

COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

62/06/CA
143/07/CA

ROY MURRAY

APPELLANT

- and -

HER MAJESTY THE QUEEN

RESPONDENT

Murray v. R., 2009 NBCA 83

CORAM:

The Honourable Justice Deschênes
The Honourable Justice Richard
The Honourable Justice Bell

Application for the assignment of counsel pursuant
to s. 684(1) of the *Criminal Code*.

History of Case:

Decisions under appeal:
2007 NBQB 306 and 2007 NBQB 214

Appeal heard:
September 8, 2009

Judgment rendered:
December 10, 2009

Counsel at hearing:

For the appellant:
Roy Murray appeared in person

For the respondent:
Jeffrey L. Mockler, Q.C.

THE COURT

The application for the assignment of legal counsel
pursuant to s. 684 of the *Criminal Code* is
dismissed.

ROY MURRAY

APPELANT

- et -

SA MAJESTÉ LA REINE

INTIMÉE

Murray c. R., 2009 NBCA 83

CORAM :

L'honorable juge Deschênes
L'honorable juge Richard
L'honorable juge Bell

Demande de désignation d'un avocat présentée en
vertu de l'article 684(1) du *Code criminel*

Historique de la cause :

Décisions frappées d'appel :
2007 NBBR 306 et 2007 NBBR 214

Appel entendu :
Le 8 septembre 2009

Jugement rendu :
Le 10 décembre 2009

Avocats à l'audience :

Pour l'appelant :
Roy Murray a comparu en personne

Pour l'intimée :
Jeffrey L. Mockler, c.r.

LA COUR

La demande de désignation d'un avocat présentée
en vertu de l'art. 684 du *Code criminel* est rejetée.

The following is the judgment delivered by

THE COURT

I. Introduction

[1] On March 29, 2006, a jury found Roy Murray guilty of 27 counts of fraud, an offence set out in s. 380 of the *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46. On June 15, 2007 a judge of the Court of Queen's Bench found him guilty of four counts of offering an indignity to a dead human body, an offence set out in s. 182(b) of the *Code*. Mr. Murray, in two separate appeals, 62/06/CA (fraud) and 143/07/CA (offering an indignity), seeks to reverse all 31 convictions. He now brings an application pursuant to s. 684(1) for an order from this Court assigning state-funded counsel to act on his behalf. On such an application, the applicant must establish, on a balance of probabilities, that: (i) it is in the interests of justice that he or she have the assistance of legal counsel; and (ii) that he or she does not have the means to obtain that assistance. For the reasons set out below, we are of the view Mr. Murray has failed to meet the onus required of him and dismiss the application.

II. Analysis

A. *Has the appellant established it is in the interests of justice that he have legal assistance?*

[2] In assessing the first prong of the test for determining whether counsel should be assigned, namely, whether the interests of justice require that a party have legal assistance, there are a number of factors which may be considered. Those factors include, but are not limited to: the seriousness of the charge, the complexity of the case, whether the party seeking the funding is the appellant or the respondent, whether the issues raised on appeal were also raised at trial, whether the party had the benefit of counsel at trial, whether the party can read and write, whether he or she is familiar with the criminal process, whether he or she is articulate, whether the issues raised are questions of fact or

law, and whether there is merit to the appeal: *R. v. Wiley*, [2008] N.B.J. No. 488 (QL) (C.A.); *R. v. Hachey*, [2008] N.B.J. No. 486 (QL) (C.A.); *R. v. Assoun (G.E.)* (2002), 203 N.S.R. (2d) 316, [2002] N.S.J. No. 174 (QL), 2002 NSCA 50, at para. 42; *R. v. Grenkow (I.G.)* (1994), 127 N.S.R. (2d) 355 (C.A.), [1994] N.S.J. No. 26 (QL) at para. 31; *R. v. Baig* (1990), 58 C.C.C. (3d) 156 (B.C.C.A.), at p. 158, [1990] B.C.J. No. 3039 (QL), at para. 10; *Re White and The Queen* (1976), 73 D.L.R. (3d) 275 (Alta. S.C.(T.D.)), at pp. 286-287, 32 C.C.C. (2d) 478, [1976] A.J. No. 574 (QL); *R. v. Wilson (P.A.)* (2001), 198 N.S.R. (2d) 152, [2001] N.S.J. No. 425 (QL), 2001 NSCA 156; *R. v. Dorman (D.A.)* (1996), 156 N.S.R. (2d) 341, [1996] N.S.J. No. 520 (QL); Bruce A. MacFarlane, “The Right to Counsel at Trial and on Appeal”, (1989-1990) 32 Crim. L. Q. 440 at 464.

(1) Complexity of Arguments

[3] In the appeal from convictions on offering an indignity to a dead human body (143/07/CA), Mr. Murray informed the Court that he does not consider the case to be complex and that he could ‘probably handle’ [it] on his own. He acknowledged there is limited case law on the topic and that the Court will be required to interpret the relevant section of the *Code*. On Mr. Murray’s own admission, we conclude the appeal from that conviction is not sufficiently complex to require the appointment of state-funded counsel. In the appeal from the fraud convictions (62/06/CA), Mr. Murray raises numerous grounds, including, but not limited to the competence of counsel, violation of his s. 11(b) *Charter* right to be tried within a reasonable time, and the jurisdiction of the Crown to prefer an indictment when charges are still pending in the Provincial Court. It is our view the issues on the appeal in that case are sufficiently complex that they militate in favour of the appointment of counsel.

(2) Merits of the Appeal

[4] There are divergent views within Canadian jurisprudence regarding the standard that must be met when determining whether the appellant has established there is merit to the appeal. In Nova Scotia, the test is whether the appeal has a reasonable

chance of success: *R. v. Grenkow*, at para. 17, where Hallett J.A. opined that the appellant must do more than raise an “arguable issue”. See, as well, *R. v. Wilson* at para. 6; *R. v. Dorman* at paras. 9-16. In Ontario, the converse is true. The applicant need only demonstrate the appeal is arguable: *R. v. Bernardo (P.K.)* (1997), 105 O.A.C. 244 (Ont. C.A.), 121 C.C.C. (3d) 123, [1997] O.J. No. 5091 (QL), at para. 22; *United States of America v. Peay*, [1996] O.J. No. 1688 (QL), at para. 2. We are of the view it is sufficient for the appellant to demonstrate he has an arguable case rather than require he meet the higher standard of demonstrating a “reasonable chance of success”. In the present case, Mr. Murray has, in both appeals, established an arguable case. This conclusion militates in favour of the appointment of counsel.

(3) Whether the issues raised on appeal were also raised at trial and whether the appellant had the benefit of counsel at trial

[5] Mr. Murray had the benefit of legal counsel at trial in both matters now under appeal. The issues raised at trial are identical to those raised on appeal, except for the ground of appeal challenging the competence of counsel, in the appeal from the fraud convictions (62/06/CA). However, even in that case, based upon the particulars of alleged incompetence set out in the notice of appeal, it is apparent Mr. Murray is familiar with, and informed about, the argument he intends to advance. These observations militate against the appointment of counsel.

(4) Whether the appellant is literate, articulate and familiar with the criminal process

[6] Mr. Murray is a businessman of considerable experience. He reads and writes, is articulate and demonstrates an excellent grasp of the issues. He is familiar with the criminal process, having participated in two rather lengthy trials and having appeared before this Court on several motions in the past. We are of the view these considerations militate against the appointment of counsel.

(5) Conclusion

[7] On balance, after weighing all of the above factors, we are not satisfied Mr. Murray has established it is in the interests of justice that counsel be assigned for either of these appeals. In any event, for the reasons set out below, we would also dismiss the application based upon Mr. Murray's failure to establish he does not have the means to obtain legal assistance.

B. *Has Mr. Murray established he does not have sufficient means to obtain legal assistance?*

[8] In his affidavit in support of an order for the assignment of legal counsel, Mr. Murray deposes that he has applied for "legal aid" [from the Legal Aid Services Commission], and that he has "exhausted all remedies with regard to legal representation". He also deposes that he suffers from cancer, is under medical supervision, is taking treatments for the cancer and has not been able to "raise the financing required for legal expenses". However, he does not provide the Court with any affidavit evidence concerning his present financial situation, including: whether he holds any bank accounts, real property, or other holdings; or, whether he has access to any sources of income, be they pensions, employment income, employment insurance, annuities, or any other source. In the circumstances, it is our view Mr. Murray has failed to satisfy the second prong of the test for the assignment of legal counsel, namely, that he does not have the means to obtain legal assistance.

III. Disposition

[9] The application for the assignment of legal counsel pursuant to s. 684 of the *Code* is dismissed.

LA COUR

I. Introduction

[1] Le 29 mars 2006, un jury a déclaré Roy Murray coupable relativement à 27 chefs de fraude, infraction décrite à l'art. 380 du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46. Le 15 juin 2007, un juge de la Cour du Banc de la Reine l'a déclaré coupable relativement à quatre chefs d'accusation d'avoir commis une indignité envers un cadavre humain, infraction décrite à l'alinéa 182*b*) du *Code*. M. Murray, dans deux appels distincts, soit 62/06/CA (fraude) et 143/07/CA (commission d'une indignité), demande que soient infirmées les 31 déclarations de culpabilité. Il présente maintenant, en vertu du par. 684(1), une demande d'ordonnance de notre Cour désignant un avocat rémunéré par l'État pour agir en son nom. Lorsqu'il présente une telle demande, le demandeur doit établir par prépondérance des probabilités (i) qu'il est dans l'intérêt de la justice qu'il soit pourvu d'un avocat et (ii) qu'il n'a pas les moyens requis pour obtenir l'assistance d'un avocat. Pour les motifs qui suivent, nous sommes d'avis que M. Murray a omis de s'acquitter du fardeau qui lui incombait et par conséquent, nous rejetons sa demande.

II. Analyse

B. *L'appelant a-t-il établi qu'il est dans l'intérêt de la justice qu'il soit pourvu d'un avocat?*

[2] Au moment d'évaluer le premier volet du critère pour déterminer s'il y a lieu de désigner un avocat, à savoir s'il est dans l'intérêt de la justice que l'accusé soit pourvu d'un avocat, il y a de nombreux facteurs à considérer. Ces facteurs comprennent, notamment, la gravité de l'infraction reprochée, la complexité de l'instance, les questions de savoir si la partie auteure de la demande de financement est l'appelante ou l'intimée, si les questions soulevées en appel ont également été soulevées au procès, si la partie a pu

bénéficiaire des services d'un avocat au procès, si la partie sait lire et écrire, si la partie a une connaissance de la procédure criminelle, si la partie s'exprime clairement, si les questions soulevées sont des questions de fait ou de droit et si l'appel éventuel est fondé; voir *R. c. Wiley*, [2008] A.N.-B. n° 488 (QL) (C.A.); *R. c. Hachey*, [2008] A.N.-B. n° 486 (QL) (C.A.); *R. c. Assoun (G.E.)* (2002), 203 N.S.R. (2d) 316, [2002] N.S.J. No. 174 (QL), 2002 NSCA 50, par. 42; *R. c. Grenkow (I.G.)* (1994), 127 N.S.R. (2d) 355 (C.A.), [1994] N.S.J. No. 26 (QL), par. 31; *R. c. Baig* (1990), 58 C.C.C. (3d) 156 (C.A.C.-B.), p. 158, [1990] B.C.J. No. 3039 (QL), par. 10; *Re White and The Queen* (1976), 73 D.L.R. (3d) 275 (C.S. Alb., Div. 1^{re} inst.), p. 286 et 287, 32 C.C.C. (2d) 478, [1976] A.J. No. 574 (QL); *R. c. Wilson (P.A.)* (2001), 198 N.S.R. (2d) 152, [2001] N.S.J. No. 425 (QL), 2001 NSCA 156; *R. c. Dorman (D.A.)* (1996), 156 N.S.R. (2d) 341, [1996] N.S.J. No. 520 (QL); et Bruce A. MacFarlane, *The Right to Counsel at Trial and on Appeal* (1989-1990), 32 Crim. L. Q. 440, p. 464.

(1) Complexité de l'instance

[3] Dans son appel des condamnations pour avoir commis une indignité à un cadavre humain (143/07/CA), M. Murray a indiqué à la Cour qu'il ne considérait pas l'affaire complexe et qu'il pourrait [TRADUCTION] « probablement s'en occuper » lui-même. Il a reconnu que peu de jugements ont été rendus sur cette question et que la Cour devra interpréter les articles pertinents du *Code*. Suivant l'aveu de M. Murray, nous sommes d'avis que l'appel de cette condamnation n'est pas complexe au point de nécessiter la nomination d'un avocat rémunéré par l'État. Pour ce qui est de l'appel des condamnations pour fraude (62/06/CA), M. Murray soulève de nombreux moyens d'appel dont la compétence de son avocat, la violation de son droit d'être jugé dans un délai raisonnable qui lui est garanti par l'alinéa 11*b*) de la *Charte*, et le pouvoir du ministère public de présenter un acte d'accusation lorsque des accusations sont encore pendantes devant la Cour provinciale. Nous sommes d'avis que les questions soulevées en appel pour ce qui est des condamnations pour fraude sont suffisamment complexes pour militer en faveur de la nomination d'un avocat.

(2) Fondement de l'appel

[4] Il y a des opinions divergentes dans la jurisprudence canadienne au sujet de la norme applicable lorsqu'il y a lieu de déterminer si l'appelant a convaincu la Cour du bien-fondé des moyens d'appels invoqués. En Nouvelle-Écosse, la norme est celle qui vise à démontrer qu'il y a une chance raisonnable de succès en appel; voir *R. c. Grenkow*, par. 17, où le juge d'appel Hallett a émis l'opinion que l'appelant doit faire plus que soulever un [TRADUCTION] « point défendable ». Voir également *R. c. Wilson*, par. 6; *R. c. Dorman*, par. 9 à 16. En Ontario, c'est l'inverse qui s'applique. Le demandeur n'a qu'à démontrer que l'appel est défendable : *R. c. Bernardo (P.K.)* (1997), 105 O.A.C. 244 (C.A. Ont.), 121 C.C.C. (3d) 123, [1997] O.J. No. 5091 (QL), par. 22; *United States of America c. Peay*, [1996] O.J. No. 1688 (QL), par. 2. Nous sommes d'avis qu'il suffit que l'appelant démontre que sa cause serait défendable en appel plutôt que de se plier à la norme plus élevée qui vise à démontrer « une chance raisonnable de succès ». En l'espèce, M. Murray a pu, dans le cas des deux appels, établir que sa cause serait défendable. Une telle conclusion milite en faveur de la nomination d'un avocat.

(3) La question de savoir si les questions soulevées en appel ont également été soulevées au procès et si l'appelant a pu bénéficier des services d'un avocat au procès

[5] M. Murray a pu bénéficier des services d'un avocat au procès dans les affaires qui font maintenant l'objet du présent appel. Les questions soulevées au procès sont identiques à celles soulevées en appel, sauf pour ce qui est du moyen d'appel qui vise la compétence de son avocat dans l'appel des condamnations pour fraude (62/06/CA). Toutefois, même dans ce cas précis, d'après les précisions fournies dans l'avis d'appel relativement à la prétendue incompétence, il est évident que M. Murray a une bonne connaissance de l'argument qu'il entend présenter. Ces observations militent contre la nomination d'un avocat.

(4) La question de savoir si l'appelant sait lire et écrire, s'il s'exprime clairement et s'il a une connaissance de la procédure criminelle

[6] M. Murray est un homme d'affaires chevronné. Il sait lire et écrire, il s'exprime clairement et a démontré qu'il a très bonne connaissance des questions en litige. Il a une bonne connaissance de la procédure criminelle, ayant participé à deux procès plutôt longs et ayant comparu devant notre Cour dans le cadre de plusieurs motions par le passé. À notre avis, ces considérations militent contre la nomination d'un avocat.

(5) Conclusion

[7] Dans l'ensemble des circonstances, après avoir soupesé tous les facteurs susmentionnés, nous ne sommes pas convaincus que M. Murray a établi qu'il est dans l'intérêt de la justice qu'il soit pourvu d'un avocat pour l'un ou l'autre de ces appels. De toute façon, pour les motifs qui suivent, nous sommes également d'avis de rejeter la demande puisque M. Murray n'a pu établir qu'il n'a pas les moyens requis pour obtenir l'assistance d'un avocat.

B. *M. Murray a-t-il établi qu'il n'a pas les moyens requis pour obtenir l'assistance d'un avocat?*

[8] Dans son affidavit à l'appui de sa demande d'ordonnance désignant un avocat, M. Murray déclare qu'il a présenté une demande d'« aide juridique » [auprès de la Commission des services d'aide juridique] et qu'il [TRADUCTION] « a épuisé tous les recours en ce qui concerne sa représentation par un avocat ». Il a également déclaré qu'il souffre d'un cancer, est suivi par un médecin, suit un traitement pour son cancer et n'a pu [TRADUCTION] « obtenir le financement nécessaire pour ses frais juridiques ». Toutefois, il n'a pas fourni de preuve par affidavit sur sa situation financière actuelle, à savoir s'il est détenteur de comptes de banque, de biens réels ou d'autres avoirs ou s'il a accès à des sources de revenu telles que des pensions, un revenu d'emploi, l'assurance-emploi, des rentes ou toute autre source. Dans les circonstances, à notre avis, M. Murray

n'a pas satisfait au deuxième volet du critère pour déterminer s'il y a lieu de désigner un avocat, soit celui qui vise à établir qu'il n'a pas les moyens requis pour obtenir l'assistance d'un avocat.

III. Dispositif

[9] La demande de désignation d'un avocat présentée en vertu de l'art. 684 du *Code* est rejetée.