stay of proceedings is dismissed, without costs.

Appendix A

National Defence Act, R.S.C. 1985, c. N-5

Appeals from Dispositions

Discretionary powers respecting suspension of dispositions

233 (2) A judge of the Court Martial Appeal Court may, on application of any party who gives notice to each of the other parties within the time and in the manner prescribed under subsection 244(1), where the judge is satisfied that the mental condition of the accused justifies the taking of such action,

(a) by order, direct that the application of a disposition made under section 202 or paragraph 202.16(1)(a) not be suspended pending the determination of the appeal;

(b) by order, direct that the application of a disposition appealed from that was made under section 201 or paragraph 202.16(1)(b) or (c) be suspended pending determination of the appeal;

(c) where the application of a disposition is suspended pursuant to subsection (1) or by virtue of an order made under paragraph (b), make such other disposition, other than a disposition under section 202 or paragraph 202.16(1)(a), in respect of the accused as is applicable and appropriate in the circumstances pending the determination of the appeal; and

...

demande de mise en liberté provisoire par voie judiciaire. L'ordonnance de la cour martiale permanente prévoyant son incarcération est exécutable, du fait qu'elle a été confirmée lors d'un appel devant cette Cour. Il s'ensuit que l'ordonnance de cette Cour datée du 12 juillet 2016, par laquelle j'ordonnais le maintien du *statu quo* en attendant la publication de la présente décision, est annulée. Le cplc Royes commencera à purger sa peine, comprenant son emprisonnement et toutes les mesures accessoires, sur-le-champ.

LA COUR ORDONNE que la requête de mise en liberté provisoire par voie judiciaire et en sursis d'exécution du jugement objet de la demande soit rejetée, sans frais.

Annexe A

Loi sur la défense nationale, L.R.C. 1985, ch. N-5

Appels de décisions

Pouvoirs relatifs à la suspension de décisions

233 (2) Un juge de la Cour d'appel de la cour martiale peut, à la demande d'une partie et à la condition que celle-ci ait donné aux autres parties, un préavis dans le délai et de la manière prévus par règlement pris aux termes du paragraphe 244(1) :

a) rendre une ordonnance portant que l'application d'une décision rendue en vertu de l'article 202 ou de l'alinéa 202.16(1)a) ne soit pas suspendue jusqu'à la décision sur l'appel;

b) rendre une ordonnance portant suspension de l'application de toute décision rendue en vertu de l'article 201 ou de l'alinéa 202.16(1)b) ou c) jusqu'à la décision sur l'appel;

c) lorsque l'application d'une décision est suspendue en vertu du paragraphe (1) ou par suite d'une ordonnance visée à l'alinéa b), rendre à l'égard de l'accusé toute autre décision applicable - à l'exception d'une décision visée à l'article 202 ou à l'alinéa 202.16(1)a) - qu'il estime justifiée dans les circonstances jusqu'à ce que la décision soit rendue sur l'appel;

[...]

Court Martial Appeal Court of Canada

Court established

234 (1) There is hereby established a Court Martial Appeal Court of Canada, which shall hear and determine all appeals referred to it under this Division.

Appeal to Supreme Court of Canada

Appeal by person tried

245 (1) A person subject to the Code of Service Discipline may appeal to the Supreme Court of Canada against a decision of the Court Martial Appeal Court

(a) on any question of law on which a judge of the Court Martial Appeal Court dissents; or

(b) on any question of law, if leave to appeal is granted by the Supreme Court of Canada.

Appeal by Minister

(2) The Minister, or counsel instructed by the Minister for that purpose, may appeal to the Supreme Court of Canada against a decision of the Court Martial Appeal Court

(a) on any question of law on which a judge of the Court Martial Appeal Court dissents; or

(b) on any question of law, if leave to appeal is granted by the Supreme Court of Canada.

Hearing and determination by Supreme Court of Canada

(3) The Supreme Court of Canada, in respect of the hearing and determination of an appeal under this section, has the same powers, duties and functions as the Court Martial Appeal Court has under this Act, and sections 238 to 242 apply with such adaptations and modifications as the circumstances require.

Cour d'appel de la cour martiale

Constitution

234 (1) Est constituée la Cour d'appel de la cour martiale du Canada, chargée de juger les appels qui lui sont déférés sous le régime de la présente section.

Appel à la Cour suprême du Canada

Appel par l'accusé

245 (1) Toute personne assujettie au code de discipline militaire peut interjeter appel à la Cour suprême du Canada d'une décision de la Cour d'appel de la cour martiale sur toute question de droit, dans l'une ou l'autre des situations suivantes :

a) un juge de la Cour d'appel de la cour martiale exprime son désaccord à cet égard;

b) l'autorisation d'appel est accordée par la Cour suprême.

Appel par le ministre

(2) Le ministre ou un avocat à qui il a donné des instructions à cette fin peut interjeter appel à la Cour suprême du Canada d'une décision de la Cour d'appel de la cour martiale sur toute question de droit, dans l'une ou l'autre des situations suivantes :

a) un juge de la Cour d'appel de la cour martiale exprime son désaccord à cet égard;

b) l'autorisation d'appel est accordée par la Cour suprême.

Compétence de la Cour suprême du Canada

(3) Dans l'audition et le jugement des appels visés par le présent article, la Cour suprême du Canada exerce les attributions conférées par la présente loi à la Cour d'appel de la cour martiale, et les articles 238 à 242 s'appliquent, compte tenu des adaptations de circonstance.

Criminal Code, R.S.C. 1985, c. C-46**Procedure on Appeals****Release pending determination of appeal**

679 (1) A judge of the court of appeal may, in accordance with this section, release an appellant from custody pending the determination of his appeal if,

...

(c) in the case of an appeal or an application for leave to appeal to the Supreme Court of Canada, the appellant has filed and served his notice of appeal or, where leave is required, his application for leave to appeal.

...

Circumstances in which appellant may be released

(3) In the case of an appeal referred to in paragraph (1)(a) or (c), the judge of the court of appeal may order that the appellant be released pending the determination of his appeal if the appellant establishes that

(a) the appeal or application for leave to appeal is not frivolous;

(b) he will surrender himself into custody in accordance with the terms of the order; and

(c) his detention is not necessary in the public interest.

Supreme Court Act, R.S.C. 1985, c. S-26**Appellate Jurisdiction****Appeals under other Acts**

41 Notwithstanding anything in this Act, the Court has jurisdiction as provided in any other Act conferring jurisdiction.

Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46**Procédures en appel****Mise en liberté en attendant la décision de l'appel**

679 (1) Un juge de la cour d'appel peut, en conformité avec le présent article, mettre un appellant en liberté en attendant la décision de son appel :

[...]

c) si, dans le cas d'un appel ou d'une demande d'autorisation d'appel devant la Cour suprême du Canada, l'appellant a déposé et signifié son avis d'appel ou, lorsqu'une autorisation est requise, sa demande d'autorisation d'appel.

[...]

Circonstances dans lesquelles l'appellant peut être mis en liberté

(3) Dans le cas d'un appel mentionné à l'alinéa (1)a) ou c), le juge de la cour d'appel peut ordonner que l'appellant soit mis en liberté en attendant la décision de son appel, si l'appellant établit à la fois :

a) que l'appel ou la demande d'autorisation d'appel n'est pas futile;

b) qu'il se livrera en conformité avec les termes de l'ordonnance;

c) que sa détention n'est pas nécessaire dans l'intérêt public.

Loi sur la Cour suprême, L.R.C. 1985, ch. S-26**Jurisdiction d'appel****Appels fondés sur d'autres lois**

41 Malgré les autres dispositions de la présente loi, la Cour a la compétence prévue par toute autre loi attributive de compétence.