

R. v. Mills, 2009 CMAC 6

CMAC 520

Corporal T.J. Mills

Appellant,

v.

Her Majesty the Queen

Respondent.

Heard: Ottawa, Ontario, November 27, 2009.

Judgment: Ottawa, Ontario, November 27, 2009.

Present: Layden-Stevenson, Snider and Mosley J.J.A.

On appeal from the dismissal of a motion for stay of proceedings before a Standing Court Martial at Canadian Forces Base Cold Lake, Alberta, on September 23, 2008.

Motion for stay of proceedings — Appellant argues the delay in bringing his case to trial unreasonable under s. 11(b) of the Charter of Rights and Freedoms — Appeal dismissed — 12 or 15 months delay not prejudicial or unreasonable in the circumstances.

The appellant is charged with assault with a weapon under section 130 of the *National Defence Act* and section 267 of the *Criminal Code*. At the outset of the trial, the appellant moved for stay of proceedings pursuant to paragraph 11(b) and subsection 24(1) of the Charter claiming the delay in bringing the matter to trial was unconstitutional. The appellant further cites section 162 of the *National Defence Act*, which states that any charges found in the Code of Discipline shall be dealt with as expeditiously as possible in the circumstances. Charges stem from events occurring on December 24, 2005. Charges were laid January 30, 2007 and the trial ran from September 22 to 25, 2008.

Held: Appeal dismissed.

There is no error by the Military Judge. A period of 12 to 15 months delay in the circumstances of this case is not prejudicial. The test in *R. v. Morin* has been adopted in the military law context in *R. v. Le Gresley*, thus the factors to be considered are prejudice and any contributory action or inaction on the part of the accused. In this case, the delay was not substantial enough to infer prejudice. There was no loss of liberty or security of the person aside from the usual stress of facing charges, and

R. c. Mills, 2009 CACM 6

CMAC 520

Caporal T.J. Mills

Appelant,

c.

Sa Majesté la Reine

Intimée.

Audience : Ottawa (Ontario), le 27 novembre 2009.

Jugement : Ottawa (Ontario), le 27 novembre 2009.

Devant : Les juges Layden-Stevenson, Snider et Mosley, J.C.A.

Appel du rejet de la requête de l'appelant en sursis d'instance par la cour martiale permanente à la Base des Forces canadiennes Cold Lake (Alberta), le 23 septembre 2008.

Requête en sursis d'instance — L'appelant invoque un délai déraisonnable aux termes de l'art. 11b) de la Charte canadienne des droits et libertés — Appel rejeté — Le retard de 12 ou de 15 mois n'a pas causé de préjudice et n'est pas déraisonnable dans les circonstances.

L'appelant a été accusé d'agression armée au titre de l'article 130 de la *Loi sur la défense nationale* et de l'article 267 du *Code criminel*. Au début du procès, l'appelant a demandé un sursis d'instance en invoquant l'alinéa 11b) et le paragraphe 24(1) de la *Charte*, en soutenant que le retard avant le procès était inconstitutionnel. L'appelant invoque en outre l'article 162 de la *Loi sur la défense nationale*, qui dispose qu'une accusation portée aux termes du code de discipline militaire est traitée avec toute la célérité que les circonstances permettent. Les accusations découlent d'un incident qui s'est produit le 24 décembre 2005. Les accusations ont été portées le 30 janvier 2007 et le procès s'est déroulé du 22 au 25 septembre 2008.

Arrêt : L'appel est rejeté.

Le juge militaire n'a pas commis d'erreur. Que le délai ait duré 12 ou 15 mois, on ne peut conclure qu'il y a eu préjudice. Dans l'arrêt *R. c. Le Gresley*, la Cour a approuvé l'adoption des facteurs *Morin* dans le contexte de la justice militaire. Il faut tenir compte du préjudice et de l'action ou de l'inaction de l'accusé. En l'espèce, le retard n'a pas causé de préjudice. L'accusé n'a subi ni perte de liberté ni menace à la sécurité personnelle, sauf pour le stress et l'anxiété liés au fait d'être

the accused was able to carry on with and advance in his career leading up to the trial.

visé par des accusations. L'accusé a poursuivi son service et sa carrière a progressé.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 11(b), 24(1).
Criminal Code, R.S.C. 1985, c. C-46, s. 267.
National Defence Act, R.S.C. 1985, c. N-5, ss. 130, 147.1(3), 162.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Charte canadienne des droits et libertés, art. 11b), 24(1).
Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46, art. 267.
Loi sur la défense nationale, L.R.C. 1985, ch. N-5, art. 130, 147.1(3), 162.

CASES CITED

R. v. LeGresley, 2008 CMAC 2, 7 C.M.A.R. 142; *R. v. Morin*, [1992] 1 S.C.R. 771, 134 N.R. 321; *R. v. O'Connor*, [1995] 4 S.C.R. 411, 191 N.R. 1; *R. v. Trépanier*, 2008 CMAC 3, 7 C.M.A.R. 180 (leave to appeal to SCC refused, Court file number: 32672).

JURISPRUDENCE CITÉE

R. c. LeGresley, 2008 CACM 2, 7 C.A.C.M. 142; *R. c. Morin*, [1992] 1 R.C.S. 771, 134 N.R. 321; *R. c. O'Connor*, [1995] 4 R.C.S. 411, 191 N.R. 1; *R. c. Trépanier*, 2008 CACM 3, 7 C.A.C.M. 180 (autorisation de pourvoi à la CSC refusée, dossier de la cour : 32672).

COUNSEL

Lieutenant Navy Patrice Desbiens, for the appellant.
Captain Eric Carrier, *Lieutenant Colonel Marylène Trudel*, for the respondent.

AVOCATS

Le lieutenant de vaisseau Patrice Desbiens, pour l'appelant.
Le capitaine Éric Carrier et la lieutenant-colonelle Marylène Trudel, pour l'intimé.

The following are the reasons for judgment delivered in English by

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

[1] THE COURT: Following a trial before a Standing Court Martial, the appellant was convicted of assault with a weapon contrary to section 130 of the *National Defence Act*, R.S.C. 1985, c. N-5 (NDA) and section 267 of the *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46 (the Code).

[1] LA COUR : À la suite d'un procès tenu par la cour martiale permanente, l'appelant a été déclaré coupable d'agression armée en vertu de l'article 130 de la *Loi sur la défense nationale*, L.R.C. 1985, ch. N-5 (la LDN) et de l'article 267 du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46 (le Code).

[2] At the outset of the trial, pursuant to paragraph 11(b) and subsection 24(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* (the Charter), the appellant moved for a stay of proceedings. The Military Judge dismissed the motion. The appellant appeals that decision. He abandoned his application for leave to appeal the sentence. We are all of the view that the appeal must be dismissed.

[2] Au début du procès, invoquant l'alinéa 11b) et le paragraphe 24(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la Charte), l'appelant a demandé un sursis d'instance. Le juge militaire a rejeté la demande de sursis. L'appelant porte cette décision en appel. Il a abandonné sa demande d'autorisation d'appel à l'encontre de sa sentence. Nous sommes tous d'avis que l'appel doit être rejeté.

[3] Paragraph 11(b) of the Charter provides that any person charged with an offence has the right to be tried within a reasonable time. Subsection 24(1) authorizes anyone whose Charter rights have been infringed to

[3] L'alinéa 11b) de la Charte prévoit que tout inculpé a le droit d'être jugé dans un délai raisonnable. Le paragraphe 24(1) prévoit que toute personne dont les droits garantis par la Charte ont été violés peut s'adresser à

apply to a court of competent jurisdiction to obtain such remedy as the court considers appropriate and just in the circumstances. The appellant also relies upon section 162 of the NDA which mandates that charges laid under the Code of Service Discipline shall be dealt with as expeditiously as the circumstances permit.

[4] The charges against the appellant arose as a result of an incident in Kandahar, Afghanistan on December 24, 2005. While intoxicated and engaged in horseplay with a fellow soldier, the appellant hurt his elbow. The appellant eventually became annoyed and aggressive. The situation escalated, the appellant retrieved his C8 rifle, stood three to five feet from the other soldier and cocked the weapon. Fearing for his life, the soldier grabbed the appellant by the throat, kned him in the ribs, cleared the weapon, removed the bullet and secured the area. For reasons not material to this appeal, the Canadian Forces National Investigative Service did not lay charges until January 30, 2007. The trial began on September 22, 2008 and concluded on September 25, 2008, almost 20 months after the charges were laid. At no point did the appellant waive his right to a trial within a reasonable time.

[5] A significant period of delay arose in this case because of the inadvertent misplacement of the appellant's referral package. The error was not discovered for nine months. Another period of delay ensued after the decision in the case of *R. v. Trépanier*, 2008 CMAC 3, 7 C.M.A.R. 180 (leave to appeal to SCC refused, Court file number: 32672) (*Trépanier*) was released. In *Trépanier*, this Court declared section 165.14 and subsection 165.19(1) of the NDA unconstitutional. Between April 24, 2008 (the date of the judgment) and July 18, 2008 (the date upon which Bill C-60 came into force), the Court Martial Administrator stopped convening courts martial and the Chief Military Judge ceased holding coordinating teleconferences to set trial dates.

[6] In considering the appellant's motion for a stay of proceedings, the Military Judge examined and analysed the factors in *R. v. Morin*, [1992] 1 S.C.R. 771 (the *Morin* factors). In *R. v. LeGresley*, 2008 CMAC 2, 7 C.M.A.R. 142

un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances. L'appellant se fonde aussi sur l'article 162 de la LDN, qui prévoit qu'une accusation portée aux termes du code de discipline militaire est traitée avec toute la célérité que les circonstances permettent.

[4] Les accusations portées contre l'appellant découlent d'un incident qui s'est produit à Kandahar, Afghanistan, le 24 décembre 2005. Alors qu'il était en état d'ivresse et qu'il se chamaillait avec un autre soldat, l'appellant s'est blessé au coude. Il s'est finalement fâché et est devenu agressif. La situation s'est envenimée, l'appellant a sorti son fusil C8, s'est placé à environ trois à cinq pieds de l'autre soldat et a armé son fusil. Craignant pour sa vie, l'autre soldat a empoigné l'appellant par la gorge, lui a donné un coup de genou dans les côtes, a délogé l'arme, retiré la balle et a assuré la sécurité de l'endroit. Pour des raisons qui ne sont pas importantes dans cet appel, le Service national des enquêtes des Forces canadiennes n'a pas porté d'accusation avant le 30 janvier 2007. Le procès a débuté le 22 septembre et s'est terminé le 25 septembre 2008, presque vingt mois après que les accusations ont été portées. Le demandeur n'a jamais renoncé à son droit d'être jugé dans un délai raisonnable.

[5] Un retard important est survenu dans la présente affaire parce que les documents de renvoi du demandeur ont malencontreusement été égarés. L'erreur n'a été découverte que neuf mois plus tard. Un autre contretemps est attribuable au prononcé de l'arrêt *R. c. Trépanier*, 2008 CACM 3, 7 C.A.C.M. 180 (autorisation de pourvoi à la CSC refusée, dossier de la cour : 32672) (*Trépanier*). Dans l'arrêt *Trépanier*, la Cour a déclaré que l'article 165.14 et le paragraphe 165.19(1) de la LDN étaient inconstitutionnels. Entre le 24 avril 2008 (date du jugement) et le 18 juillet 2008 (date à laquelle le projet de loi C-60 est entré en vigueur), l'administrateur de la cour martiale a cessé de convoquer des cours martiales et le juge militaire en chef a cessé d'organiser des conférences téléphoniques de coordination visant à l'établissement des dates de procès.

[6] En examinant la requête en sursis d'instance de l'appellant, le juge militaire a étudié et a analysé les facteurs établis dans l'arrêt *R. c. Morin*, [1992] 1 R.C.S. 771 (les facteurs *Morin*). Dans *R. c. LeGresley*, 2008 CACM 2,

(*LeGresley*), this Court approved the adoption of the *Morin* factors in the context of military justice.

[7] The crux of the Military Judge's decision addressed the reasons for the delay and the issue of prejudice to the appellant. The Military Judge concluded "that the delay attributable to the Crown in excess of what should be considered as reasonable in this specific case is approximately 12 months". The three-month fall out from *Trépanier* was regarded as neutral since it could not be attributed to either the appellant or the Crown. In addressing the degree of prejudice, one month of inaction on the part of the appellant was considered to be a relevant factor.

[8] The appellant argues that the Military Judge erred in regarding the *Trépanier* period as neutral. He submits that with a correct determination of 15 months, prejudice can be inferred. The appellant also takes issue with the attribution to him of one month of "inaction". Further, he claims the Military Judge applied the wrong test to determine whether the delay was unreasonable.

[9] In our view, the issue of prejudice is determinative. In *Morin*, the Supreme Court indicated that paragraph 11(b) of the Charter operates "to expedite trials and minimize prejudice and not to avoid trials on the merits". Further, the court is to consider action or inaction by the accused which is inconsistent with a desire for a timely trial (*Morin*, above, at page 802).

[10] In this case, whether the delay comprised 12 or 15 months, it was not prolonged to the point where prejudice can be inferred, particularly in the face of the explicit evidence to the contrary. The appellant was never incarcerated and he sustained neither loss of liberty nor threat to the security of his person beyond the ordinary stress and anxiety associated with facing serious charges. He continued to serve and progress in his career. Indeed, he was promoted to Master Corporal. The delay did not prejudice his right to a fair trial in any way. The prohibition against possessing a firearm did not apply to his career (subsection 147.1(3) of the NDA).

7 C.A.C.M. 142 (*LeGresley*), la Cour a approuvé l'adoption des facteurs *Morin* dans le contexte de la justice militaire.

[7] Le fond de la décision du juge militaire portait sur la justification des délais et sur la question du préjudice envers le demandeur. Le juge militaire a conclu que « le délai de ce qui est attribuable à la poursuite, au-delà de ce qui devait être raisonnable en l'espèce, est d'environ 12 mois ». Le contretemps de trois mois causé par l'arrêt *Trépanier* a été jugé neutre parce qu'il ne pouvait être attribué ni à l'appellant, ni à la Couronne. En ce qui a trait à l'importance du préjudice, le juge militaire a conclu que l'inaction de l'appellant pendant un mois était un facteur pertinent.

[8] L'appelant soutient que le juge militaire a commis une erreur en concluant que le contretemps causé par l'arrêt *Trépanier* était neutre. Il soutient que s'il avait retenu plutôt que le retard total était de 15 mois, il aurait dû conclure qu'il y avait eu préjudice. Le demandeur conteste aussi le fait qu'on lui ait attribué une « inaction » d'un mois. De plus, il soutient que le juge militaire a appliqué le mauvais critère quant à la question de savoir si ce retard était déraisonnable.

[9] À notre avis, la question du préjudice est déterminante. Dans l'arrêt *Morin*, la Cour suprême a précisé que l'alinéa 11b) de la Charte « a pour but d'accélérer les procès et de réduire les préjudices et non pas d'éviter qu'une personne subisse son procès sur le fond ». De plus, la cour doit tenir compte de l'action ou de l'inaction de l'accusé qui ne coïncide pas avec le souhait de subir un procès en temps opportun (*Morin*, précité, à la page 802).

[10] En l'espèce, que le délai ait été de 12 ou 15 mois, il n'a pas été prolongé au point où on peut conclure qu'il y a eu préjudice, particulièrement compte tenu de la preuve explicite du contraire. L'appelant n'a jamais été incarcéré et il n'a subi ni perte de liberté ni menace à sa sécurité personnelle, sauf pour le stress et l'anxiété habituellement liés au fait d'être visé par des chefs d'accusation graves. Il a poursuivi son service et sa carrière a progressé. En effet, il a été promu au grade de caporal-chef. Le retard n'a d'aucune façon porté préjudice à son droit à un procès équitable. L'interdiction de possession d'arme à feu ne s'applique pas à l'appellant vu sa carrière (LDN, au paragraphe 147.1(3)).

[11] The Military Judge noted the seriousness of the offence and the significant prejudice to society that would ensue if a stay were granted. As the Supreme Court stated in *Morin*, as the seriousness of the offence increases, so too does the societal demand and interest to make sure that the accused be brought to trial (*Morin*, above, at page 787).

[12] Regarding the appellant's submission that the Military judge applied the wrong test with respect to the granting of a stay, the short answer is the one posed by the respondent. Since there was no infringement of the appellant's paragraph 11(b) Charter right, the issue of remedy does not arise. In any event, the reference to the *O'Connor* test (*R. v. O'Connor*, [1995] 4 S.C.R. 411), while inappropriate, was not material to the reasoning which consisted of an overall balancing of the *Morin* factors.

[13] The appeal will be dismissed.

LAYDEN-STEVENSON J.A.: I agree.

SNIDER J.A.: I agree.

MOSLEY J.A.: I agree.

[11] Le juge militaire a souligné la gravité de l'infraction et le préjudice important que subirait la société si un sursis était accordé. Comme la Cour suprême l'a précisé dans l'arrêt *Morin*, plus un crime est grave, plus la société exige que l'accusé subisse un procès (*Morin*, précité, au paragraphe 30).

[12] En ce qui a trait à l'observation de l'appelant selon laquelle le juge militaire a appliqué le mauvais critère au sujet du sursis, la réponse brève est celle présentée par l'intimée. Comme il n'y a pas eu violation du droit de l'appelant prévu à l'alinéa 11b) de la Charte, la question de la réparation ne se pose pas. De toute façon, la référence au critère *O'Connor* (*R. c. O'Connor*, [1995] 4 R.C.S. 411), bien qu'elle ne soit pas appropriée, n'était pas déterminante quant au raisonnement portant sur l'examen général des facteurs *Morin*.

[13] L'appel sera rejeté.

LA JUGE LAYDEN-STEVENSON, J.C.A. : Je suis d'accord.

LA JUGE SNIDER, J.C.A. : Je suis d'accord.

LE JUGE MOSLEY, J.C.A. : Je suis d'accord.