

Donald Eugene Lyons

(██████████ Private, Canadian Forces) *Appellant*,

v.

Her Majesty the Queen

*Respondent*.

INDEXED AS: R. v. LYONS

File No.: CMAC 349

Heard: Vancouver, British Columbia, 29 June, 1992

Judgment: Vancouver, British Columbia, 30 June, 1992

Present: Mahoney C.J.

On application for a stay in the reduction of rank pending disposition of appeal.

*Jurisdiction — Stay of execution of punishment pending appeal — Implied jurisdiction of Court to grant stay to preserve right of appeal.*

The appellant pleaded guilty to four charges of service offences. He was sentenced to 30 days' imprisonment, which automatically included a punishment of reduction in rank. The appellant appealed the legality and severity of his sentence and applied for a stay of execution of his reduction in rank pending appeal. The appellant cited as reasons the loss of income associated with his reduction in rank and the opprobrium experienced in military society by a reduction in rank.

*Held:* Application dismissed.

While the Court has no express jurisdiction to stay execution, it has the implied power to do so where execution of a sentence would render the right to appeal futile. In the circumstances of this case, however, the appeal would not be rendered futile.

COUNSEL:

*Mel R. Hunt*, for the appellant  
*Commander C.J. Price*, for the respondent

Donald Eugene Lyons

(██████████ Soldat, Forces canadiennes) *Appellant*,

<sup>a</sup> c.

Sa Majesté la Reine

<sup>b</sup> *Intimée*.

RÉPERTORIÉ : R. c. LYONS

<sup>c</sup> N° du greffe : CACM 349

Audience : Vancouver (Colombie-Britannique), le 29 juin 1992

<sup>d</sup> Jugement : Vancouver (Colombie-Britannique), le 30 juin 1992

Devant : le juge en chef Mahoney

<sup>e</sup> Avis de requête demandant une ordonnance portant suspension de l'exécution de la rétrogradation de rang jusqu'à ce qu'il soit statué sur l'appel.

<sup>f</sup> *Compétence — Suspension de l'exécution d'une peine pendant l'appel — Pouvoir implicite de la Cour d'ordonner la suspension pour conserver le droit d'appel.*

<sup>g</sup> L'appellant a plaidé coupable à quatre accusations d'ordre militaire. Il a été condamné à 30 jours d'emprisonnement, ce qui incluait automatiquement une rétrogradation. L'appellant a interjeté appel de la légalité et de la sévérité de sa sentence, et il a demandé la suspension de l'exécution de sa rétrogradation jusqu'à ce qu'il soit statué sur son appel. À l'appui de sa demande, l'appellant a invoqué la perte de revenu découlant de sa rétrogradation et l'opprobre qui en découle au sein de la collectivité militaire.

<sup>h</sup> *Arrêt :* Demande rejetée.

<sup>i</sup> Bien que la Cour n'ait pas le pouvoir exprès de suspendre l'exécution, elle en a le pouvoir implicite lorsque l'exécution d'une sentence rendrait inefficace le droit d'appel. Compte tenu des circonstances de l'espèce, l'appel ne serait pas rendu inefficace.

AVOCATS:

<sup>j</sup> *Mel R. Hunt*, pour l'appelant  
*Commander C.J. Price*, pour l'intimée

## STATUTE CITED:

*National Defence Act*, R.S.C. 1985, c. N-5, ss. 140(f) (as amended R.S.C. 1985, c. 31 (1st Supp.), s. 60 (Sch. I, s. 39)), 235(2) (as amended R.S.C. 1985, c. 41 (1st Supp.), s. 13) <sup>a</sup>

## CASES CITED:

*Gingras v. The Queen* (1982), 4 C.M.A.R. 225 <sup>b</sup>  
*Labatt Breweries of Canada Ltd. v. Attorney General of Canada*, [1980] 1 S.C.R. 594  
*New Brunswick Electric Power Commission v. Maritime Electric Co. Ltd.*, [1985] 2 F.C. 13  
*R. v. Andersson* (1982), 70 C.C.C. (2d) 253 <sup>c</sup> (Ont. Co. Ct.)  
*R. v. Borger Industries and Ladco Co. Ltd.* (1979), 49 C.C.C. (2d) 527 (Man. Co. Ct.)  
*R. v. Simon* (1988), 11 M.V.R. (2d) 289 (B.C. Co. Ct.) <sup>d</sup>

*The following are the reasons for order delivered in English by*

MAHONEY C.J.: The appellant applies for an order staying execution of the reduction in his rank from master warrant officer to private until disposition of his appeal. This application was heard together with the like application of Able Seaman James Glenn Matthews, CMAC 345, [5 C.M.A.R. 140] concerning the reduction of his rank from leading seaman.

The appellant, Lyons, pleaded guilty to four charges of service offences and was sentenced to 30 days' imprisonment, which punishment was immediately suspended by the Standing Court Martial. The *National Defence Act*, R.S.C. 1985, c. N-5, provides: <sup>h</sup>

140. The punishment of imprisonment for two years or more or imprisonment for less than two years is subject to the following conditions: <sup>i</sup>

(f) in the case of a non-commissioned member above the rank of private, a sentence that includes a punishment of imprisonment for two years or more or imprisonment for less than two years shall be deemed to include a punishment of reduction in rank to the lowest rank to which under regulations the non-commissioned member can be reduced, <sup>j</sup>

## LOI CITÉE :

*Loi sur la défense nationale*, L.R.C. 1985, chap. N-5, art. 140(f) (mod. par L.R.C. 1985, chap. 31 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 60 (ann. I, art. 39)), 235(2) (mod. par L.R.C. 1985, chap. 41 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 13)

## JURISPRUDENCE CITÉE :

*Brasseries Labatt du Canada Ltée c. Procureur général du Canada*, [1980] 1 R.C.S. 594  
*Commission d'énergie électrique du Nouveau-Brunswick c. Maritime Electric Co. Ltd.*, [1985] 2 C.F. 13  
*Gingras c. La Reine* (1982), 4 C.A.C.M. 225  
*R. v. Andersson* (1982), 70 C.C.C. (2d) 253 (C. cté Ont.)  
*R. v. Borger Industries and Ladco Co. Ltd.* (1979), 49 C.C.C. (2d) 527 (C. cté Man.)  
*R. v. Simon* (1988), 11 M.V.R. (2d) 289 (C. cté C.-B.)

*Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance prononcés par* <sup>e</sup>

LE JUGE EN CHEF MAHONEY : L'appelant demande une ordonnance portant suspension de l'exécution de sa rétrogradation d'adjudant-maître à soldat jusqu'à ce qu'il soit statué sur son appel. La présente demande a été entendue conjointement avec la demande semblable du matelot de 2<sup>e</sup> classe James Glenn Matthews, dossier CACM 345 [5 C.A.C.M. 140], intéressant sa rétrogradation de matelot de 1<sup>re</sup> classe. <sup>g</sup>

L'appelant Lyons a plaidé coupable d'avoir commis quatre infractions d'ordre militaire pour lesquelles il a été condamné à 30 jours d'emprisonnement, peine qui a été immédiatement suspendue par la Cour martiale permanente. La *Loi sur la défense nationale*, L.R.C. 1985, chap. N-5 dispose :

140. Toute peine d'emprisonnement est assujettie aux conditions suivantes :

f) la condamnation d'un militaire du rang — autre qu'un soldat — à une peine d'emprisonnement quelconque entraîne sa rétrogradation jusqu'au grade le plus bas auquel les règlements permettent de le faire reculer, que cette peine soit ou non expressément mentionnée dans la sentence rendue par le tribunal militaire;

whether or not the punishment of reduction in rank is specified in the sentence passed by the service tribunal; . . .

The reduction in rank resulted in a reduction of pay from \$3,858 to \$2,099 per month. The appellant has since been promoted to corporal with a monthly pay of \$2,731. Aside from the obvious and serious economic hardship, the appellant points to the opprobrium experienced in a society where one's rank and status is, literally, worn on one's sleeve and in his subordination to former subordinates. The appellant has appealed the legality and severity of sentence.

In CMAC 345, Matthews was convicted of a military offence and sentenced to six months' imprisonment by a Standing Court Martial, which punishment was immediately suspended. By operation of paragraph 140(f), he was reduced in rank from leading seaman to able seaman and his pay by some \$632 or 36 per cent per month. Since his fall in rank was not so far as Lyons, the opprobrium is conceded to be relatively less damaging. Matthews has appealed both conviction and severity and legality of sentence.

The respondent conceded, for purposes of argument, that this Court has inherent jurisdiction in appropriate circumstances to stay execution of a punishment. It seems to me that a finding and exercise of that jurisdiction is what the Court did in *Gingras v. The Queen* (1982), 4 C.M.A.R. 225. That issue having been decided by a full panel of the Court, I have no hesitation in dealing with these applications on their merits as a single judge under the authority of subsection 235(2) of the *Act*.<sup>1</sup> Furthermore, the decision of the Federal Court of Appeal in *New Brunswick Electric Power Commission v. Maritime Electric Co. Ltd.*, [1985] 2 F.C. 13, applies *mutatis mutandis* to this Court's jurisdiction to stay execution of a sentence pending disposition of an appeal against it.

<sup>1</sup> It is unfortunate that the looseleaf version of the *Act* published in R.S.C. 1985 has so far ignored the amendment to subsection 235(2), then subsection 201(5), effected by S.C. 1985, c. 38, s. 13.

Du fait de sa rétrogradation, sa solde mensuelle est passée de 3 858 \$ à 2 099 \$. L'appellant a depuis été promu au grade de caporal et sa solde mensuelle est passée à 2 731 \$. Hormis le préjudice économique grave et évident qu'il a subi, l'appellant évoque l'opprobre dont il est victime, d'une part, dans un groupe où chacun arbore littéralement son grade et son statut et, d'autre part, du fait de sa subordination à ses anciens subalternes. L'appellant a interjeté appel de la légalité et de la sévérité de la sentence.

Dans le dossier CACM 345, Matthews a été déclaré coupable d'une infraction d'ordre militaire et condamné à six mois d'emprisonnement par une cour martiale permanente, peine qui a été immédiatement suspendue. En application de l'alinéa 140f), il a été rétrogradé de matelot de 1<sup>re</sup> classe à matelot de 2<sup>e</sup> classe et sa solde a été réduite d'environ 632 \$ par mois, soit 36 pour cent. Puisque sa rétrogradation n'était pas aussi grave que celle de Lyons, il admet que l'opprobre dont il est victime est relativement moins préjudiciable. Matthews a interjeté appel à la fois de sa condamnation et de la sévérité et de la légalité de sa sentence.

Aux fins du débat, l'intimé a admis que cette Cour a le pouvoir inhérent, dans les cas appropriés, de suspendre l'exécution d'une peine. Il me semble que la Cour a conclu à l'existence de ce pouvoir et qu'elle l'a exercé dans l'arrêt *Gingras c. La Reine* (1982), 4 C.A.C.M. 225. Cette question ayant été réglée par une formation complète de la Cour, je n'ai aucune hésitation à instruire les présentes demandes quant au fond, en ma qualité de juge siégeant seul sous l'autorité du paragraphe 235(2) de la *Loi*.<sup>1</sup> En outre, l'arrêt de la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Commission d'énergie électrique du Nouveau-Brunswick c. Maritime Electric Co. Ltd.*, [1985] 2 C.F. 13, s'applique, compte tenu des adaptations de circonstances, au pouvoir de cette Cour de suspendre l'exécution d'une sentence en attendant qu'il soit statué sur un appel interjeté contre elle.

<sup>1</sup> Malheureusement, la version de la *Loi* publiée sous forme de feuilles mobiles dans L.R.C. 1985 ne renferme pas, jusqu'à maintenant, la modification au paragraphe 235(2), le paragraphe 201(5) à l'époque, apportée par S.C. 1985, chap. 38, art. 13.

There is no question here of express jurisdiction. The *National Defence Act* is silent except as it provides for interim release from detention or imprisonment in Part IX.1. Nor, in my view, is there any question of inherent jurisdiction. This Court's jurisdiction to stay execution of a sentence, except as provided in Part IX.1, must be implied from its constituting statute. The *National Defence Act* now gives this Court jurisdiction to entertain appeals as to the legality of a conviction and as to both the legality and severity of a sentence. Execution of a sentence is not to be allowed to render the right to appeal futile.

In *Gingras*, at page 227, Hugessen J., with Addy J. concurring, said:

In my opinion the power to suspend the execution of the sentence is necessarily included in the power of this Court to quash the sentence. This power, in my view, must be exercised with caution owing to the special requirements of military justice, which are not necessarily the same as the requirements of civil justice.

The circumstances in which the Federal Court of Appeal ought to exercise its implied jurisdiction were explored by Stone J.A. in the *New Brunswick Power* case and he concluded, at page 28:

I have concluded that this Court does possess implied jurisdiction to grant a stay if the operation of the Board's order pending the appeal would render the appeal nugatory.

Laskin C.J., in *Labatt Breweries of Canada Ltd. v. Attorney General of Canada*, [1980] 1 S.C.R. 594 at 601, put it this way:

Although I am of the opinion that Rule 126 applies to support the making of an order of the kind here agreed to by counsel for the parties, I would not wish it to be taken that this Court is otherwise without power to prevent proceedings pending before it from being aborted by unilateral action by one of the parties pending final determination of an appeal.

County court judges entertaining appeals have come to a like conclusion. *Vide R. v. Berger*, 49 C.C.C. (2d) 527, where a company had been ordered to discontinue its operations, having been found in violation of a zoning by-law; *R. v. Andersson*, 70 C.C.C. (2d) 253, where a probation order required the observation of a curfew and performance of community

Il n'est pas question, en l'espèce, de pouvoir exprès. À l'exception des dispositions relatives à la mise en liberté provisoire des personnes détenues ou emprisonnées, à la Partie IX.1, la *Loi sur la défense nationale* est silencieuse à cet égard. À mon sens, il n'est pas non plus question de pouvoir inhérent. Le pouvoir de cette Cour de suspendre l'exécution d'une sentence, à l'exception de ce qui est prévu à la Partie IX.1, découle nécessairement de sa loi constitutive. La *Loi sur la défense nationale* accorde maintenant à cette Cour le pouvoir d'instruire des appels quant à la légalité d'une condamnation et quant à la légalité et la sévérité d'une sentence. Il faut empêcher que l'exécution d'une sentence rende inefficace le droit d'appel.

Dans l'arrêt *Gingras*, à la page 227, le juge Hugessen, appuyé par le juge Addy, a affirmé ce qui suit :

À mon avis, le pouvoir de suspendre l'exécution de la sentence est nécessairement compris dans le pouvoir que possède cette Cour de casser cette même sentence. C'est un pouvoir qui, à mon avis, doit être exercé avec prudence vu les exigences particulières de la justice militaire, qui ne sont pas nécessairement identiques aux exigences de la justice civile.

Dans l'arrêt *Commission d'énergie électrique du Nouveau-Brunswick*, le juge Stone, J.C.A. a examiné les cas dans lesquels la Cour d'appel fédérale devrait exercer son pouvoir implicite; il a conclu en ces termes, à la page 28 :

J'ai conclu que cette Cour possède effectivement le pouvoir implicite d'accorder un sursis si l'exécution de l'ordonnance de l'Office pendant l'appel rendait cet appel inopérant.

Dans l'arrêt *Brasseries Labatt du Canada Ltée c. Procureur général du Canada*, [1980] 1 R.C.S. 594, à la page 601, le juge en chef Laskin a exprimé ce principe en ces termes :

Même si j'estime que la règle 126 s'applique et permet le prononcé d'une ordonnance de la nature de celle convenue par les avocats des parties, cela ne signifie pas que cette Cour n'a pas, en d'autres circonstances, le pouvoir d'éviter que des procédures en instance devant elle avortent par suite de l'action unilatérale d'une des parties avant la décision finale.

Des juges de cours de comté siégeant en appel en sont arrivés à la même conclusion; voir *R. v. Berger*, 49 C.C.C. (2d) 527, où une compagnie qui avait été trouvée coupable d'avoir violé un règlement de zonage s'était vue ordonner de cesser ses activités; *R. v. Andersson*, 70 C.C.C. (2d) 253, où, aux termes d'une ordonnance de probation, l'inculpé avait été

service; *R. v. Simon*, 11 M.V.R. (2d) 289, an appeal against sentence including a driver's licence suspension. (The statute authorized a stay when the appeal was against conviction.) In each of these cases, as it seems to me, the loss to the appellant would have been irretrievable had the order been observed until the appeal was decided.

The question, then, is whether either of these appeals will be rendered nugatory absent an order restoring the appellants to their former ranks pending disposition of their appeals. It is common ground that, should the appeals succeed, the appellants will be returned to their former ranks with retroactive effect. As to opprobrium, it seems to me that stems more from the fact of conviction, something that must be well known in the close military communities where they live and work, than from the resulting punishment. In any event, it is not something that can effectively be eliminated by staying execution of the punishment nor is it something that can conceivably render the appeal useless or futile. The Court's inherent jurisdiction to stay execution is, it must be stressed, to be exercised to preserve the substance of the right to appeal, not to suspend entirely the consequences of conviction.

The better part of the appellant's argument was directed to the merits of the appeal against the legality of paragraph 140(f). There is no need for me to comment on it. Likewise, I find it unnecessary in the present cases to consider whether there are special requirements of military justice which would militate against an exercise of the power to stay execution of the punishments since I see, in neither case, the possibility that continuing to undergo the punishment of reduction in rank will render the appeals against that punishment useless or futile. The applications for stay of execution will be dismissed. A copy of these reasons will be filed in CMAC 345 and serve as the reasons for dismissal there.

obligé de se soumettre à un couvre-feu et à l'exécution de services communautaires; *R. v. Simon*, 11 M.V.R. (2d) 289, un appel à l'encontre d'une sentence qui comprenait la suspension du permis de conduire. (La loi autorisait un sursis lorsque l'appel était interjeté contre la condamnation). Dans chacun de ces cas, me semble-t-il, l'appellant aurait subi un préjudice irréparable si l'ordonnance avait été exécutée avant qu'il n'ait été statué sur l'appel.

Il s'agit donc de décider si l'un ou l'autre des présents appels sera rendu inopérant en l'absence d'une ordonnance portant réintégration des appelants dans leurs anciens grades en attendant qu'il ne soit statué sur leurs appels. Il est admis de part et d'autre que si les appels étaient accueillis, les appelants seraient réintégrés dans leurs anciens grades avec effet rétroactif. En ce qui a trait à l'opprobre, il me semble qu'il résulte davantage de la condamnation, un fait qui doit être bien connu dans les collectivités militaires étroites dans lesquelles les appelants vivent et travaillent, que de la peine qui s'ensuit. De toute manière, il ne s'agit pas de quelque chose qui puisse effectivement être éliminé par une suspension de l'exécution de la peine et ce n'est pas quelque chose qui puisse, de façon concevable, rendre l'appel inutile ou inefficace. Le pouvoir inhérent de la Cour de suspendre l'exécution doit être exercé, il faut le souligner, pour conserver la substance du droit d'appel, et non pour suspendre entièrement les conséquences de la condamnation.

La plupart des observations de l'appellant visaient à faire valoir le bien-fondé de son appel à l'égard de la légalité de l'alinéa 140(f). Il m'est inutile de les commenter. Pareillement, j'estime inutile de décider, dans les présents dossiers, s'il existe des exigences particulières de la justice militaire qui militeraient contre l'exercice du pouvoir de suspendre l'exécution des peines puisqu'à mon sens, dans l'un ou l'autre des dossiers, le fait de continuer à purger la peine de rétrogradation ne risque aucunement de rendre inutiles ou inefficaces les appels interjetés contre cette peine. Les demandes en vue de suspendre l'exécution seront rejetées. Une copie des présents motifs sera déposée dans le dossier CACM 345 pour valoir comme motifs du rejet dans cette affaire.