

T-2457-84

T-2457-84

**Lyndon Tadich (Plaintiff)**

v.

**The Queen (Defendant)**

INDEXED AS: TADICH v. CANADA

Trial Division, Joyal J.—Toronto, June 23; Ottawa, July 7, 1987.

*Criminal justice — Narcotics — Money seized in narcotics raid — Plaintiff acquitted of cocaine possession — Provincial Court Judge denying Narcotic Control Act s. 10(5) application for restoration of money — Burden of disproving "taint" — Federal Court civil action for restoration — Issue not res judicata — S. 10(5) merely procedural — Not causing forfeiture of property right — No forfeiture under s. 10(8) without conviction — Presumption of innocence — Entitlement to be determined on balance of probabilities — "Taint" rule applicable only where turpitude proven in accordance with normal criminal procedures — When "tainted connection" can be proven on reasonable doubt standard.*

In the course of a narcotics raid at the plaintiff's apartment, police seized a large amount of money. After she was acquitted upon charges of possession of cocaine, the plaintiff applied to the Provincial Court, under subsection 10(5) of the *Narcotic Control Act*, for restoration of the money seized. The application was denied and the plaintiff instituted a civil action in Federal Court, praying for an order of restoration.

*Held*, the action should be allowed.

In *Aimonetti*, the Federal Court of Appeal decided that the refusal of a restoration order by a Provincial Court Judge determined conclusively the issue of the right to possession of a thing lawfully seized under paragraph 10(1)(c) and that the person claiming restoration is therefore estopped from initiating restoration proceedings in the Federal Court. However, in a recent decision of the Supreme Court of Canada, *Fleming (Gombosh Estate) v. The Queen*, Wilson J. repudiated the line of cases based on the *ex turpi causa non oritur actio* doctrine as inconsistent with the presumption of innocence at common law and under the *Canadian Bill of Rights* and laid down new rules. Firstly, it is sufficient for the claimant to prove entitlement on a balance of probabilities. Secondly, the rule of public policy as to "taint" should only apply when there is turpitude or criminal wrong demonstrated in accordance with normal criminal procedures. It was inappropriate that the Crown be required only to meet the civil standard of proof to establish "taint" at a restoration hearing. The culpability of the owner of the seized property must have been proven at antecedent criminal proceedings. In the absence of a specific finding at trial of the requisite "tainted connection", the Crown may fill

**Lyndon Tadich (demanderesse)**

c.

a

**La Reine (défenderesse)**

RÉPERTORIÉ: TADICH c. CANADA

Division de première instance, juge Joyal—  
b Toronto, 23 juin; Ottawa, 7 juillet 1987.

*Justice criminelle et pénale — Stupéfiants — Argent saisi au cours d'une descente pour chercher des stupéfiants — Demanderesse acquittée de l'accusation de possession de cocaïne — Requête en restitution en vertu de l'art. 10(5) de la Loi sur les stupéfiants rejetée par un juge de la Cour provinciale — Fardeau de réfuter la «viciation» — Action civile intentée devant la Cour fédérale en vue d'obtenir la restitution — La question n'est pas chose jugée — Portée purement procédurale de l'art. 10(5) — N'entraînant pas la déchéance du droit de propriété — Pas de confiscation en vertu de l'art. 10(8) sans déclaration de culpabilité — Présomption d'innocence — Droit à la possession devant être prouvé selon la prépondérance des probabilités — Règle de la «viciation» applicable seulement lorsque l'existence de la turpitude a été démontrée selon la procédure criminelle normale — Possibilité de prouver le «lien créant la viciation» selon la norme du doute e raisonnable.*

Au cours d'une descente effectuée à l'appartement de la demanderesse afin d'y chercher des stupéfiants, la police a saisi une forte somme d'argent. Après avoir été acquittée des accusations de possession de cocaïne, la demanderesse a demandé à la Cour provinciale, en vertu du paragraphe 10(5) de la *Loi sur les stupéfiants*, la restitution de l'argent saisi. Sa demande ayant été rejetée, la demanderesse a alors intenté devant la Cour fédérale une poursuite civile visant à obtenir l'émission d'une ordonnance de restitution.

*Jugement*: l'action devrait être accueillie.

g Dans l'arrêt *Aimonetti*, la Cour d'appel fédérale avait statué que le refus par un juge de la Cour provinciale d'accorder une ordonnance de restitution tranchait de façon concluante la question du droit à la possession d'une chose saisie légalement en vertu de l'alinéa 10(1)(c) et que le requérant était par conséquent irrecevable à entamer une procédure en restitution devant la Cour fédérale. Cependant, dans l'arrêt *Fleming (succession Gombosh) c. La Reine* rendu récemment par la Cour suprême du Canada, le juge Wilson a écarté la jurisprudence fondée sur la doctrine *ex turpi causa non oritur actio* à cause de son incompatibilité avec le principe de la présomption d'innocence, tant en vertu de la *common law* que de la *Déclaration canadienne des droits*. Le juge Wilson a établi les nouvelles règles suivantes: en premier lieu, il suffit à celui qui réclame la possession de prouver son droit selon la prépondérance des probabilités. En second lieu, la règle fondée sur l'ordre public relativement à la «viciation» ne devrait s'appliquer que s'il y a turpitude ou infraction criminelle dont l'existence doit être démontrée conformément à la procédure criminelle normale. Il ne convient pas que, lors de l'audition d'une demande de restitution, la poursuite n'ait qu'à satisfaire à une

the evidentiary gap by proving taint on the reasonable doubt standard at the restoration hearing. That standard was not the one applied by the Provincial Court Judge in this case.

The plaintiff is entitled to a restoration order. In the absence of a conviction, the Crown is no longer entitled to the seized moneys under section 10 of the Act. Nor is the Provincial Court's refusal of a restoration application a bar to these proceedings.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, ss. 35, 40.  
*Narcotic Control Act*, R.S.C. 1970, c. N-1, s. 10 (as am. by S.C. 1985, c. 19, s. 200).

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### FOLLOWED:

*Fleming (Gombosh Estate) v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 415; 51 C.R. (3d) 337; overruling *R. v. Aimonetti*, [1985] 2 F.C. 370 (C.A.).

##### CONSIDERED:

*Smith v. The Queen*, [1976] 1 F.C. 196; (1975), 27 C.C.C. (2d) 252 (T.D.); *R. v. Aimonetti* (1981), 8 Man. R. (2d) 271; [1981] 3 W.W.R. 42 (Man. C.A.); *Aimonetti v. The Queen*, [1983] 2 F.C. 282; [1983] 1 W.W.R. 492 (T.D.).

##### REFERRED TO:

*Re R. and Senechal* (1980), 18 C.R. (3d) 93; 52 C.C.C. (2d) 313 (Ont. H.C.); *Regina v. Hicks*, [1977] 3 W.W.R. 644 (Man. C.A.); *Re Collins and The Queen* (1983), 7 C.C.C. (3d) 377 (Que. C.A.).

#### COUNSEL:

*Paul D. Copeland* for plaintiff.  
*Marlene I. Thomas* for defendant.

#### SOLICITORS:

*Copeland, Liss*, Toronto, for plaintiff.  
*Deputy Attorney General of Canada* for defendant.

norme civile de preuve pour établir la «viciation». La culpabilité du propriétaire du bien saisi doit avoir été prouvée au cours d'une procédure criminelle antérieure. En l'absence de conclusion précise quant au «lien créant la viciation» au procès, la poursuite peut combler cette lacune en prouvant la viciation selon la norme du doute raisonnable à l'audition de la demande de restitution. En l'espèce, le juge de la Cour provinciale n'a pas appliqué cette norme.

La demanderesse a le droit d'obtenir l'émission d'une ordonnance de restitution. En l'absence de déclaration de culpabilité, la Couronne n'a plus droit aux sommes saisies par application de l'article 10 de la Loi. Le fait que la Cour provinciale a déjà rejeté la demande de restitution ne constitue pas davantage une fin de non-recevoir à la présente procédure.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS

*Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), chap. 10, art. 35, 40.  
*Loi sur les stupéfiants*, S.R.C. 1970, chap. N-1, art. 10 (mod. par S.C. 1985, chap. 19, art. 200).

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISION SUIVIE:

*Fleming (succession Gombosh) c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 415; 51 C.R. (3d) 337; infirmant *R. c. Aimonetti*, [1985] 2 C.F. 370 (C.A.).

##### DÉCISIONS EXAMINÉES:

*Smith c. La Reine*, [1976] 1 C.F. 196; (1975), 27 C.C.C. (2d) 252 (1<sup>re</sup> inst.); *R. v. Aimonetti* (1981), 8 Man. R. (2d) 271; [1981] 3 W.W.R. 42 (C.A. Man.); *Aimonetti c. La Reine*, [1983] 2 C.F. 282; [1983] 1 W.W.R. 492 (1<sup>re</sup> inst.).

##### DÉCISIONS CITÉES:

*Re R. and Senechal* (1980), 18 C.R. (3d) 93; 52 C.C.C. (2d) 313 (H.C. Ont.); *Regina v. Hicks*, [1977] 3 W.W.R. 644 (C.A. Man.); *Re Collins and The Queen* (1983), 7 C.C.C. (3d) 377 (C.A. Qué.).

#### AVOCATS:

*Paul D. Copeland* pour la demanderesse.  
*Marlene I. Thomas* pour la défenderesse.

#### PROCUREURS:

*Copeland, Liss*, Toronto, pour la demanderesse.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour la défenderesse.

*The following are the reasons for judgment rendered in English by*

JOYAL J.: On October 23, 1983, police in London, Ontario, carried out a narcotics raid in an apartment in which the plaintiff resided. In the course of their duties, the police seized a large amount of Canadian and U.S. currency which had been stashed under a mattress in her bedroom. The amount seized, as disclosed in an agreed statement of facts, was \$1,108 in U.S. bills and \$14,800 in Canadian bills.

The plaintiff was charged with possession of cocaine and after a trial held on April 11, 1984, was acquitted.

The plaintiff then filed an application under subsection 10(5) of the *Narcotic Control Act*, R.S.C. 1970, c. N-1, for restoration of the moneys seized. The application was heard on June 26, 1984 before His Honour Judge J. L. Menzies of the Provincial Court who, in a judgment dated August 14, 1984, refused to grant the necessary order. He obviously directed his mind to the burden imposed on the plaintiff to disprove "taint" as to the source of the moneys seized. He completely disbelieved the plaintiff on this and decided on a balance of probabilities that she was not entitled to restoration.

The plaintiff then instituted a civil action in this Court praying for an order of restoration. The action raises some interesting issues as to the various interpretations given by the courts to money seizures under section 10 of the *Narcotic Control Act* [as am. by S.C. 1985, c. 19, s. 200] and specifically, to restoration of these moneys or to their ultimate forfeiture by the Crown. It also raises the problem as to whether the issue before me, having been previously resolved before Provincial Court Judge Menzies, is now *res judicata*.

Section 10 of the *Narcotic Control Act* reads as follows:

10. (1) A peace officer may, at any time,  
(a) without a warrant enter and search any place other than a dwelling-house, and under the authority of a warrant issued

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

LE JUGE JOYAL: Le 23 octobre 1983, la police de London (Ontario) a effectué une descente à l'appartement de la demanderesse afin d'y chercher des stupéfiants. Au cours de la perquisition, la police a saisi une forte somme d'argent en devises canadiennes et américaines qui avait été cachée sous le matelas dans la chambre à coucher. Comme le révèle l'exposé conjoint des faits, la somme s'élève à 1 108 \$ en billets américains et 14 800 \$ en billets canadiens.

Accusée de possession de cocaïne, la demanderesse a subi son procès le 11 avril 1984 et a été acquittée.

La demanderesse a alors présenté une demande en vue d'obtenir la restitution de l'argent saisi, en vertu du paragraphe 10(5) de la *Loi sur les stupéfiants*, S.R.C. 1970, chap. N-1. Le juge J. L. Menzies de la Cour provinciale, qui a entendu la demande le 26 juin 1984, a refusé dans son jugement en date du 14 août 1984 de rendre l'ordonnance demandée. Selon toute apparence, il s'est attaché au fardeau reposant sur la demanderesse de réfuter la «viciation» en ce qui a trait à la provenance de l'argent saisi. Écartant complètement la version de la demanderesse à ce sujet, il en a conclu, selon la prépondérance des probabilités, qu'elle n'avait pas droit à la restitution.

Par la suite, la demanderesse a intenté une poursuite civile devant cette Cour en vue d'obtenir une ordonnance de restitution. D'intéressantes questions sont soulevées en l'espèce, quant aux diverses interprétations qu'ont données les tribunaux aux saisies d'argent pratiquées en vertu de l'article 10 de la *Loi sur les stupéfiants* [mod. par S.C. 1985, chap. 19, art. 200], et plus particulièrement à tout ce qui touche la restitution de cet argent ou sa confiscation définitive par la Couronne. Ensuite, la poursuite soulève la question de savoir s'il y a en l'espèce chose jugée, étant donné le jugement déjà rendu par le juge Menzies de la Cour provinciale.

L'article 10 de la *Loi sur les stupéfiants* se lit comme suit:

10. (1) Un agent de la paix peut, à toute époque,  
a) sans mandat, entrer et perquisitionner dans tout endroit autre que dans une maison d'habitation, et, sous l'autorité

under this section, enter and search any dwelling-house in which the peace officer believes on reasonable grounds there is a narcotic by means of or in respect of which an offence under this Act has been committed;

(b) search any person found in such place; and

(c) seize and take away any narcotic found in such place, any thing in such place in which he reasonably suspects a narcotic is contained or concealed, or any other thing by means of or in respect of which he reasonably believes an offence under this Act has been committed or that may be evidence of the commission of such an offence.

(2) A justice who is satisfied by information upon oath that there are reasonable grounds for believing that there is a narcotic, by means of or in respect of which an offence under this Act has been committed, in any dwelling-house may issue a warrant under his hand authorizing a peace officer named therein at any time to enter the dwelling-house and search for narcotics.

(4) For the purpose of exercising his authority under this section, a peace officer may, with such assistance as he deems necessary, break open any door, window, lock, fastener, floor, wall, ceiling, compartment, plumbing fixture, box, container or any other thing.

(5) Where a narcotic or other thing has been seized under subsection (1), any person may, within two months from the date of such seizure, upon prior notification having been given to the Crown in the manner prescribed by the regulations, apply to a magistrate within whose territorial jurisdiction the seizure was made for an order of restoration under subsection (6).

(6) Subject to subsections (8) and (9), where upon the hearing of an application made under subsection (5) the magistrate is satisfied

(a) that the applicant is entitled to possession of the narcotic or other thing seized, and

(b) that the thing so seized is not or will not be required as evidence in any proceedings in respect of an offence under this Act,

he shall order that the thing so seized be restored forthwith to the applicant, and where the magistrate is satisfied that the applicant is entitled to possession of the thing so seized but is not satisfied as to the matters mentioned in paragraph (b), he shall order that the thing so seized be restored to the applicant

(c) upon the expiration of four months from the date of the seizure, if no proceedings in respect of an offence under this Act have been commenced before that time, or

(d) upon the final conclusion of any such proceedings, in any other case.

(7) Where no application has been made for the return of any narcotic or other thing seized under subsection (1) within two months from the date of such seizure, or an application therefor has been made but upon the hearing thereof no order

d'un mandat décerné aux termes du présent article, entrer et perquisitionner dans toute maison d'habitation où il croit, en se fondant sur des motifs raisonnables, qu'il se trouve un stupéfiant au moyen ou à l'égard duquel une infraction à la présente loi a été commise;

*a* b) fouiller toute personne trouvée dans un semblable endroit; et

*c* c) saisir et enlever tout stupéfiant découvert dans un tel endroit, toute chose qui s'y trouve et dans laquelle il soupçonne en se fondant sur des motifs raisonnables qu'un stupéfiant est contenu ou caché, ou toute autre chose au moyen ou à l'égard de laquelle il croit en se fondant sur des motifs raisonnables qu'une infraction à la présente loi a été commise, ou qui peut constituer une preuve établissant qu'une semblable infraction a été commise.

*c* (2) Un juge de paix convaincu, d'après une dénonciation faite sous serment, qu'il existe des motifs raisonnables de croire qu'un stupéfiant au moyen ou à l'égard duquel une infraction à la présente loi a été commise se trouve dans une maison d'habitation quelconque, peut délivrer un mandat portant sa signature et autorisant un agent de la paix y nommé à entrer à toute heure dans la maison d'habitation pour découvrir des stupéfiants.

*d* (4) Aux fins d'exercer son autorité en vertu du présent article, un agent de la paix peut, avec l'assistance qu'il estime nécessaire, forcer toute porte, fenêtre, serrure, targette, enfoncer tout parquet, mur, plafond, compartiment, briser toute tuyauterie, boîte, tout contenant ou toute autre chose.

*e* (5) Lorsqu'un stupéfiant ou une autre chose a été saisi en vertu du paragraphe (1), toute personne peut, dans un délai de deux mois à compter de la date d'une telle saisie, moyennant avis préalable donné à la Couronne de la manière prescrite par les règlements, demander à un magistrat ayant juridiction dans le territoire où la saisie a été faite de rendre une ordonnance de restitution prévue au paragraphe (6).

*f* (6) Sous réserve des paragraphes (8) et (9), lorsque, après audition de la demande faite selon le paragraphe (5), le magistrat est convaincu

*g* a) que le requérant a droit à la possession du stupéfiant ou autre chose saisie, et

*g* b) que la chose ainsi saisie n'est pas, ou ne sera pas, requise à titre de preuve dans des poursuites relatives à une infraction à la présente loi,

*h* il doit ordonner que la chose ainsi saisie soit restituée immédiatement au requérant, et lorsque le magistrat est convaincu que le requérant a droit à la possession de la chose ainsi saisie, mais ne l'est pas, quant à la question mentionnée à l'alinéa b), il doit ordonner que la chose ainsi saisie soit restituée au requérant

*i* c) à l'expiration d'un délai de quatre mois à compter de la date de cette saisie, si aucune poursuite relative à une infraction à la présente loi n'a été entamée avant l'expiration dudit délai, ou

*i* d) dans tout autre cas, lorsqu'il a été définitivement statué sur ces poursuites.

*j* (7) Lorsqu'il n'a été fait aucune demande concernant la remise de tout stupéfiant ou autre chose saisie conformément au paragraphe (1) dans un délai de deux mois à compter de la date de cette saisie, ou qu'une demande à cet égard a été faite

of restoration is made, the thing so seized shall be delivered to the Minister who may make such disposition thereof as he thinks fit.

(8) Where a person has been convicted of an offence under section 3, 4 or 5, any narcotic seized under subsection (1), by means of or in respect of which the offence was committed, any money so seized that was used for the purchase of that narcotic and any hypodermic needle, syringe, capping machine or other apparatus so seized that was used in any manner in connection with the offence is forfeited to Her Majesty and shall be disposed of as the Minister directs.

(9) Where a person has been convicted of an offence under section 4 or 5, the court may, upon application by counsel for the Crown, order that any conveyance seized under subsection (1) that has been proved to have been used in any manner in connection with the offence be forfeited, and upon such order being made the conveyance is forfeited to Her Majesty and, except as provided in section 11, shall upon the expiration of thirty days from the date of such forfeiture be disposed of as the Minister directs.

A case similar to the one before me was heard by Addy J. in 1975 in *Smith v. The Queen*, [1976] 1 F.C. 196; (1975), 27 C.C.C. (2d) 252 (T.D.), where an accused, who had not availed himself of the restoration procedure under subsection 10(5) of the *Narcotic Control Act*, applied to the Federal Court for an order of restoration.

Addy J. notes that subsections 10(5) and (7) of the statute are merely procedural and custodial. They provide, he says, a ready mechanism for a person to obtain the return of anything which has been seized and also provides for the custody of same in the event a restoration application is not made or such an application is denied. They do not, he says, either explicitly or by necessary implication, cause any property right to be forfeited. He goes on to suggest that even if the statute provided for forfeiture, it would be *ultra vires* as infringing upon property and civil rights jurisdiction of the provinces.

In *R. v. Aimonetti* (1981), 8 Man. R. (2d) 271; [1981] 3 W.W.R. 42, the Manitoba Court of Appeal also considers section 10 of the *Narcotic Control Act*. An amount of \$24,000 had been seized on a drug raid which resulted in a conviction for possession of a narcotic for the purpose of trafficking. The possessor's application for restora-

mais, qu'après audition de la demande, aucune ordonnance de restitution n'a été rendue, la chose ainsi saisie doit être livrée au Ministre qui peut en disposer de la façon qu'il juge opportune.

(8) Lorsqu'une personne a été déclarée coupable d'une infraction à l'article 3, 4 ou 5, tout stupéfiant saisi en conformité du paragraphe (1), au moyen ou à l'égard duquel l'infraction a été commise, tout argent ainsi saisi qui a été utilisé pour l'achat de ce stupéfiant ainsi que toute aiguille ou seringue hypodermique, toute machine pour la mise en capsules ou autre appareil ainsi saisis qui ont été utilisés de quelque façon en rapport avec l'infraction sont confisqués au profit de Sa Majesté et il doit en être disposé ainsi qu'en ordonne le Ministre.

(9) Lorsqu'une personne a été déclarée coupable d'une infraction à l'article 4 ou 5, la cour peut, à la demande du procureur de la Couronne, ordonner que tout moyen de transport saisi en vertu du paragraphe (1), dont l'utilisation de quelque manière que ce soit en rapport avec l'infraction a été prouvée, soit confisqué, et, dès qu'une semblable ordonnance est rendue, le moyen de transport est confisqué au profit de Sa Majesté et, sauf ce que prévoit l'article 11, il doit à l'expiration de trente jours à compter de la date de cette confiscation en être disposé ainsi qu'en ordonne le Ministre.

Dans une affaire de 1975 semblable au cas qui nous occupe, *Smith c. La Reine*, [1976] 1 C.F. 196; 27 C.C.C. (2d) 252 (1<sup>re</sup> inst.), le juge Addy s'est penché sur une demande de restitution présentée en Cour fédérale par un accusé qui ne s'était pas prévalu de la procédure prévue au paragraphe 10(5) de la *Loi sur les stupéfiants*.

Le juge Addy souligne dans son jugement la portée purement procédurale et conservatoire des paragraphes 10(5) et (7), lesquels prévoient, dit-il, un mécanisme expéditif pour la remise de toute chose saisie de même que pour la garde de cette chose en cas de rejet de la demande de restitution ou encore à défaut d'une telle demande. D'après lui, l'application de ces dispositions ne peut entraîner, ni explicitement, ni implicitement, la déchéance d'aucun droit de propriété. Même si tel était le cas, poursuit-il, les deux paragraphes seraient *ultra vires* car ils empièteraient sur la compétence des provinces en matière de propriété et de droit civil.

Dans l'arrêt *R. v. Aimonetti* (1981), 8 Man. R. (2d) 271; [1981] 3 W.W.R. 42, la Cour d'appel du Manitoba a également examiné l'article 10 de la *Loi sur les stupéfiants*. Il s'agissait en l'espèce d'une somme de 24 000 \$, saisie au cours d'une descente pour découvrir de la drogue. Déclaré coupable de possession d'un stupéfiant en vue d'en

tion before a Provincial Court Judge had been dismissed.

The appellate tribunal quotes from *Re R. and Senechal* (1980), 18 C.R. (3d) 93; 52 C.C.C. (2d) 313 (Ont. H.C.), where it is stated at pages 95 C.R.; 315 C.C.C.:

It has been held that in cases like these the onus is on the applicant to show on a balance of probabilities that he is entitled to possession of the thing that has been seized.

The Court of Appeal further notes that the scheme of the Act is to deny possession of such funds to one accused and subsequently convicted of participating in illegal trade (subject to that person's rights to claim ownership in separate civil proceedings). The Court states that a Provincial Court has the jurisdiction to deny the application for restoration in spite of the fact that the money in question is not directly identified as flowing from a transaction involving a narcotic seized from the premises. So long as there is evidence upon which a court could reasonably conclude that the money resulted from illegal trade in narcotics, it was entitled to treat such money as a thing "in respect of which ... an offence ... had been committed", to borrow from the language of paragraph 10(1)(c).

Later on, the appellant Aimonetti applied to the Trial Division of the Federal Court ([1983] 2 F.C. 282; [1983] 1 W.W.R. 492) for the return of the money he alleged was rightfully his. The Crown challenged the jurisdiction of the Federal Court to order the return of the money and alternatively, pleaded that the plaintiff was estopped from his action on the ground that the issue was *res judicata*.

Nitikman D.J.T.D., at pages 298-299 F.C.; 510-511 W.W.R. says this:

In denying the plaintiff's claim for the return to him of the moneys seized, the Provincial Judge dealt with it only on the basis that the monies in question were associated with drug trafficking by the applicant. In refusing the plaintiff's claim under subsection 10(5), he did not purport to deal with, nor was there before him, the issue of property or ownership of the said monies. The only effect of the decision refusing restoration was that the Minister was entitled to possession of the monies and plaintiff was not so entitled. It in no way dealt with the issue of ownership.

faire le trafic, le possesseur de l'argent avait présenté devant un juge de la Cour provinciale une demande de restitution qui lui fut refusée.

Dans son jugement, le tribunal d'appel se réfère à l'arrêt *Re R. and Senechal* (1980), 18 C.R. (3d) 93; 52 C.C.C. (2d) 313 (H.C. Ont.) dont il cite le passage suivant, aux pages 95 C.R.; 315 C.C.C.:

[TRANSDUCTION] Dans des affaires semblables, il a été statué qu'il appartient au requérant de prouver, selon la prépondérance des probabilités, qu'il a droit à la possession de la chose saisie.

La Cour d'appel fait en outre remarquer que selon le régime de la Loi, la possession est refusée à toute personne accusée puis déclarée coupable d'avoir participé à un commerce illégal (toujours sous réserve de son droit de faire valoir son titre de propriété dans une poursuite civile). Elle décrète également qu'une Cour provinciale a compétence pour rejeter une demande de restitution, même si la preuve ne permet pas de relier directement l'argent en question à une transaction relative à un stupéfiant saisi sur les lieux. Dans la mesure où une cour peut raisonnablement se fonder sur des éléments de preuve pour conclure que l'argent provient du commerce illégal des stupéfiants, elle a tout lieu de considérer cet argent comme un bien «à l'égard duquel ... une infraction ... a été commise», pour reprendre les termes de l'alinéa 10(1)c).

L'appellant Aimonetti s'est, par la suite, adressé à la Division de première instance de la Cour fédérale ([1983] 2 C.F. 282; [1983] 1 W.W.R. 492) pour obtenir la remise de l'argent auquel il prétendait avoir légitimement droit. Contestant la compétence de la Cour fédérale à ce sujet, la Couronne a, subsidiairement, opposé une fin de non-recevoir à l'action en plaidant chose jugée.

Le juge suppléant Nitikman s'exprime ainsi, aux pages 298 et 299 C.F.; 510 et 511 W.W.R.:

En rejetant la demande de restitution de la somme d'argent saisie, le juge de la Cour provinciale a uniquement tenu compte du fait que la somme d'argent en question était reliée au trafic de la drogue auquel se livrait le requérant. En rejetant la réclamation du demandeur présentée en vertu du paragraphe 10(5), le juge ne prétendait pas trancher la question de la propriété de ladite somme d'argent, question dont il n'était d'ailleurs pas saisi. La décision qui a rejeté la demande de restitution a eu pour seul effet de conférer au Ministre et non au demandeur le droit à la possession de la somme d'argent. Cette décision ne statuait d'aucune façon sur la question de la propriété.

The Court dismissed the Crown's motion.

On appeal by the Crown to the Federal Court of Appeal (reported at [1985] 2 F.C. 370; 19 C.C.C. (3d) 481), Mahoney J. on behalf of the Court says at pages 374-375 F.C.; 484 C.C.C.:

The issues to be determined . . . relate exclusively to the relief claimed. The relief sought is not a declaration. The respondent is not entitled to proceed to trial simply to have disputed questions of fact resolved if the relief he claims is not, in law, available to him. I take it that a person who is not legally entitled to possession of a sum of money which he owns is not, in law, entitled to a judgment directing that it be paid to him by the person who is legally entitled to its possession.

Mahoney J. concludes at pages 376-377 F.C.; 486 C.C.C.:

In any event, an issue estoppel is clearly established. The refusal of a restoration order . . . prescribed by subsection 10(7) . . . seems to me to determine conclusively the issue of the right to possession of a thing lawfully seized under paragraph 10(1)(c).

And there the matter rested until the Supreme Court of Canada handed down its recent judgment in *Fleming (Gombosh Estate) v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 415; 51 C.R. (3d) 337. An accused Gombosh in October 1979 had some moneys seized in the course of a drug raid. He was subsequently charged with offences under the *Narcotic Control Act*. On December 17, 1979, he applied for restoration. The hearing was adjourned. On February 28, 1980, the accused died before being prosecuted and his administrator Fleming pursued the restoration of the seized moneys.

Mme Justice Wilson on behalf of the Court discusses the issue of "entitlement" of things seized as that word is found in section 10, what is meant by the term, who has the burden of its proof or disproof and what that standard of proof should be. She notes that "disentitlement" or forfeiture is mandated where the narrow conditions of subsection 10(8) are met, *i.e.* where seized moneys were used for the purchase of a narcotic in respect of which a person has been convicted of a narcotics offence. Her Ladyship also reviews the alternative approaches adopted by the courts in the determi-

La Cour a donc rejeté les prétentions de la Couronne.

Appel de ce jugement a été interjeté auprès de la Cour d'appel fédérale. Au nom de la Cour, le juge Mahoney fait observer ce qui suit ([1985] 2 C.F. 370; 19 C.C.C. (3d) 481), aux pages 374 et 375 C.F.; 484 C.C.C.:

Il ne s'agit pas . . . de statuer sur des questions de fait, mais plutôt . . . sur des points se rapportant exclusivement au redressement demandé qui n'est pas, précisons-le, un jugement déclaratoire. Si le redressement que sollicite l'intimé ne lui est pas ouvert en droit, ce dernier n'a alors pas droit d'être entendu simplement pour faire trancher des questions de fait litigieuses. Je tiens pour acquis qu'une personne qui n'a pas légalement droit à la possession d'une somme d'argent lui appartenant ne peut, en droit, obtenir un jugement intimant à la personne légalement en possession de cette somme l'ordre de la lui remettre.

Et le juge Mahoney de conclure, aux pages 376 et 377 C.F.; 486 C.C.C.:

Quoi qu'il en soit, nous sommes manifestement en présence d'un cas d'*issue estoppel*. À mon avis, le refus d'accorder une ordonnance de restitution . . . aux termes du paragraphe 10(7) . . . semble trancher de façon concluante la question du droit de possession d'une chose saisie légalement en vertu de l'alinéa 10(1)c).

Tel était l'état de la question jusqu'à ce que la Cour suprême du Canada rende son récent arrêt dans l'affaire *Fleming (succession Gombosh) c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 415; 51 C.R. (3d) 337. En octobre 1979, de l'argent avait été saisi chez l'accusé Gombosh au cours d'une descente pour découvrir de la drogue. Gombosh fut accusé par la suite d'infractions à la *Loi sur les stupéfiants*. Le 17 décembre 1979, il présentait une demande de restitution, mais l'audition fut reportée et l'accusé mourut finalement le 28 février 1980 avant d'avoir été poursuivi; c'est l'administrateur de sa succession, Fleming, qui a repris l'instance en restitution.

Au nom de la Cour, madame le juge Wilson examine la question du «droit à la possession» des choses saisies en posant trois questions: que signifie cette expression que l'on retrouve à l'article 10, à qui incombe le fardeau à charge ou à décharge et quelle est la norme de preuve? Elle souligne que la «dépossession» ou confiscation est obligatoire lorsque sont réalisées les conditions strictes du paragraphe 10(8), c'est-à-dire lorsque l'argent saisi a servi à l'achat d'un stupéfiant à l'égard duquel une infraction relative aux stupéfiants a été commise. Elle passe également en revue les différentes inter-

nation of this question. Addy J.'s approach in *Smith v. The Queen* (op. cit.) as well as the Manitoba Court of Appeal in *Regina v. Hicks*, [1977] 3 W.W.R. 644, reflect, in her view, the narrow interpretation of the scheme of section 10. As such, it would require clear terms to provide such an extraordinary measure as depriving a person of his property either permanently or temporarily. A more recent Quebec Court of Appeal decision in *Re Collins and The Queen* (1983), 7 C.C.C. (3d) 377, also suggests that conviction is a prerequisite to any application of section 10 and there is no burden on the applicant to disprove taint in order to establish entitlement.

The harder line of cases adopts the rule of *ex turpi causa non oritur actio*, a rule of public policy which would preclude an accused from enjoying the benefit of his illegal gains. The word "entitlement" in such approach would mean "lawful entitlement" and if considered within the other provisions of section 10 of the *Narcotic Control Act*, would impose on the applicant the burden of "satisfying" the court that the moneys seized were legitimately earned.

Wilson J. then observes that such an interpretation is difficult to reconcile with what she calls [at pages 440 S.C.R.; 356 C.R.] "the substantive and constitutional limits on statutory construction, and in particular with the presumption of innocence as it has evolved at common law and under the *Canadian Bill of Rights*."

Wilson J. finally provides the answers to the questions previously put. She finds that simple proof of entitlement is sufficient, and this is a matter where the evidentiary rule of balance of probabilities applies. Secondly, the rule of public policy as to "taint" should only apply she says when there is turpitude which, in the context, she equates with criminal wrong and which must be demonstrated in accordance with normal criminal procedures. In this connection, she concludes that it would be most inappropriate at a restoration hearing that the Crown need only meet the civil standard of proof to establish "taint". The culpability of the owner of the seized property must

prétations des cours sur cette question. À son avis, l'interprétation du juge Addy dans l'arrêt *Smith c. La Reine*, précité, de même que celle de la Cour d'appel du Manitoba dans l'affaire *Regina v. Hicks*, [1977] 3 W.W.R. 644, relève d'une approche restrictive du régime juridique établi par l'article 10. D'après cette interprétation, il faudrait un texte clair pour pouvoir appliquer une mesure aussi extraordinaire que celle de priver quelqu'un de son bien de façon permanente ou temporaire. Un arrêt plus récent de la Cour d'appel du Québec, *Re Collins and The Queen* (1983), 7 C.C.C. (3d) 377, indique également qu'une déclaration de culpabilité est une condition préalable à l'application de l'article 10 et que le requérant n'a pas l'obligation de réfuter la viciation de façon à établir son droit à la possession.

Une autre jurisprudence, plus exigeante, a adopté la maxime *ex turpi causa non oritur actio* fondée sur l'ordre public et en vertu de laquelle un accusé ne doit pas pouvoir tirer profit de gains illégaux. Selon cette interprétation, l'expression «droit à la possession» signifierait «droit légitime à la possession», ce qui obligerait le requérant, pour les fins des autres dispositions de l'article 10 de la *Loi sur les stupéfiants*, à «convaincre» la cour que l'argent saisi a été légitimement gagné.

Le juge Wilson fait ensuite remarquer qu'une telle interprétation lui paraît difficile à concilier avec ce qu'elle appelle [aux pages 440 R.C.S.; 356 C.R.] «des règles de fond et les règles constitutionnelles d'interprétation législative, et en particulier avec la présomption d'innocence telle qu'elle a évolué en *common law* et en vertu de la *Déclaration canadienne des droits*».

À la fin de son jugement, le juge Wilson répond donc ainsi aux questions qu'elle avait précédemment formulées: premièrement, la seule preuve de droit à la possession est suffisante, selon la norme de la prépondérance des probabilités; deuxièmement, la règle fondée sur l'ordre public relativement à la viciation ne devrait s'appliquer, à son avis, que s'il y a turpitude—en l'occurrence une infraction criminelle—dont l'existence doit être démontrée selon la procédure criminelle normale. Elle en conclut qu'il serait tout à fait injustifié que, lors de l'audition d'une demande de restitution, la poursuite n'ait qu'à satisfaire à une norme civile de preuve pour établir la «viciation». La culpabilité du



have been proven at antecedent criminal proceedings.

Wilson J. further notes that in the absence of a specific finding at trial of the requisite "tainted connection", the Crown may fill the evidentiary gap by proving taint on the reasonable doubt standard at the restoration hearing. This is a standard which, I might add, was not applied by Provincial Court Judge Menzies when he denied the plaintiff before me her restoration application.

The reasoning of the Supreme Court of Canada in *Fleming* leads me to conclude that the plaintiff is entitled to have returned to her the moneys to which she has a possessory right and against which no superior title has been asserted. In the absence of a conviction, the Crown is no longer entitled to it under section 10 of the *Narcotic Control Act*. Nor is the Provincial Court's refusal of a restoration application a bar to these proceedings. I appreciate that this seems to run counter to the Federal Court of Appeal in *Aimonetti* but I should find that on the basis of the *Fleming* case, it should no longer apply to the case before me.

The moneys seized by the police under a mattress in the plaintiff's apartment were seized as "things". These things should be returned to her. These things are in the form of \$1,108 (U.S.) and \$14,800 (Can.), all of it paper currency.

In my view, no interest is payable on things and, in any event, prejudgment interest against the Crown in a situation of this nature is governed by section 35 of the *Federal Court Act* [R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10]. As to postjudgment interest, covered in section 40 of the statute, I would allow it at the average Bank of Canada rate from the date hereof to the date of payment.

The plaintiff is also entitled to her costs.

propriétaire du bien saisi doit avoir été prouvée au cours d'une procédure criminelle antérieure.

Le juge Wilson souligne enfin qu'en l'absence de conclusion précise de «viciation» au procès, la poursuite peut combler cette lacune en prouvant la viciation selon la norme du doute raisonnable à l'audition de la demande de restitution. C'est cette norme, pourrais-je ajouter, que le juge Menzies de la Cour provinciale n'a pas appliquée en refusant d'accorder à la demanderesse à l'instance sa demande de restitution.

Le raisonnement de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Fleming* m'amène à conclure que la demanderesse a droit à la remise de l'argent en raison de son droit de possession et à défaut de preuve d'un meilleur titre. En l'absence de déclaration de culpabilité, la Couronne ne peut plus avoir droit à cet argent par application de l'article 10 de la *Loi sur les stupéfiants*. Le fait que la Cour provinciale ait déjà rejeté la demande de restitution ne constitue pas davantage une fin de non-recevoir à la présente procédure. Bien que je sois conscient que cette position semble aller à l'encontre de celle de la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Aimonetti*, il m'apparaît néanmoins que cet arrêt n'est plus pertinent en l'espèce depuis l'arrêt *Fleming*.

C'est en tant que «choses» que l'argent a été saisi par la police sous un matelas dans l'appartement de la demanderesse. Ces choses, qui consistent en billets américains (1 108 \$) et canadiens (14 800 \$), doivent lui être remises.

À mon avis, il ne peut être servi d'intérêt sur des choses, et de toute façon l'article 35 de la *Loi sur la Cour fédérale* [S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), chap. 10] s'applique en pareil cas aux intérêts pouvant courir contre la Couronne avant jugement. Pour ce qui est des intérêts courus depuis le jugement, régis par l'article 40 de la Loi, je les accorderais au taux moyen de la Banque du Canada à compter de la date du jugement et jusqu'à la date du paiement.

La demanderesse a également droit aux dépens.