

Joseph Henri Jean Charles Gagné

(██████████ Captain, Canadian Forces)
Appellant,

v.

Her Majesty the Queen

Respondent.

File No.: C.M.A.C. 151

Calgary, Alberta, 26 February, 1982

Present: Hall, Hart and Hugessen JJ.

On appeal from a conviction by a Standing Court Martial held at Canadian Forces Base Moose Jaw, Saskatchewan, on 23 May, 1981.

Possession of marihuana — De minimis non curat lex — Destruction of exhibits prior to hearing of appeal.

Police, with a search warrant, found a very small quantity of marihuana in the appellant's quarters. Although there was enough narcotic to be analyzed, most of it was used up in the process of analysis. What remained had been destroyed prior to the hearing of the appeal. The issue is whether the quantity of marihuana found was sufficient to sustain the conviction.

Held: Appeal allowed.

In light of the vague and unsatisfactory nature of the *viva voce* evidence as to quantity, the Court was of opinion that it could and should have seen the exhibit in the same way as did the Court below. On the present state of the record, it was found unsafe to sustain a conviction, whatever may have been the situation at the time of trial.

COUNSEL:

John A. MacPherson, for the appellant
Lieutenant-Colonel D.B. Murphy, CD, for the respondent

CASES CITED:

R. v. Carver, [1978] 3 All E.R. 60 (C.A.)
R. v. McBurney (1975), 24 C.C.C. (2d) 44 (B.C.C.A.)

The following is the opinion of the Court delivered orally in English by

HUGESSEN J.: Captain Gagné is a member of the Canadian Armed Forces. Early in the morning of 17 February, 1981, the police entered his quar-

Joseph Henri Jean Charles Gagné

(██████████ Capitaine, Forces canadiennes)
Appelant,

a c.

Sa Majesté la Reine

Intimée.

b N° du greffe: T.A.C.M. 151

Calgary (Alberta), le 26 février 1982

Devant: les juges Hall, Hart et Hugessen

c En appel d'une déclaration de culpabilité prononcée par une cour martiale permanente siégeant à la base des Forces canadiennes de Moose Jaw (Saskatchewan), le 23 mai 1981.

Possession de marihuana — De minimis non curat lex — Destruction de pièces avant l'audition de l'appel.

La police, munie d'un mandat de perquisition, a trouvé une très petite quantité de marihuana dans les quartiers de l'appelant. La quantité de stupéfiant trouvée était suffisante pour en permettre l'analyse, mais la majeure partie fut utilisée à cette fin. La question consiste à déterminer si la quantité de marihuana trouvée était suffisante pour justifier la déclaration de culpabilité.

Arrêt: L'appel est accueilli.

Étant donné la nature vague et insatisfaisante de la preuve testimoniale en ce qui a trait à la quantité, le Tribunal estimait qu'il pouvait et même devait examiner la pièce, comme l'avait fait le tribunal inférieur. Vu l'état actuel du dossier, le Tribunal a jugé imprudent de confirmer la déclaration de culpabilité, quelle qu'ait pu être la situation lors du procès.

AVOCATS:

John A. MacPherson pour l'appelant
Lieutenant-colonel D.B. Murphy, DC, pour l'intimée

JURISPRUDENCE CITÉE:

R. v. Carver, [1978] 3 All E.R. 60 (C.A.)
R. v. McBurney (1975), 24 C.C.C. (2d) 44 (C.A. C.-B.)

Ce qui suit est la version française de l'avis du Tribunal prononcé à l'audience par

LE JUGE HUGESSEN: Le capitaine Gagné fait partie des forces armées canadiennes. Tôt le matin du 17 février 1981, la police, munie d'un mandat

ters at C.F.B. Moose Jaw. They had a search warrant. They found some marihuana. On being questioned, Captain Gagné admitted that he knew what the substance was and said that he had had it since before he joined the Forces in 1975.

The quantity of marihuana found was very small. We do not know precisely how much there was. We comment unfavourably on the failure of the police to measure it properly. It is variously described by the principal Crown witness as a few "minute traces", "probably not enough to roll half of a marihuana cigarette" and "approximately a gram". There was clearly enough, however, to be analysed, although most of it was used up in the process of analysis.¹

Clearly the issue on Captain Gagné's appeal from his conviction by Standing Court Martial is whether the quantity of marihuana found was enough to sustain the conviction. In this respect, we refer to *R. v. Carver*, [1978] 3 All E.R. 60, [at 63], where Michael Davies J. said:

... this court is of the opinion that, whilst it would be inappropriate to rely on the ordinary maxim of de minimis, if the quantity of the drug found is so minute as in the light of common sense to amount to nothing or, even if that cannot in a particular case be said, if the evidence be that the quantity is so minute that it is not usable in any manner which the Misuse of Drugs Act 1971 was intended to prohibit, then a conviction for being in possession of the minute quantity of the drug would not be justified.

We refer also to the judgment of Farris C.J.B.C. in *R. v. McBurney* (1975), 24 C.C.C. (2d) 44 [at 46]:

A minute trace is evidence of earlier possession. It does not establish a present possession.

Prior to the hearing of this appeal, one of the members of this Court asked the Registry to ensure that the seized drug, Exhibit D at trial, was present in court so that we could ourselves examine it. In the light of the vague and unsatisfactory nature of the *viva voce* evidence as to quantity, we felt that we could and should see the exhibit in the same way as did the Court below.

¹ The certificate of analysis, untypically in our experience, contains no measurement of quantity.

de perquisition, est entrée dans ses quartiers de la base militaire canadienne de Moose Jaw. On y trouva de la marihuana. Lors de son interrogation, le capitaine Gagné avoua connaître la nature de la substance et affirma l'avoir eue en sa possession même avant son engagement dans les forces armées, en 1975.

La quantité de marihuana trouvée était minime. Nous ne la connaissons pas précisément. Nous devons blâmer les forces policières pour ne l'avoir pas mesurée exactement. Le témoin principal de la Couronne l'a décrite de diverses manières: [TRADUCTION] «Quelques traces infimes», «probablement pas assez pour rouler une demi-cigarette de marihuana», «environ un gramme». Toutefois on en a eu assez, évidemment, pour fins d'analyse bien qu'on ait presque tout utilisé en ce faisant.¹

De toute évidence la question en litige dans le pourvoi du capitaine Gagné est de déterminer si la quantité de marihuana trouvée suffisait pour justifier sa condamnation par la Cour martiale permanente. À cet égard nous faisons référence à l'arrêt *R. v. Carver*, [1978] 3 All E.R. 60, [à la p. 63], où le juge Michael Davies a dit:

[TRADUCTION] ... bien qu'il ne convienne pas d'appliquer la maxime courante de minimis, la Cour est d'avis que, lorsque la quantité de drogue trouvée est si infime que le bon sens pousse à la considérer comme inexistante ou, même si les faits d'un cas particulier ne permettent pas une telle affirmation, lorsque, selon la preuve, la quantité est si minime qu'elle ne peut servir à aucun des usages que le Misuse of Drugs Act de 1971 entendait interdire, une condamnation pour possession de cette quantité minime de drogue ne saurait être justifiée.

Nous faisons aussi référence à la décision du juge Farris, juge en chef de la Colombie-Britannique, *R. v. McBurney* (1975), 24 C.C.C. (2d) 44 [à la p. 46]:

[TRADUCTION] La trace infime fait preuve d'une possession antérieure; elle n'établit pas la possession actuelle.

Avant l'audition de l'appel, l'un des membres de la Cour a demandé au greffe de s'assurer que la drogue saisie, pièce D lors du procès, soit mise à la disposition de la Cour pour fins d'examen. Vu la nature vague et insatisfaisante de la preuve testimoniale quant à la quantité, nous estimions que nous pouvions, et même devions, examiner la pièce, comme l'avait fait la cour de première instance.

¹ Selon notre expérience, un certificat d'analyse précise la quantité en cause: rien de tel dans le présent dossier.

At the opening of the hearing of this appeal, we were dumbfounded to learn from Crown counsel that the exhibit had been destroyed by the R.C.M. Police only some two weeks ago, apparently at the instance of the military police.

Upon this revelation being made, counsel for Captain Gagné moved that the appeal be allowed and the conviction quashed. We grant the motion. On the present state of the record, it would be unsafe to sustain a conviction, whatever may have been the situation at the time of trial.

The appeal, therefore, is allowed. The finding of guilt, made by Standing Court Martial at C.F.B. Moose Jaw May 23, 1981, is set aside and a finding of not guilty is directed to be recorded in respect of the charge against Captain Gagné.

À l'ouverture de l'audition de l'appel, nous fûmes interloqués d'apprendre du procureur de la Couronne que la G.R.C. avait détruit la pièce il y a deux semaines à peine, et cela apparemment à la demande de la police militaire.

Cette révélation a poussé l'avocat du capitaine Gagné à demander l'accueil du pourvoi et la cassation de la condamnation. Nous faisons droit à cette demande. Dans l'état actuel du dossier, il serait imprudent de maintenir une condamnation quelle qu'ait pu être la situation lors du procès.

L'appel est donc accueilli. Le verdict de culpabilité prononcé le 23 mai 1981 par la Cour martiale permanente à la base militaire canadienne de Moose Jaw est rejeté et il est ordonné d'enregistrer un verdict de non culpabilité relativement à l'accusation portée contre le capitaine Gagné.