

Steven Thomas Jones

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

v.

Her Majesty the Queen

Respondent.

INDEXED AS: R. v. JONES

File No.: CMAC 389

Heard: Toronto, Ontario, 3 June, 1996

Judgment: Toronto, Ontario, 3 June, 1996

Present: Strayer C.J., Robertson and Meyer, J.J.A.

On appeal from a conviction by a Standing Court Martial held at Canadian Forces Base Halifax, Nova Scotia, on 22, 23, 24 and 25 November, 1994, and 28 and 30 March 1995.

Error of law — President of Standing Court Martial quoting section 273.2 of the Criminal Code in his findings — Section 273.2 not in effect at the relevant time — Unclear from the President's findings to what extent he relied on this section — Unsafe to maintain conviction on this charge.

The appellant was convicted on the first and third charges and sentenced to a term of imprisonment. In convicting the appellant on the first charge, the President of the Standing Court Martial quoted section 273.2 of the *Criminal Code* in his findings. However, section 273.2 did not come into force until approximately two and one-half months after the offence had been committed.

Held: Appeal with respect to first charge allowed.

It was not clear from the President's findings to what extent, if any, he relied on section 273.2 in relation to the first charge. Since the section was not in effect at the time that the offence was committed, it should not have been taken into account. Because it was not possible to be sure that the reference to this section did not influence the President's conclusion, it would not be safe to maintain the conviction on the first charge. However, the appeal against the third charge of common assault was dismissed.

Steven Thomas Jones

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

a

c.

Sa Majesté la Reine

b Intimée.

RÉPERTORIÉ : R. c. JONES

N^o. du greffe : CACM 389

c

Audience : Toronto (Ontario), le 3 juin 1996

Jugement : Toronto (Ontario), le 3 juin 1996

d

Devant: le juge en chef Strayer, et les juges Robertson et Meyer, J.C.A.

En appel d'une déclaration de culpabilité prononcée par une cour martiale permanente siégeant à la base des Forces canadiennes d'Halifax (Nouvelle-Écosse), les 22, 23, 24 et 25 novembre 1994 et les 28 et 30 mars 1995.

Erreur de droit — Le président de la cour martiale permanente, dans ses conclusions, cite l'article 273.2 du Code criminel — Cet article n'était pas en vigueur à l'époque en cause — Il ne peut être clairement déterminé, à partir des conclusions du président, à quel point il s'est fondé, le cas échéant, sur cet article — Il ne serait pas prudent de maintenir la déclaration de culpabilité.

g

L'appellant a été déclaré coupable relativement aux premier et troisième chefs d'accusation et condamné à une peine d'emprisonnement. Déclarant l'appellant coupable du premier chef d'accusation, le président de la cour martiale permanente a cité l'article 273.2 du *Code criminel* dans ses conclusions. Cependant, cet article n'est entré en vigueur qu'environ deux mois et demi après la perpétration de l'infraction.

Arrêt : L'appel relatif au premier chef d'accusation est accueilli.

Il ne pouvait être clairement déterminé à quel point le président s'était fondé, le cas échéant, sur l'article 273.2 relativement au premier chef d'accusation. Étant donné que cet article n'était pas en vigueur au moment de la perpétration de l'infraction, il n'aurait pas dû être pris en considération. Étant donné qu'il n'était pas possible d'être sûr que la référence à cet article n'avait pas influencé le président quant à sa conclusion, il n'aurait pas été prudent de maintenir la déclaration de culpabilité relativement au premier chef d'accusation. Cependant,

The sentence of imprisonment imposed by the Standing Court Martial in respect of the first and third charges jointly should be set aside. Substituted therefore, in respect of the conviction on the third charge, should be the sentence of a severe reprimand and a \$200.00 fine.

COUNSEL:

David J. Bright, Q.C., for the appellant
Lieutenant-Colonel W.W. Riedel, for the respondent

STATUTES AND REGULATIONS CITED:

Criminal Code, R.S.C. 1985, c. C-46, s. 273.2 (added, S.C. 1992, c. 38, s.1)
National Defence Act, R.S.C. 1985, c. N-5, s. 238(3) (as am. S.C. 1991, c. 43, s.23)
Court Martial Appeal Rules, SOR/86-959, r. 21(1)

The following are the reasons for judgment of the Court delivered orally in English by

STRAYER C.J.: We are all of the view that the conviction on the first charge cannot stand for at least one salient reason. The learned President of the Standing Court Martial in his findings at pages 452-453 quoted section 273.2 of the *Criminal Code* as follows:

It is not a defence to a charge under section 271 . . . that the accused believed that the complainant consented to the activity that forms the subject-matter of the charge, where

- (a) the accused's belief arose from the accused's
 - (i) self-induced intoxication, or
 - (ii) recklessness or wilful blindness; or

(b) the accused did not take reasonable steps, in the circumstances known to the accused at the time, to ascertain that the complainant was consenting.

He then proceeded to conclude that he was satisfied that the accused knew the victim did not consent. It is not clear to what extent he relied, if any, on this section on which he, in effect, instructed himself before finding the appellant guilty.

l'appel relativement au troisième chef d'accusation, soit les voies de fait simples, a été rejeté.

La peine d'emprisonnement imposée par la cour martiale permanente relativement aux premier et troisième chefs d'accusation conjointement est annulée. Par conséquent, y sont substitués, quant à la déclaration de culpabilité relative au troisième chef d'accusation, un blâme et une amende de 200,00 \$.

AVOCATS :

David J. Bright, c.r., pour l'appelant
Lieutenant-colonel W.W. Riedel, pour l'intimée

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS :

Code criminel, L.R.C. 1985, chap. C-46, art. 273.2 (ajouté, L.C. 1992, chap. 38, art. 1)
Loi sur la défense nationale, L.R.C. 1985, chap. N-5, art. 238(3) (mod. par L.C. 1991, chap. 43 art. 23)
Règles de la Cour d'appel des cours martiales, DORS/86-959, r. 21(1)

Ce qui suit est la version française des motifs de jugement de la Cour prononcés à l'audience par

LE JUGE EN CHEF STRAYER, I.C.A. : Nous sommes tous d'avis que la déclaration de culpabilité prononcée relativement au premier chef d'accusation ne peut être maintenue pour au moins un motif saillant. Le président de la cour martiale permanente, dans ses conclusions exprimées aux pages 452 et 453, a cité l'article 273.2 du *Code criminel* de la façon suivante :

Ne constitue pas un moyen de défense contre une accusation fondée sur les articles 271 . . . le fait que l'accusé croyait que le plaignant avait consenti à l'activité à l'origine de l'accusation lorsque, selon le cas :

- a) cette croyance provient :
 - (i) soit de l'affaiblissement volontaire de ses facultés,
 - (ii) soit de son insouciance ou d'un aveuglement volontaire;

b) il n'a pas pris les mesures raisonnables, dans les circonstances dont il avait alors connaissance, pour s'assurer du consentement.

Il a ensuite conclu qu'il était convaincu que l'accusé savait que la victime n'était pas consentante. Il ne peut être clairement déterminé à quel point il s'est fondé, le cas échéant, sur cet article qu'il s'est rappelé avant de conclure à la culpabilité de l'appelant.

The fact is that section 273.2 did not come into force until August 15, 1992¹, some two and one-half months after the offence found to have been committed on May 30, 1992. It should therefore not have been taken into account. In these circumstances it is not possible to be sure that the reference to this section did not influence the learned President's conclusion and it would not be safe to maintain this conviction on the first charge. We need make no comment on other aspects of the evidence but will set aside this conviction and direct a new trial, should the Crown so elect.

We find no reviewable error with respect to the conviction on the third charge, namely that the accused committed common assault on Ms. Jennifer Doyle. While we would not necessarily have come to the same conclusion there was evidence before the Standing Court Martial upon which it could decide as it did. The appeal against conviction on that charge should therefore be dismissed.

With respect to punishment, the sentence of imprisonment as imposed by the Standing Court Martial in respect of the first and third charge jointly should be set aside. Substituted therefor, pursuant to subsection 238(3) of the *National Defence Act*, in respect of the conviction on the third charge, should be the sentence of a severe reprimand and a fine of \$200.00

The fees and disbursements of counsel for the appellant should be paid pursuant to sub-rule 21(1) of the *Court Martial Appeal Rules*.

Le fait est que l'article 273.2 n'est pas entré en vigueur avant le 15 août 1992¹, soit environ deux mois et demi après le 30 mai 1992, date établie par la preuve quant à la perpétration de l'infraction. Cet article n'aurait donc pas dû être pris en considération. Dans ces circonstances, il n'est pas possible d'être sûr que la référence à cet article n'a pas influencé le président quant à sa conclusion, et il ne serait pas prudent de maintenir la déclaration de culpabilité relativement au premier chef d'accusation. Nous n'avons pas à faire de commentaires sur les autres aspects de la preuve; nous annulons cette déclaration de culpabilité et ordonnons un nouveau procès sous réserve du choix qu'exercera le ministère public.

Nous ne décelons aucune erreur susceptible de contrôle judiciaire dans la déclaration de culpabilité prononcée à l'égard du troisième chef d'accusation, soit les voies de fait simples commises contre M^{me} Jennifer Doyle. Bien que nous n'eussions pas nécessairement tiré la même conclusion, la preuve déposée devant la cour martiale permanente lui permettait de rendre la décision qu'elle a rendue. L'appel interjeté contre la déclaration de culpabilité prononcée relativement à ce chef d'accusation est donc rejeté.

Quant à la peine d'emprisonnement imposée par la cour martiale permanente relativement au premier et au troisième chef d'accusation conjointement, elle est annulée. Conformément au paragraphe 238(3) de la *Loi sur la défense nationale*, y sont substitués, quant à la déclaration de culpabilité relative au troisième chef d'accusation, un blâme et une amende de 200,00 \$.

Les honoraires et débours de l'avocat de l'appellant seront payés conformément au paragraphe 21(1) des *Règles de la Cour d'appel de la cour martiale*.

¹ S.C. 1992, c. 38, s. 1, brought into force by SI/92-136.

¹ L.C. 1992, chap. 38, art. 1, promulgué par TR/92-136.