

R. v. Courneyea, 2013 CMAC 3

CMAC 554

**Her Majesty the Queen**

*Appellant,*

v.

**Corporal J.H. Courneyea**

*Respondent.*

Heard: Edmonton, Alberta, June 14, 2013.

Judgment: Ottawa, Ontario, September 20, 2013.

Present: Veit, Hansen and Mainville JJ.A.

Appeal from the respondents' acquittal by Standing Court Martial on June 18, 2012, at Canadian Forces Base Edmonton, Alberta.

*Automatism as a defence — Must be some evidence of automatism to put defence before trier of fact — Burden on the accused on the balance of probabilities.*

The respondent was acquitted by Standing Court Martial of three charges under section 130 of the *National Defence Act* relating to an incident where he allegedly threatened, assaulted, and pointed a C7 rifle at another Corporal, while deployed near Kandahar Airfield, Afghanistan. The Military Judge found the respondent's consciousness was impaired by automatism resulting from Post-Traumatic Stress Disorder and thus he was not guilty on the assault charge. Further, the Military Judge found that the rifle was never directly pointed at the other Corporal, nor was the other Corporal actually threatened at any time.

*Held:* Appeal dismissed.

The appellant disputes only the acquittals on the assault and threat charges. To put the defence of automatism before the trier of fact, there must be some evidence on which a properly instructed jury could reasonably decide the issue. The legal burden is then on the accused to prove automatism on the balance of probabilities. The foundation of the defence is a matter of law and is reviewable on the standard of correctness. On the evidence that was before the Military Judge, there is no reviewable error in this case.

R. c. Courneyea, 2013 CACM 3

CMAC 554

**Sa Majesté la Reine**

*Appelante,*

c.

**Caporal J.H. Courneyea**

*Intimé.*

Audience : Edmonton (Alberta), le 14 juin 2013.

Jugement : Ottawa (Ontario), le 20 septembre 2013.

Devant : Les juges Veit, Hansen et Mainville, J.C.A.

Appel de l'acquittement de l'intimé prononcé par une cour martiale permanente à la Base des Forces canadiennes Edmonton (Alberta), le 18 juin 2012.

*Défense d'automatisme — Il doit y avoir une certaine preuve d'automatisme à présenter en défense devant le juge des faits — Le fardeau incombe à l'accusé selon la prépondérance des probabilités.*

L'intimé a été acquitté de trois accusations par une cour martiale permanente aux termes de l'article 130 de la *Loi sur la défense nationale* concernant un incident au cours duquel il aurait menacé, agressé et braqué une arme à feu C7 dans la direction d'un autre caporal, lorsqu'il était déployé près de l'aérodrome de Kandahar, en Afghanistan. Le juge militaire a conclu que l'état de conscience de l'intimé était diminué par l'automatisme fondé sur un trouble de stress post-traumatique et que par conséquent, il n'était pas coupable de l'accusation d'agression. Le juge militaire a en outre conclu que l'arme n'avait jamais été pointée directement vers l'autre caporal et que ce dernier n'avait été menacé à un moment quelconque.

*Arrêt :* Appel rejeté.

L'appelante ne conteste que les acquittements relatifs à l'accusation d'agression et à celle d'avoir proféré des menaces. Pour présenter une défense d'automatisme devant le juge des faits, il doit y avoir une certaine preuve permettant à un jury ayant reçu des directives appropriées de raisonnablement trancher la question. Il incombe alors à l'accusé d'établir l'automatisme selon la prépondérance des probabilités. Le fondement de la défense est une question de droit susceptible de révision selon la norme de la décision correcte. Compte tenu des éléments de preuve dont disposait le juge militaire, il n'y a aucune erreur susceptible de révision en l'espèce.

## STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46, ss. 264(1)(a), 267(a).  
*National Defence Act*, R.S.C. 1985, c. N-5, ss. 87, 130,  
202.13(1)–202.13(3).

*Queen's Regulations and Orders for the Canadian Forces*  
(QR&O, online: <https://www.canada.ca/en/department-national-defence/corporate/policies-standards/queens-regulations-orders.html>), art. 105.06.

## CASES CITED

*R. v. Arcuri*, 2001 SCC 54, [2001] 2 S.C.R. 828; *R. v. Cinous*, 2002 SCC 29, [2002] 2 S.C.R. 3; *R. v. Fontaine*, 2004 SCC 27, [2004] 1 S.C.R. 702; *R. v. Stone*, [1999] 2 S.C.R. 290, 239 N.R. 201; *R. v. Tran*, 2010 SCC 58, [2010] 3 S.C.R. 350.

## COUNSEL

*Lieutenant-Colonel Steven D. Richards*, for the  
appellant.

*Lieutenant-Commander Mark Létourneau*, for the  
respondent.

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

[1] THE COURT: The respondent was tried by Standing Court Martial on the following three charges:

- (a) An offence punishable under section 130 of the *National Defence Act*, R.S.C. 1985, c. N-5, that is to say, assault with weapon contrary to paragraph 267(a) of the *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46, in that he, on or about 15 July 2011, at or near Kandahar Airfield, Afghanistan, did in committing an assault upon Corporal Kehler, A.R., use a weapon to wit a C7 rifle.
- (b) An offence punishable under section 130 of the *National Defence Act*, that is to say, pointing a firearm contrary to section 87 of the *Criminal Code*, in that he, on or about 15 July 2011, at or near Kandahar Airfield, Afghanistan, did, without lawful excuse point a firearm to wit a C7 rifle at Corporal Kehler, A.R.

## LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46, art. 264(1)a), 267a).  
*Loi sur la défense nationale*, L.R.C. 1985, ch. N-5, art. 87,  
130, 202.13(1)–202.13(3).

*Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes* (ORFC, en ligne : <https://www.canada.ca/fr/ministere-defense-nationale/organisation/politiques-normes/ordonnances-reglements-royaux.html>), art. 105.06.

## JURISPRUDENCE CITÉE

*R. c. Arcuri*, 2001 CSC 54, [2001] 2 R.C.S. 828; *R. c. Cinous*, 2002 CSC 29, [2002] 2 R.C.S. 3; *R. c. Fontaine*, 2004 CSC 27, [2004] 1 R.C.S. 702; *R. c. Stone*, [1999] 2 R.C.S. 290, 239 N.R. 201; *R. c. Tran*, 2010 CSC 58, [2010] 3 R.C.S. 350.

## AVOCATS

*Lieutenant-colonel Steven D. Richards*, pour  
l'appelante.

*Capitaine de corvette Mark Létourneau*, pour  
l'intimé.

*Ce qui suit est la version française des motifs du juge-  
ment prononcés par*

[1] LA COUR : L'intimé a subi son procès devant une cour martiale permanente relativement aux trois accusations suivantes :

- a) Une infraction punissable aux termes de l'article 130 de la *Loi sur la défense nationale*, L.R.C. 1985, ch. N-5, c'est-à-dire une agression armée, en violation de l'alinéa 267a) du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46, qu'il aurait commise le 15 juillet 2011 ou vers cette date, au terrain d'aviation de Kandahar, en Afghanistan, ou près de là, en agressant le caporal Kehler, A.R., avec une arme, à savoir un fusil C7.
- b) Une infraction punissable aux termes de l'article 130 de la *Loi sur la défense nationale*, c'est-à-dire avoir braqué une arme à feu, en violation de l'article 87 du Code criminel, qu'il aurait commise le 15 juillet 2011 ou vers cette date, au terrain d'aviation de Kandahar, en Afghanistan, ou près de là, en braquant, sans excuse légitime, une arme à feu, à savoir un fusil C7, sur le caporal Kehler, A.R.

(c) An offence punishable under section 130 of the *National Defence Act*, that is to say, uttering threats contrary to paragraph 264.1(1)(a) of the *Criminal Code*, in that he, on or about 15 July 2011, at or near Kandahar Airfield, Afghanistan, did knowingly utter a threat to Corporal Kehler, A.R., to shoot said Corporal Kehler.

[2] The respondent pleaded not guilty to all the charges. At trial he presented a defence of automatism based on a post-traumatic stress disorder resulting from two improvised explosive devices (IED) strikes on the tank he was driving in Afghanistan.

[3] On the first charge (assault with a weapon), the Military Judge “concluded that Corporal Courneyea has convinced [me] on a balance of probabilities that his consciousness was so impaired that he had no voluntary control over his actions when he loaded and cocked his C7 rifle.”: Appeal Book, at page 303, lines 32 to 36.

[4] On the second charge (pointing a firearm at Corporal Kehler), the Military Judge found that “Corporal Courneyea never pointed his C7 rifle directly at Corporal Kehler...[he] always kept his C7 pointed at the ground in front of Corporal Kehler when he loaded and cocked the weapon”: Appeal Book, at page 304, lines 4 to 8.

[5] On the third charge (threatening to shoot Corporal Kehler), the Military Judge found that “Corporal Kehler did not feel threatened and none of the witnesses testified he thought Corporal Courneyea was threatening Corporal Kehler by saying these words. Examining these words within the context of the conversations and events in which they occurred and in taking into account the situation of the recipient of the alleged threat, the court concludes that the evidence does not prove beyond a reasonable doubt that, considered objectively, those words conveyed a threat to cause death o[r] serious bodily harm to Corporal Kehler”: Appeal Book, at page 305, lines 31 to 41.

c) Une infraction punissable aux termes de l’article 130 de la *Loi sur la défense nationale*, c’est-à-dire avoir proféré des menaces, en violation de l’alinéa 264.1(1)a) du *Code criminel*, qu’il aurait commise le 15 juillet 2011 ou vers cette date, au terrain d’aviation de Kandahar, en Afghanistan, ou près de là, en menaçant sciemment le caporal Kehler, A.R., de tirer sur lui.

[2] L’intimé a plaidé non coupable aux trois accusations. Au procès, il a fait valoir la défense de l’automatisme fondé sur un trouble de stress post-traumatique découlant de deux incidents en Afghanistan lors desquels le char qu’il conduisait a été touché par des engins explosifs improvisés (EEI).

[3] Pour la première accusation (agression armée), le juge militaire « en est arriv[é] à la conclusion que le caporal Courneyea l’avait convainc[u] selon la prépondérance des probabilités que son état de conscience était diminué au point où il n’avait aucune maîtrise de ses actes lorsqu’il a chargé et armé son fusil C7 » : dossier d’appel, à la page 303, lignes 32 à 36.

[4] En ce qui a trait à la deuxième accusation (avoir braqué une arme à feu sur le caporal Kehler), le juge militaire a conclu que « le caporal Courneyea n’a jamais braqué son fusil C7 directement sur le caporal Kehler. [II] a toujours braqué son arme vers le sol, devant le caporal Kehler, lorsqu’il a chargé et armé le fusil » : dossier d’appel, à la page 304, lignes 4 à 8.

[5] Quant à la troisième accusation (avoir menacé de tirer sur le caporal Kehler), le juge militaire a conclu que « [I]e caporal Kehler ne s’est pas senti menacé et aucun des témoins n’a dit qu’il croyait que le caporal Courneyea proférerait des menaces à l’endroit du caporal Kehler en prononçant ces mots. Après avoir examiné ces paroles dans le contexte des conversations et des événements survenus et tenu compte de la situation du destinataire de la menace en question, la cour conclut que la preuve n’établit pas hors de tout doute raisonnable qu’examinés objectivement, ces mots ont transmis une menace de causer la mort du caporal Kehler ou de lui infliger de graves lésions corporelles » : dossier d’appel, à la page 305, lignes 31 à 41.

[6] The appellant appeals with respect to the verdict on the first and third charges only. The appellant submits that the Military Judge erred in law (a) in determining that the respondent had discharged the evidentiary burden of putting the defence of automatism in play; (b) by finding the respondent not responsible on account of mental disorder with respect to the first charge of assault with a weapon; and (c) in acquitting the respondent on the third charge of threatening to shoot.

[7] The law presumes that people act voluntarily. A defence of automatism amounts to a claim that the actions of the accused were not voluntary. As a result, “the legal burden in cases involving claims of automatism must be on the defence to prove involuntariness on a balance of probabilities to the trier of fact”: *R. v. Stone*, [1999] 2 S.C.R. 290 (*Stone*), at paragraphs 179; see also subsections 202.13(1) to (3) of the *National Defence Act*.

[8] Moreover, a proper foundation must be established to determine whether, to begin with, the defence should even be put to the trier of fact. The burden at this stage is to determine “whether there is evidence upon which a properly instructed jury could reasonably decide the issue”: *R. v. Fontaine*, 2004 SCC 27, [2004] 1 S.C.R. 702 (*Fontaine*), at paragraph 12 and 54. The language used in *Stone* could be understood as requiring some form of weighing of the evidence at this stage. That approach was however discarded in *Fontaine*, in which Fish J. rather found that in light of the decisions of the Supreme Court of Canada in *R. v. Arcuri*, 2001 SCC 54, [2001] 2 S.C.R. 828 and *R. v. Cinous*, 2002 SCC 29, [2002] 2 S.C.R. 3, the “evidential burden is discharged if there is some evidence upon which a properly instructed jury could reasonably decide the issue” (emphasis in original): *Fontaine* at paragraphs 14 and 57. The burden, therefore, is to “put the issue in play”: *Fontaine*, at paragraphs 64 to 74.

[9] The evidential burden at issue here, namely whether the foundation for the defence of mental disorder automatism is such that it should be left to the trier of fact, is a matter of law subject to review in appeal on

[6] L’appelante interjette appel du verdict pour les première et troisième accusations seulement. Elle soutient que le juge militaire a commis une erreur de droit a) en concluant que l’intimé s’était acquitté du fardeau applicable pour faire jouer la défense de l’automatisme; b) en concluant que l’intimé était non criminellement responsable de la première accusation d’agression armée en raison de troubles mentaux; et c) en acquittant l’intimé de la troisième accusation d’avoir menacé de tirer sur le caporal Kehler.

[7] Le droit présume que les gens agissent volontairement. Le moyen de défense de l’automatisme revient à soutenir que les actes de l’accusé n’étaient pas volontaires. Par conséquent, « la charge de persuasion, dans les cas où l’automatisme est allégué, incombe à la défense qui doit alors prouver au juge des faits le caractère involontaire selon la prépondérance des probabilités » : *R. c. Stone*, [1999] 2 R.C.S. 290 (*Stone*), au paragraphe 179; voir aussi les paragraphes 202.13(1) à (3) de la *Loi sur la défense nationale*.

[8] De plus, un fondement solide doit être établi afin qu’il soit déterminé si, en premier lieu, la défense peut être présentée au juge des faits. Le fardeau à cette étape est de déterminer « s’il existe une preuve permettant à un jury ayant reçu les directives appropriées de trancher raisonnablement la question » : *R. c. Fontaine*, 2004 CSC 27, [2004] 1 R.C.S. 702 (*Fontaine*), aux paragraphes 12 et 54. Le langage utilisé dans l’arrêt *Stone* pourrait donner à penser qu’il faut apprécier à un certain point la preuve à cette étape. Cependant, cette approche a été rejetée dans l’arrêt *Fontaine*, dans lequel le juge Fish a plutôt conclu que, compte tenu des arrêts de la Cour suprême du Canada *R. c. Arcuri*, 2001 CSC 54, [2001] 2 R.C.S. 828, et *R. c. Cinous*, 2002 CSC 29, [2002] 2 R.C.S. 3, « la partie s’acquitte de la charge de présentation s’il existe une preuve permettant à un jury ayant reçu des directives appropriées de trancher raisonnablement la question » (souligné dans l’original) : *Fontaine*, aux paragraphes 14 et 57. Par conséquent, il s’agit d’une charge de présentation : *Fontaine*, aux paragraphes 64 à 74.

[9] Le fardeau de la preuve en question en l’espèce, c’est-à-dire la question de savoir si la défense de l’automatisme en raison d’un trouble mental était suffisamment fondée pour être soumise au juge des faits, est une

a standard of correctness: *Fontaine*, at paragraphs 11 and 12; *R. v. Tran*, 2010 SCC 58; [2010] 3 S.C.R. 350, at paragraphs 40 and 41.

[10] In this case, the psychiatrist retained by the defence, Dr. Girvin, diagnosed Corporal Courneyea as suffering from post-traumatic stress disorder (PTSD) at the time the incident took place (Psychiatric Opinion, at page 4; Appeal Book, at page 320), and concluded (a) that “it is unlikely that he [Corporal Courneyea] had a dissociative episode at the time of allegedly uttering threats”; (b) that “it is more likely that he had a dissociative episode in readying his weapon and posture than in making threatening comments, although both are possible” and (c) “it is most plausible that the alleged offences were the product of the combined effects of exhaustion, persistent hyperarousal symptoms of PTSD, and possible dissociation with exaggerated and inappropriate threat response including assuming the ready position” (Psychiatric Opinion, at pages 4 and 5; Appeal Book, at pages 320 and 321).

[11] The psychiatrist was also of the opinion that Corporal Courneyea had a history of dissociative episodes resulting from post-traumatic stress disorder (Psychiatric Opinion, at page 4; Appeal Book, at page 320). She further testified that in appropriate circumstances, a dissociative episode can affect the voluntary nature of actions (Transcript, Appeal Book, at pages 209 and 210).

[12] In light of the overall circumstances of this case, we are all of the view that this Court should not interfere with the Military Judge’s decision to put into play the defence of automatism.

[13] Furthermore, the Military Judge’s finding that Corporal Courneyea was not responsible on account of mental disorder with respect to the first charge of assault was one based on his assessment of the facts once the defence of automatism had been put into play. The appellant has failed to convince us that the Military Judge committed a reviewable error in his findings with respect to that defence.

question de droit assujettie à la norme de la décision correcte en appel : *Fontaine*, aux paragraphes 11 et 12; *R. c. Tran*, 2010 CSC 58; [2010] 3 R.C.S. 350, aux paragraphes 40 et 41.

[10] En l’espèce, la psychiatre retenue par la défense, Dr Girvin, a diagnostiqué chez le caporal Courneyea un trouble de stress post-traumatique (TSPT) au moment des incidents (avis psychiatrique à la page 4, dossier d’appel à la page 320) et a tiré les conclusions suivantes : a) [TRADUCTION] « il est peu probable qu’il [le caporal Courneyea] ait eu un épisode de dissociation au moment où il aurait proféré les menaces »; b) [TRADUCTION] « il est plus probable qu’il ait eu un épisode de dissociation lorsqu’il a chargé et armé son fusil et s’est mis en position de tir que lorsqu’il a proféré les menaces, quoique les deux soient possibles »; c) [TRADUCTION] « il est plus plausible que les infractions alléguées aient été le fruit des effets combinés de l’épuisement, des symptômes d’hyperexcitation persistante du TSPT et d’une dissociation possible, qui ont entraîné une réponse exagérée et inappropriée à une menace, y compris le fait de se mettre en position de tir » (avis psychiatrique aux pages 4 et 5, dossier d’appel aux pages 320 et 321).

[11] La psychiatre était aussi d’avis que le caporal Courneyea avait des antécédents d’épisodes de dissociation découlant d’un trouble de stress post-traumatique (avis psychiatrique à la page 4, dossier d’appel à la page 320). Elle a aussi témoigné du fait que, dans les situations propices, un épisode de dissociation peut avoir un effet sur la nature volontaire des actes (transcription, dossier d’appel aux pages 209 et 210).

[12] Compte tenu des circonstances générales en l’espèce, nous sommes tous d’avis que notre Cour ne devrait pas intervenir dans la décision du juge militaire de permettre à l’intimé d’invoquer la défense de l’automatisme.

[13] De plus, la conclusion du juge militaire selon laquelle le caporal Courneyea n’était pas responsable en raison d’un trouble mental quant à la première accusation d’agression était fondée sur son appréciation des faits après que la défense de l’automatisme a été présentée. L’appelante ne nous a pas convaincus que le juge militaire a commis une erreur susceptible de révision en tirant ses conclusions au sujet de ce moyen de défense.

[14] Finally, having found that Corporal Courneyea was in a state of automatism and acted involuntarily, the Military Judge was bound not to consider his actions in loading and cocking his weapon as evidence of his intent with respect to the alleged threat he would have uttered. As for the words used by Corporal Courneyea, the Military Judge considered objectively the entire context in which the events occurred and the overall circumstances to conclude that the evidence did not prove beyond a reasonable doubt that these words conveyed a threat to cause death or serious harm. This was essentially a finding of fact. In any event, there was ample evidence on which the Military Judge could base this finding. The appellant has failed to convince us that there is a ground on which we should intervene so as to overturn the acquittal on this charge.

[15] As a result, we would dismiss the appeal.

[14] Enfin, comme il a conclu que le caporal Courneyea se trouvait dans un état d'automatisme et qu'il a agi involontairement, le juge militaire était tenu de ne pas considérer les actes du caporal Courneyea de charger et d'armer le fusil comme étant une preuve de son intention quant aux menaces qu'il aurait proférées. Quant aux paroles du caporal Courneyea, le juge militaire a examiné objectivement l'ensemble du contexte dans lequel les faits se sont déroulés ainsi que les circonstances générales avant de conclure que la preuve n'établissait pas, hors de tout doute raisonnable, que ces paroles constituaient une menace de mort ou de blessures graves. Il s'agit essentiellement d'une conclusion de fait. Quoiqu'il en soit, il existait de nombreux éléments de preuve sur lesquels le juge militaire pouvait fonder cette conclusion. L'appelante ne nous a pas convaincus qu'il existe un motif justifiant que nous intervenions pour infirmer l'acquiescement relatif à ce chef d'accusation.

[15] Par conséquent, nous rejeterions l'appel.