

T-1202-74

T-1202-74

**Gerald Joseph Johns (Plaintiff)****Gerald Joseph Johns (Demandeur)**

v.

c.

**Commissioner of Penitentiaries (Defendant)****Le commissaire des pénitenciers (Défendeur)**

Trial Division, Cattanach J.—Saskatoon, March 19; Ottawa, April 4, 1974.

Division de première instance, le juge Cattanach—Saskatoon, le 19 mars; Ottawa, le 4 avril 1974.

*Penitentiaries—Inmate seeking declaration of unlawful confinement—Court doubting jurisdiction to grant declaratory relief in place of habeas corpus—First warrant of committal defective—Second warrant correct—Keeper of penitentiary advised of substitution—Whether magistrate must sign warrant or whether clerk of court may sign—Action dismissed—Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 306(1)(b), 313(a), 421(a), 461, 500(5) and Form 18, 534(6)—Federal Court Act, ss. 18(a), 28.*

*Pénitenciers—Un détenu demande un jugement déclaratoire portant qu'il est détenu illégalement—Doutes quant à la compétence de la Cour pour rendre un jugement déclaratoire ayant le même effet qu'un bref d'habeas corpus—Invalidité du premier mandat de dépôt—Validité du second mandat—Le gardien du pénitencier a été avisé de la substitution—Le mandat doit-il porter la signature du magistrat ou peut-il ne porter que la signature du greffier—Action rejetée—Code criminel, S.R.C. 1970, c. C-34, art. 306(1)(b), 313(a), 421(a), 461, 500(5) et formule 18, et 534(6)—Loi sur la Cour d fédérale, art. 18(a) et 28.*

The plaintiff sought a declaration that he was being unlawfully confined under defective warrants of committal to penitentiary.

Le détenu demande un jugement déclaratoire portant qu'il est détenu illégalement dans un pénitencier en vertu de mandats de dépôt irréguliers.

*Held*, the action is dismissed. The Court doubted its jurisdiction to grant declaratory relief under the *Federal Court Act*, section 28, in determination of a matter which was also the proper subject-matter of an application for *habeas corpus*. The latter was not designated by section 18 of the Act as within the exclusive original jurisdiction of the Trial Division but it was within the inherent jurisdiction of the common law courts. The first warrant revealed a fatal defect in that it failed to recite the conviction of the offence for which the plaintiff was sentenced. A further defect lay in the statement that the plaintiff was sentenced for the offence of breaking and entering, whereas the plaintiff, having pleaded not guilty to that charge, pleaded guilty to another offence, unlawful possession, and was sentenced only for the latter offence, in accordance with *Criminal Code* section 534(6). However, the second warrant, executed in substitution for the first, recited the conviction and sentence correctly, and, although there was no endorsement on the second warrant advising the keeper of the penitentiary that it was in substitution for the first, it was sufficient that the keeper was advised by other means.

*Arrêt*: l'action est rejetée. La Cour a exprimé ses doutes quant à sa compétence à accorder un jugement déclaratoire en vertu de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* sur une question pouvant aussi faire l'objet d'une demande d'*habeas corpus*. L'article 18 ne l'inclut pas dans la compétence exclusive de la Division de première instance, mais il relève de la compétence inhérente des tribunaux de *common law*. Le premier mandat était nul car il omettait de mentionner le fait que le prévenu avait été déclaré coupable de l'infraction pour laquelle il avait été condamné. Le mandat était en outre irrégulier en ce qu'il déclarait que le demandeur avait été condamné pour introduction par effraction, alors qu'il avait plaidé non coupable à cet égard, et avait plaidé coupable d'une autre infraction, possession de biens volés, et n'avait été condamné que pour cette dernière, en conformité de l'article 534(6) du *Code criminel*. Par contre, le deuxième mandat devant remplacer le premier faisait état de la déclaration de culpabilité et de l'infraction et, bien qu'il ne mentionnât pas, à l'intention du gardien du pénitencier, qu'il devait remplacer le premier mandat, il suffit que le gardien ait été avisé par d'autres moyens.

For a separate offence, a consecutive term was imposed by another court and the warrant of committal in respect of it signed by the Clerk of the Court instead of the Magistrate was in accordance with *Criminal Code* section 500(5).

Une autre cour condamna le demandeur à une période d'emprisonnement consécutive pour une infraction distincte; le mandat de dépôt décerné à cet égard portant la signature du greffier de la Cour au lieu de celle du magistrat était conforme à l'article 500(5) du *Code criminel*.

*Rex v. Lyons* [1946] 2 W.W.R. 727, distinguished. *Re Bond* [1936] 3 D.L.R. 769; *Ex p. Cross* (1857) 26 L.J.M.C. 201; *Ex p. Smith* (1858) 27 L.J.M.C. 186, considered. *In re Joe Go Get* [1930] S.C.R. 45, applied.

Distinction faite avec l'arrêt: *Rex c. Lyons* [1946] 2 W.W.R. 727. Arrêts examinés: *Re Bond* [1936] 3 D.L.R. 769; *Ex p. Cross* (1857) 26 L.J.M.C. 201; *Ex p. Smith* (1858) 27 L.J.M.C. 186. Arrêt suivi: *In re Joe Go Get* [1930] R.C.S. 45.

ACTION.

ACTION.

## COUNSEL:

*Peter V. Abrametz* for plaintiff.  
*D. F. Friesen* for defendant.

## SOLICITORS:

*Eggum & Dynna*, Prince Albert, Sask. for plaintiff.  
*Deputy Attorney General of Canada* for defendant.

CATTANACH J.—The plaintiff by his statement of claim seeks a declaration that he is being illegally and unlawfully confined to Prince Albert Penitentiary and that the warrants by which he is held there are defective.

The plaintiff, who is also known as Jerry Johns, was tried on June 7, 1972 on a charge that on or about February 13, 1972 he did unlawfully break and enter the Yukon Territory Game Branch office at Whitehorse, Yukon Territory and committed an indictable offence therein contrary to section 306(1)(b) of the *Criminal Code*.

The plaintiff pleaded not guilty of the offence charged but guilty of another offence that is, to possession of stolen property having a value in excess of \$50 contrary to section 313(a) of the *Criminal Code*. The presiding magistrate, with the concurrence of the prosecutor, exercised his discretion and accepted the plaintiff's plea of guilty to the other offence in accordance with section 534(6) of the *Criminal Code*.

Obviously therefore the plaintiff was found not guilty of the offence of breaking and entering and was not convicted thereof but he was convicted of the other offence of being in possession of stolen property.

On June 7, 1972, following the conviction of the plaintiff for that offence, the presiding magistrate sentenced the plaintiff to imprisonment for a term of two years to be served in a penitentiary.

On that same day the magistrate signed a warrant of committal upon conviction which is Exhibit "A" to an Agreed Statement of Facts.

## AVOCATS:

*Peter V. Abrametz* pour le demandeur.  
*D. F. Friesen* pour le défendeur.

## a PROCUREURS:

*Eggum & Dynna*, Prince Albert, Sask., pour le demandeur.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour le défendeur.

b

LE JUGE CATTANACH—Dans sa déclaration, le demandeur demande un jugement déclaratoire portant qu'il est détenu de manière illicite et illégale au pénitencier de Prince Albert et que le mandat en vertu duquel il y est détenu est irrégulier.

c

Le demandeur, connu aussi sous le nom de Jerry Johns, a été jugé le 7 juin 1972. L'inculpation précisait que, le 13 février 1972 ou vers cette date, il s'était introduit par effraction dans les bureaux du Yukon Territory Game Branch à Whitehorse (le territoire du Yukon) et y avait commis une infraction, en violation de l'article 306(1)(b) du *Code criminel*.

e

Pour l'infraction dont il était inculpé le demandeur a plaidé non coupable; mais il plaida coupable pour une autre, la possession de biens volés d'une valeur de plus de \$50, en violation de l'article 313(a) du *Code criminel*. Le magistrat président, avec le consentement du procureur de la Couronne, exerça son pouvoir discrétionnaire et accepta le plaidoyer de culpabilité du demandeur, en conformité de l'article 534(6) du *Code criminel*.

f

g

Il est donc évident que le demandeur n'a pas été déclaré coupable d'introduction par effraction et qu'il ne fut donc pas condamné sous ce chef d'accusation, mais qu'il a été déclaré coupable de l'autre infraction, savoir être en possession de biens volés.

h

Le 7 juin 1972, à la suite de la condamnation du demandeur pour cette infraction, le magistrat président le condamna à purger une peine de deux ans dans un pénitencier.

i

Le même jour, le magistrat signa un mandat de dépôt sur déclaration de culpabilité, joint comme pièce «A» à l'exposé conjoint des faits.

j

That warrant was completed upon a printed form which is in accordance with Form 18 in a Schedule to the *Criminal Code*, but the printed word "convicted" was stricken out and replaced by the word "sentenced".

The authorities are conclusive that the body of the warrant of committal must recite the essential fact that the accused was convicted.

That omission in the warrant of committal, Exhibit "A", is fatal to the validity thereof.

Furthermore there is an inaccuracy in that warrant in that it is stated that the plaintiff was sentenced upon a charge of breaking and entering contrary to section 306(1)(b) of the *Criminal Code*. He was not. He was not convicted of that offence but he was convicted of another offence, that of being in possession of stolen property, and he was sentenced to imprisonment for a term of two years for that offence for which he had been convicted.

However if objection can be taken successfully to the validity of a warrant held by the keeper of a prison as authority for detaining the prisoner named therein, numerous decided cases make it abundantly clear that an invalid warrant may be replaced by a proper one. The second warrant affords a complete answer to an application for *habeas corpus* if that warrant exists at the time of the return of the writ although a valid warrant did not exist prior thereto.

In the present instance a second warrant of committal, Exhibit "B" to the Agreed Statement of Facts, was executed to replace the first warrant, Exhibit "A", which was invalid on its face.

The second warrant, Exhibit "B", correctly states that the plaintiff herein was duly tried on the appropriate date on a charge of breaking and entering contrary to section 306(1)(b) of the *Code* but that he was convicted of another offence in accordance with section 534(6) of the *Code* for which he was sentenced to imprisonment for a term of two years.

Le mandat a été rédigé sur un imprimé conforme à la formule 18 de l'annexe au *Code criminel*, mais l'expression «déclaré coupable» a été biffée et remplacée par le mot «condamné».

Selon la jurisprudence, l'énoncé du mandat de dépôt doit absolument mentionner le fait que le prévenu a été déclaré coupable.

Ladite omission dans le mandat de dépôt (pièce «A») entraîne sa nullité.

Le mandat est en outre inexact en ce qu'il déclare que le demandeur a été condamné sur une accusation d'introduction par effraction en violation de l'article 306(1)(b) du *Code criminel*, ce qui n'est pas le cas. Il n'a pas été déclaré coupable de cette infraction mais d'une autre, savoir, être en possession de biens volés. Il a donc été condamné à un emprisonnement de deux ans pour ladite infraction.

Cependant, même si l'on peut contester la validité du mandat détenu par le gardien d'une prison, comme l'habilitant à détenir sous garde le prisonnier y mentionné, et obtenir gain de cause, il ressort clairement de nombreux précédents qu'un mandat invalide peut être remplacé par un deuxième mandat, rédigé en bonne et due forme. Ce deuxième mandat suffit à fonder une fin de non-recevoir à une demande de bref d'*habeas corpus* à condition qu'il existe au moment où la Cour se prononce sur cette demande et même s'il n'existait pas auparavant.

Dans l'affaire présente, un deuxième mandat de dépôt, pièce «B» jointe à l'exposé conjoint des faits, a été rédigé afin de remplacer le premier mandat (pièce «A») qui n'était pas valide.

Le deuxième mandat (pièce «B») déclare à juste titre que le demandeur dans cette action a été dûment jugé à la date donnée, sur une inculpation d'introduction par effraction, en violation de l'article 306(1)(b) du *Code*, mais qu'il a été déclaré coupable d'une autre infraction, conformément à l'article 534(6) du *Code*, pour laquelle il a été condamné à un emprisonnement de deux ans.

This second warrant standing alone contains correct information and is valid on its face.

The fault alleged by counsel for the plaintiff with the second warrant is that it does not bear an endorsement requiring the keeper of the prison to substitute it for the first warrant.

As authority for this proposition counsel for the plaintiff relies on *Rex v. Lyons*<sup>1</sup> in which Harper J. said at page 728:

... if there is an error in a warrant of commitment a new warrant of commitment may be substituted, but the jailer should be advised by the endorsement on the new warrant of commitment that it is in substitution for the first warrant.

Harper J. added at page 729:

If it is not shown that the second warrant is a substitution of the original, the second warrant will be disregarded.

Mr. Justice Harper stated also on page 729 that,

... the substituted warrant must show on its face that it is in place of the original warrant.

The facts in the *Lyons* case (*supra*) were that the accused was convicted of stealing a camera and other personal effects alleged to be of the total value of under \$25 and was committed to the common jail for a period of one year and the first warrant of committal was issued directing the keeper of the jail to hold the accused in custody for one year.

In so sentencing the accused the magistrate was under the mistaken impression that the value of the goods stolen was over \$25 but on being informed of his error he had the accused brought before him when he explained his misunderstanding and advised the accused that the sentence of one year was given in error. He then sentenced the accused to a period of six months from the same date as in the first sentence and issued a second warrant of committal for six months. There was no endorsement on this second warrant that it replaced the original. Thus the jailer had in his possession two inconsistent warrants, one for a period of six months and one for a period of twelve months for the same offence.

<sup>1</sup> [1946] 2 W.W.R. 727.

Ce deuxième mandat contient des renseignements corrects et il est valide.

L'avocat du demandeur soutient que le deuxième mandat est irrégulier en ce qu'il ne porte aucun visa ordonnant au gardien de la prison de le substituer au premier.

L'avocat du demandeur appuie cette proposition sur l'arrêt *Rex c. Lyons*<sup>1</sup>, dans lequel le juge Harper affirmait, à la page 728:

[TRADUCTION] ... si il y a une erreur dans un mandat de dépôt, on peut le remplacer par un nouveau, mais il convient d'informer le gardien de la prison, par le visa apposé sur le nouveau mandat de dépôt, que ce mandat doit être substitué au premier.

Le juge Harper ajouta, à la page 729:

[TRADUCTION] Si il n'est pas indiqué que ce deuxième mandat doit être substitué au mandat d'origine, il n'aura aucune valeur.

Le juge Harper déclara aussi, à la page 729:

[TRADUCTION] ... le nouveau mandat doit préciser qu'il remplace le mandat d'origine.

Dans l'affaire *Lyons* (précitée), le prévenu avait été déclaré coupable du vol d'un appareil photographique et d'autres effets personnels dont la valeur totale était, selon les allégations, inférieure à \$25, et avait été incarcéré dans une prison commune pour une période d'un an. Le premier mandat de dépôt ordonnait au gardien de la prison de détenir le prévenu sous garde pendant un an.

En prononçant une telle condamnation à l'encontre du prévenu, le magistrat supposait à tort que la valeur des effets volés était supérieure à \$25. Après avoir été informé de son erreur, il fit comparaître à nouveau le prévenu pour lui expliquer le malentendu et lui dire qu'il n'aurait pas dû être condamné à un an d'emprisonnement. Il le condamna alors à un emprisonnement de six mois à compter de la date de la première condamnation et décerna un deuxième mandat de dépôt pour ces six mois. Il n'était aucunement mentionné sur ce second mandat qu'il remplaçait le mandat d'origine. Le gardien de la prison détenait donc deux mandats incompatibles, l'un pour une période de six mois et

<sup>1</sup> [1946] 2 W.W.R. 727.

I do not think it is absolutely essential that the second warrant must bear an endorsement on its face that it is in substitution of the first warrant, although that is the commendable practice.

For example it was held by the Nova Scotia Court of Appeal in *Re Bond*<sup>2</sup> that written instructions to the sheriff, accompanying, but not actually endorsed on, the substituted warrant, are sufficient.

It was argued in *Re Bond* that the second warrant should show on its face that it is in substitution for the previous one.

Mr. Justice Doull said at page 782:

The Rule appears to be as set out in Paley on Convictions:—"If a warrant of commitment is defective it cannot be recalled, withdrawn or altered. It cannot be amended like an information but if there is any error in it a *fresh commitment* bearing an indorsement requiring the governor of the prison to substitute the same for the first warrant may be lodged with the governor of the prison upon which the prisoner may be detained." Paley on Summary Convictions, 9th ed., p. 627; *Ex p. Cross* (1857), 26 L.J.M.C. 201.

He continued on page 782 to say:

Even without any indorsement or reference to the prior warrant, the second warrant would be good if the facts sufficiently appeared from the return; such was the case in *Ex p. Smith* (1858), 27 L.J.M.C. 186, at p. 187.

From the foregoing I am of the view that the fact must be made clear that the keeper of the penitentiary has been made well aware by virtue of which warrant he is authorized to hold a person in his custody. If that fact is established then the failure to endorse the second warrant to the effect that it is in substitution for a first one is not fatal to the validity of the second warrant.

It is stated in the Agreed Statement of Facts the plaintiff discovered that the original warrant of committal, Exhibit "A", was defective.

It is also stated in the Agreed Statement of Facts that the plaintiff was advised by the prison officials in September 1972, approxi-

l'autre pour une période de douze mois, pour la même infraction.

J'estime qu'il n'est pas absolument indispensable que le deuxième mandat porte la mention expresse du fait qu'il remplace le premier mandat, même si cette pratique est recommandable.

Par exemple, la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse décida dans l'arrêt *Re Bond*<sup>2</sup>, que des instructions écrites au shérif jointes au mandat de remplacement, et non pas vraiment apposées à ce mandat, étaient suffisantes.

Dans l'arrêt *Re Bond*, on discuta la question de savoir si le deuxième mandat devait mentionner le fait qu'il remplaçait le mandat précédent.

Le juge Doull affirma, à la page 782:

[TRADUCTION] Il semble que la règle à suivre soit celle que Paley énonce dans son ouvrage *On Convictions*:—[TRADUCTION] «Lorsqu'un mandat de dépôt est irrégulier, on ne peut le révoquer, l'annuler ou le modifier. On ne peut le modifier comme un acte d'accusation, mais s'il est erroné, on peut remettre au gouverneur de la prison un *nouveau mandat* portant un visa ordonnant au gouverneur de la prison de le substituer au mandat initial; c'est en vertu du deuxième mandat que le prisonnier sera détenu.» *Paley on Summary Convictions*, 9<sup>e</sup> ed. p. 627; *Ex p. Cross* (1857), 26 L.J.M.C. 201.

Il continua ainsi, à la page 782:

[TRADUCTION] Même si le mandat précédent n'y est aucunement mentionné, le second mandat est valide si les faits ressortent de manière suffisante; tel était le cas dans l'affaire *Ex p. Smith* (1858), 27 L.J.M.C. 186, à la p. 187.

Vu ce qui précède, je suis d'avis qu'il faut démontrer que le gardien du pénitencier savait bien en vertu de quel mandat il était autorisé à détenir une personne sous garde. Si l'on établit ce fait, le défaut de visa sur le deuxième mandat portant qu'il doit être substitué au premier n'entraîne pas la nullité.

Selon l'exposé conjoint des faits, le demandeur s'est aperçu que le mandat de dépôt d'origine (pièce «A»), était irrégulier.

Toujours selon l'exposé conjoint des faits, le demandeur avait été informé par les fonctionnaires de la prison, en septembre 1972, environ

<sup>2</sup> [1936] 3 D.L.R. 769.

<sup>2</sup> [1936] 3 D.L.R. 769.

mately three months after he began to serve the sentence of imprisonment of two years imposed upon him, that a second warrant of committal, Exhibit "B", had been substituted for the first warrant, Exhibit "A", and that he was being held in custody by virtue of the substituted warrant, Exhibit "B".

Therefore it is clear from those agreed facts that the keeper of the penitentiary was under no misapprehension as to which warrant the plaintiff was being detained in custody.

Further I am mindful of the many admonitions uttered against extreme technicalities in connection with the remedy of *habeas corpus*. Rinfret J. as he then was, has said in *In re Joe Go Get*<sup>3</sup> [at page 55]:

Courts should not permit the use of this great writ to free criminals on mere technicalities. It is the spirit of our Criminal Laws and more particularly of our law on summary convictions that defects and informalities be corrected so as "to prevent a denial of justice".

While the present matter is before me by way of a statement of claim seeking declaratory relief under section 18(a) of the *Federal Court Act* that the plaintiff is being unlawfully detained in custody, the substance of the relief so sought is identical to that obtainable by way of a writ of *habeas corpus*. Under section 18 the writ of *habeas corpus* is excluded from the exclusive original jurisdiction of the Trial Division.

Elsewhere I have expressed doubt that I have jurisdiction to determine a matter by way of declaratory relief which is also the proper subject matter of an application for a writ of *habeas corpus* which is within the inherent jurisdiction of the common law courts. I still entertain that doubt but I do not purport to decide that question.

The decisions respecting *habeas corpus* I consider as helpful and binding in the matter presently before me.

<sup>3</sup> [1930] S.C.R. 45.

trois mois après le début de la peine d'emprisonnement de deux ans à laquelle il avait été condamné, qu'un deuxième mandat de dépôt (pièce «B») avait été substitué au premier (pièce «A») et qu'il était détenu sous garde en vertu dudit deuxième mandat (pièce «B»).

Il est donc évident d'après les faits admis par les parties que le gardien du pénitencier savait exactement en vertu de quel mandat le demandeur était détenu sous garde.

En outre, je ne néglige pas les fréquentes mises en garde contre l'utilisation de subtilités de procédure à l'occasion de demandes de bref d'*habeas corpus*. Le juge Rinfret (alors juge puîné) a déclaré dans l'affaire *In re Joe Go Get*<sup>3</sup> [à la page 55]:

[TRADUCTION] Les tribunaux ne devraient pas autoriser l'utilisation d'un bref aussi important pour libérer des criminels sur des questions de pure procédure. L'esprit du droit criminel, et en particulier du droit concernant les déclarations sommaires de culpabilité, veut que les irrégularités et vices de forme soient corrigés de manière «à éviter un déni de justice».

Même si l'affaire présente m'a été soumise par voie d'une déclaration demandant un jugement déclaratoire en vertu de l'article 18(a) de la *Loi sur la Cour fédérale*, portant que le demandeur est détenu illégalement sous garde, le redressement recherché est, pour l'essentiel, identique à celui que l'on peut obtenir par l'obtention d'un bref d'*habeas corpus*. En vertu de l'article 18, le bref d'*habeas corpus* n'est pas compris dans les compétences exclusives de la Division de première instance.

Dans une autre affaire, j'ai exprimé des doutes quant à ma compétence pour me prononcer par voie de jugement déclaratoire lorsqu'une question pouvait à juste titre faire l'objet d'une demande d'*habeas corpus* qui relève de la compétence inhérente des tribunaux de *common law*. Je maintiens mon point de vue, mais je n'ai pas l'intention de me prononcer sur la question.

Je considère que les décisions relatives à un bref d'*habeas corpus* sont utiles et constituent des précédents valables en l'espèce.

<sup>3</sup> [1930] R.C.S. 45.

Reverting to the statement of Rinfret C.J., which I have quoted above, that defects and informalities should be corrected to prevent a denial of justice, it must be borne in mind that in a criminal matter there are two parties to whom justice may be denied, one is Her Majesty the Queen and the other is the accused.

In the present matter the plaintiff has suffered no prejudice, nor is he in any danger of suffering any prejudice as was the circumstance of the accused in *Rex v. Lyons (supra)*.

In that case there was a warrant of committal for six months. There the accused was in danger of being confined for twelve months under the first warrant which was subsisting although he had been sentenced to that term in error and the proper term was only six months reflected in the second warrant which was co-existent with the first.

Here the plaintiff was committed to imprisonment for two years under the first warrant which was admittedly defective and he was committed to the identical term under the second warrant. Both warrants bear the same date. It is the approved practice for the substituted warrant to bear the same date as the previous warrant (see *Re Bond (supra)*). Therefore the sentence, in both instances, runs from the date of the warrants. Accordingly the plaintiff was in no danger of serving a greater term than that to which he had been lawfully sentenced.

In my view the defects in the first warrant were errors transcending mere technicalities. The first warrant omitted to state that the plaintiff had been convicted and the offence of which he was convicted was improperly described. That warrant was, therefore, void. Both such errors were corrected in the second warrant as is permissible and proper.

The failure to endorse on the second warrant that it was in substitution of the first one, because of the circumstances in this action, I construe as a technicality and not an absolute

Pour revenir à la déclaration du juge en chef Rinfret, citée plus haut, selon laquelle des irrégularités et vices de forme doivent être corrigés de manière à éviter un déni de justice, il ne faut pas oublier que dans une affaire criminelle il peut y avoir déni de justice à l'encontre de deux parties, Sa Majesté la Reine d'une part, et le prévenu de l'autre.

En l'espèce, le demandeur n'a subi aucun préjudice, et il ne risque aucunement d'en subir un, comme c'était le cas du prévenu dans l'affaire *Rex c. Lyons* (précitée).

Dans cette affaire, on avait émis un mandat de dépôt pour une période de six mois. Le prévenu risquait donc d'être détenu pendant douze mois en vertu du premier mandat toujours en vigueur, bien qu'il ait été condamné à cette peine par erreur, alors que la peine correcte était seulement de six mois comme l'indiquait le second mandat qui co-existait avec le premier.

En l'espèce, le demandeur a été condamné à une période d'emprisonnement de deux ans en vertu du premier mandat, reconnu irrégulier, et il a été incarcéré pour la même période en vertu du deuxième mandat. Les deux mandats portent la même date. Il est d'usage en effet que le mandat de remplacement porte la même date que le mandat d'origine (voir l'arrêt *Re Bond* (précité)). Dans les deux cas donc, la période d'emprisonnement est comptée à partir de la date du mandat. En conséquence, le demandeur ne risquait aucunement d'être incarcéré pour une période plus longue que celle à laquelle il avait été légalement condamné.

A mon avis, les irrégularités du premier mandat étaient plus que de simples erreurs de procédure. Le premier mandat omettait de mentionner que le demandeur avait été déclaré coupable et la description de l'infraction dont il avait été déclaré coupable était erronée. Ce mandat était donc nul. Les deux erreurs ont été corrigées dans le deuxième mandat, ce qui est permis et régulier.

En raison des circonstances de cette affaire, je considère que le fait d'avoir négligé de mentionner sur le deuxième mandat qu'il devait être substitué au premier constitue une question de

essential as in the *Lyons* case (*supra*) in view of the fact that here the keeper of the penitentiary had been apprised, by means other than an endorsement thereon, that the second warrant was the effective one under authority of which the plaintiff was being held as is evidenced by the Agreed Statement of Facts and for the reasons I have expressed above.

On September 20, 1972 the plaintiff was tried and convicted upon the charge that on or about May 19, 1972 he did attempt to have sexual intercourse with a female person not his wife and under the age of 14 years contrary to section 421(a) of the *Criminal Code*. He was sentenced to imprisonment for a term of three years consecutive to any other sentence then being served by the plaintiff.

A warrant of committal upon conviction was issued at Whitehorse, in the Yukon Territory, on Form 18 as prescribed in the Schedule to the *Criminal Code* and dated September 26, 1972. This warrant is Exhibit "C" to the Agreed Statement of Facts.

The objection taken to this warrant is that it is signed by the Clerk of the Territorial Court rather than by the magistrate.

Section 500(5) of the *Criminal Code* provides:

500. . . .

(5) Where an accused other than a corporation is convicted, the judge or magistrate, as the case may be, shall issue or cause to be issued a warrant of committal in Form 18, and section 461 applies in respect of a warrant of committal issued under this subsection.

The effective words in that subsection applicable to the circumstances herein are that the magistrate shall issue "or cause to be issued a warrant of committal".

The clerk of the court is an officer of the court and as such is subject to the directions of the presiding magistrate. It is, therefore, apparent that the magistrate caused the warrant to be issued by an official under his direction. The reference to section 461 in section 500(5) of the *Criminal Code* has no bearing on the matter.

forme et non un fait essentiel, comme c'était le cas dans l'affaire *Lyons* (précitée). En effet, en l'espèce présente, le gardien du pénitencier a été informé, autrement que par un visa figurant sur le deuxième mandat, que celui-ci était réellement le mandat en vertu duquel le demandeur était détenu, comme le démontre l'exposé conjoint des faits. Pour le reste, il suffit de s'en rapporter aux motifs que j'ai exprimés plus haut.

Le 20 septembre 1972, le demandeur a été jugé et déclaré coupable d'avoir tenté, le 19 mai 1972 ou vers cette date, d'avoir des rapports sexuels avec une personne de sexe féminin, qui n'est pas son épouse, et de moins de quatorze ans, en violation de l'article 421a) du *Code criminel*. Il fut condamné à une période d'emprisonnement de trois années, consécutive à tout autre peine alors en cours.

Un mandat de dépôt sur déclaration de culpabilité, daté du 26 septembre 1972, fut décerné à Whitehorse, dans le territoire du Yukon, selon la formule 18 prescrite dans l'annexe au *Code criminel*. Ce mandat est la pièce «C» à l'exposé conjoint des faits.

On a contesté la validité de ce mandat parce qu'il portait la signature du greffier de la Cour territoriale au lieu de celle du magistrat.

L'article 500(5) du *Code criminel* dispose que:

500. . . .

(5) Lorsqu'un prévenu, autre qu'une corporation, est condamné, le juge ou le magistrat, selon le cas, doit décerner ou faire décerner un mandat de dépôt suivant la formule 18, et l'article 461 s'applique à l'égard d'un mandat de dépôt décerné sous le régime du présent paragraphe.

Le passage important de ce paragraphe en l'espèce est celui qui dispose que le magistrat doit décerner «ou faire décerner un mandat de dépôt».

Le greffier de la Cour est un fonctionnaire de la Cour et, en tant que tel, il doit suivre les directives du magistrat président. Il appert donc que le magistrat fit décerner le mandat par un fonctionnaire, selon ses instructions. La mention faite de l'article 461 dans l'article 500(5) du *Code criminel* n'a aucun rapport avec la question.



Further Form 18, which is part of the statute, indicates that it shall be signed by the clerk of the court, justice or magistrate.

For the reasons expressed above it follows that the plaintiff is not entitled to any of the relief sought in the statement of claim. In the statement of defence no request is made for costs on behalf of the defendant if successful. Accordingly there shall be no order as to costs.

En outre la formule 18, qui fait partie de la Loi, indique qu'elle devra porter la signature du greffier de la Cour, du juge ou du magistrat.

Il découle des motifs exprimés ci-dessus que le demandeur n'a droit à aucun redressement demandé dans la déclaration. Il n'y a dans la défense aucune mention des dépens au défendeur s'il obtient gain de cause. Il n'y aura donc pas d'adjudication de dépens.