

Her Majesty The Queen *Appellant*;

and

Kelly Terrence *Respondent*.

File No.: 16296.

1982: March 22; 1983: March 24.

Present: Laskin C.J. and Ritchie, Dickson, Beetz, Estey, McIntyre and Chouinard JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
ONTARIO

Criminal law — Possession of stolen goods — Motor vehicles — Passenger charged — Meaning of the word “possession” in s. 3(4)(b) of the Code — Whether possession imported control as an essential element — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34 as amended, ss. 3(4), 313.

Respondent, the passenger in a stolen car, was charged with its possession contrary to s. 313 of the *Criminal Code*. At trial, respondent's testimony—(1) that he had accepted an invitation from one of his friends to go for a ride in his “brother-in-law's car” and (2) that he did not know the car to be stolen property—was not contradicted by any direct evidence. The judge disbelieved him, however, and proceeded on the assumption that the respondent's knowledge of the stolen character of the vehicle was a proven fact and found him guilty. The Court of Appeal quashed the conviction holding that some evidence of control on the accused's part was necessary to establish possession under s. 3(4)(b). This appeal is to determine whether the word “possession” used in s. 3(4)(b) of the *Code* imports control as essential element.

Held: The appeal should be dismissed.

A measure of control on the part of the person deemed to be in possession is a constituent and essential element of possession under s. 3(4)(b) of the *Criminal Code*. The “knowledge and consent” required cannot exist without some measure of control over the subject-matter.

R. v. Proudlock, [1979] 1 S.C.R. 525; *R. v. Lou Hay Hung* (1946), 85 C.C.C. 308; *R. v. Colvin and Gladue*, [1943] 1 D.L.R. 20; *R. v. Sigouin*, [1966] 1 C.C.C. 235; *R. v. Fournier* (1978), 43 C.C.C. (2d) 468, referred to.

APPEAL from a judgment of the Court of Appeal for Ontario (1980), 55 C.C.C. (2d) 183, 17 C.R. (3d) 390, allowing respondent's appeal and

Sa Majesté La Reine *Appelante*;

et

Kelly Terrence *Intimé*.

N° du greffe: 16296.

1982: 22 mars; 1983: 24 mars.

Présents: Le juge en chef Laskin et les juges Ritchie, Dickson, Beetz, Estey, McIntyre et Chouinard.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

Droit criminel — Possession de biens volés — Véhicules automobiles — Accusation portée contre un passager — Sens du mot «possession» à l'art. 3(4)b) du Code — La possession comporte-t-elle comme élément essentiel le contrôle du bien en cause? — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34 et modifications, art. 3(4), 313.

L'intimé a été accusé en vertu de l'art. 313 du *Code criminel* de possession d'une voiture volée dans laquelle il était passager. Au procès, l'intimé a témoigné (1) qu'il avait accepté une invitation d'un de ses amis d'aller faire un tour dans «la voiture de son beau-frère» et (2) qu'il ignorait que la voiture avait été volée, témoignage qui n'est contredit par aucune preuve directe. Le juge ne l'a toutefois pas cru et, tenant pour un fait prouvé que l'intimé savait qu'il s'agissait d'un véhicule volé, l'a reconnu coupable. La Cour d'appel a annulé la déclaration de culpabilité, concluant que pour établir la «possession» au sens de l'al. 3(4)b), il faut prouver que le bien en question était sous le contrôle de l'accusé. La question en l'espèce est de savoir si le mot «possession» employé à l'al. 3(4)b) du *Code* comporte comme élément essentiel le contrôle du bien en cause.

Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

Un certain contrôle sur le bien en cause de la part de la personne qui est réputée avoir ce bien en sa possession est un des éléments essentiels constitutifs de la possession au sens de l'al. 3(4)b) du *Code criminel*. La «connaissance et le consentement» requis ne peuvent exister sans qu'il y ait un certain contrôle du bien en cause.

Jurisprudence: *R. c. Proudlock*, [1979] 1 R.C.S. 525; *R. v. Lou Hay Hung* (1946), 85 C.C.C. 308; *R. v. Colvin and Gladue*, [1943] 1 D.L.R. 20; *R. v. Sigouin*, [1966] 1 C.C.C. 235; *R. v. Fournier* (1978), 43 C.C.C. (2d) 468.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (1980), 55 C.C.C. (2d) 183, 17 C.R. (3d) 390, qui a accueilli l'appel de l'intimé et

quashing his conviction on a charge of possession of stolen goods. Appeal dismissed.

S. Casey Hill, for the appellant.

Mark L. Kerbel, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

RITCHIE J.—This is an appeal brought with leave of this Court at the instance of the Attorney General of Ontario, pursuant to s. 621(1)(b) of the *Criminal Code*, from a judgment of the Court of Appeal for Ontario (1980), 55 C.C.C. (2d) 183, 17 C.R. (3d) 390, whereby that Court allowed the appeal and quashed the conviction of the accused entered at trial before Judge P. H. Megginson in the Ontario Provincial Court (Criminal Division) for the County of Frontenac, Ontario, on a charge that he:

... on or about the 30th day of January, 1980 at the Township of Kingston and elsewhere in the County of Frontenac, unlawfully did have in his possession one 1980 Chevrolet automobile, of a value exceeding \$200.00, the property of Trudeau Motors, Belleville, Ontario which had been theretofore obtained by a person unknown by an offence committed in Canada punishable on indictment, to wit: theft, the said Kelly Brett Terrence, then knowing the said automobile to have been so obtained and did thereby commit an indictable offence, contrary to section 313(a) of the Criminal Code of Canada.

The important question raised by this appeal relates to the true meaning to be attached to the word "possession" as the same occurs in the context of s. 3(4)(b) of the *Criminal Code* and more particularly whether "possession" as there employed imports control as an essential element. Section 3(4)(b) reads as follows:

(4) For the purposes of this Act,

(b) where one of two or more persons, with the knowledge and consent of the rest, has anything in his custody or possession, it shall be deemed to be in the custody and possession of each and all of them.

The only evidence in the record of this appeal which is in any way descriptive of the manner in which the respondent first became aware of the

annulé la déclaration de culpabilité de possession de biens volés prononcée contre lui. Pourvoi rejeté.

S. Casey Hill, pour l'appelante.

Mark L. Kerbel, pour l'intimé.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE RITCHIE—Ce pourvoi, interjeté avec l'autorisation de cette Cour à l'instance du procureur général de l'Ontario, conformément à l'al. 621(1)(b) du *Code criminel*, attaque un arrêt par lequel la Cour d'appel de l'Ontario (1980), 55 C.C.C. (2d) 183, 17 C.R. (3d) 390, a accueilli l'appel de l'accusé et annulé la déclaration de culpabilité inscrite contre lui au procès devant le juge P.H. Megginson de la cour provinciale de l'Ontario (Division criminelle) du comté de Frontenac (Ontario). L'accusé était inculpé:

[TRADUCTION] ... d'avoir le 30 janvier 1980 ou vers cette date, dans le canton de Kingston et ailleurs dans le comté de Frontenac, illégalement eu en sa possession une automobile de marque Chevrolet, modèle 1980, d'une valeur de plus de \$200, qui appartenait à Trudeau Motors, Belleville (Ontario), automobile qu'une personne inconnue avait auparavant obtenue par la perpétration, au Canada, d'un acte criminel, savoir le vol, ledit Kelly Brett Terrence sachant que l'automobile avait été obtenue de cette manière, a commis de ce fait un acte criminel entraînant l'application de l'alinéa 313a) du Code criminel du Canada.

La question fondamentale soulevée en l'espèce concerne le sens véritable du mot «possession» que l'on trouve dans le contexte de l'al. 3(4)(b) du *Code criminel*, et plus particulièrement, la question est de savoir si la «possession» dans ce cas comporte comme élément essentiel le contrôle du bien en cause. L'alinéa 3(4)(b) est ainsi rédigé:

(4) Aux fins de la présente loi,

b) lorsqu'une de deux ou plusieurs personnes, au su et avec le consentement de l'autre ou des autres, a une chose en sa garde ou possession, cette chose est censée sous la garde et en la possession de toutes ces personnes et de chacune d'elles.

On trouve les seules indications utiles quant à la manière dont l'intimé a appris l'existence de l'automobile en question dans son propre témoignage

existence of the automobile in question is the evidence of the respondent himself which is, in my view, accurately summarized in the judgment of Mr. Justice MacKinnon at p. 64 of the case on appeal herein as follows:

The 17-year old appellant testified at his trial. His evidence was that Bill Rorback, Rorback's brother and one Rick Hayes lived across the street from him in Belleville. He often went across to visit after dinner and he had done so on the evening of January 29th, 1980. When he arrived Rick Hayes was not present and the appellant and the two Rorbacks watched television. At about midnight Hayes drove up to the front of the house in a new Camaro automobile and asked if anybody wanted to go for a ride in his 'brother-in-law's new car.' The appellant said 'sure' and went with Hayes.

According to the appellant's evidence, Hayes and the appellant drove around town for three quarters of an hour or so and then started east along the 401 towards Kingston. It was established that the Camaro had in fact been recently stolen and the licence plates it carried had recently been stolen from another Camaro in Belleville. The appellant knew that Hayes did not own his own motor vehicle but Hayes had, on previous occasions, borrowed his brother-in-law's car which the appellant described as 'an old junker.' He thought that it was probably time for Hayes' brother-in-law to acquire a new car and as Hayes had the keys to the car, he had no suspicion at the time that the car was stolen.

Hayes turned onto Highway 2 around Napanee and shortly thereafter an O.P.P. cruiser gave chase. Constable Mallock testified that the stolen vehicle, on being pursued, increased its speed to 150 kilometres per hour, although the appellant's evidence was that the vehicle did not speed up but rather continued at a constant pace. The car was finally stopped by an O.P.P. roadblock some time shortly after 2:30 a.m. The Camaro pulled over to the shoulder and was apparently slowing down to a stop when the appellant jumped from the moving vehicle, rolled onto the shoulder and ran into the adjoining field. The Camaro collided with a cruiser and then came to a stop, . . .

As I have indicated, this was the account given by the respondent and it remains uncontradicted by any direct evidence; it accordingly appears to me that the only basis for doubting the accuracy of this account was the repeated assertion by the trial judge that he "utterly" disbelieved it.

qui, selon moi, est résumé avec exactitude dans les motifs du juge MacKinnon, à la p. 64 du dossier conjoint:

[TRADUCTION] L'appelant, âgé de 17 ans, a témoigné à son procès. Il a dit que Bill Rorback, le frère de Rorback et un nommé Rick Hayes habitaient en face de chez lui à Belleville. Il allait souvent leur rendre visite après souper et c'est ce qu'il a fait le soir du 29 janvier 1980. Quand il est arrivé, Rick Hayes n'était pas là et il a regardé la télévision avec les deux Rorback. Vers minuit, Hayes est arrivé à la maison au volant d'une automobile neuve de marque Camaro et a demandé si quelqu'un voulait faire un tour dans «la voiture neuve de son beau-frère». L'appelant a dit «certainement» et est parti avec Hayes.

Selon le témoignage de l'appelant, Hayes et lui se sont promenés en ville pendant environ trois quarts d'heure, puis ils ont pris la 401, vers l'est en direction de Kingston. Il est établi que la Camaro avait en fait été récemment volée et que ses plaques d'immatriculation avaient elles aussi été récemment volées, sur une autre Camaro à Belleville. L'appelant savait que Hayes ne possédait pas sa propre automobile mais Hayes avait, à d'autres occasions, emprunté celle de son beau-frère, que l'appelant a qualifiée de «vieille bagnole». Il a pensé qu'il était probablement temps que le beau-frère de Hayes acquière une voiture neuve et, comme Hayes en avait les clefs, il n'a pas soupçonné à ce moment-là que la voiture avait été volée.

Dans les environs de Napanee, Hayes a pris la route 2 et, peu après, une voiture de la Sûreté de l'Ontario l'a pris en chasse. L'agent Mallock a témoigné que le véhicule volé a alors accéléré jusqu'à 150 kilomètres à l'heure, bien que l'appelant ait dit que ce n'était pas le cas et que le véhicule a maintenu une vitesse constante. Un peu après 2 h 30, la voiture a finalement été arrêtée par un barrage de la Sûreté de l'Ontario. La Camaro s'est rangée sur l'accotement et, apparemment, était en train de s'arrêter, lorsque l'appelant a sauté du véhicule encore en mouvement et a roulé sur l'accotement pour s'enfuir dans le champ voisin. La Camaro a heurté une voiture de police, puis s'est arrêtée, . . .

Comme je l'ai déjà indiqué, il s'agit là du récit de l'intimé et aucune preuve directe ne le contredit; il me paraît donc que le seul motif qui puisse exister de douter de son exactitude consiste en la déclaration réitérée du juge du procès selon laquelle il le rejetait [TRADUCTION] «catégoriquement».

There is no doubt about the fact that the vehicle had been stolen from a garage in Belleville and indeed there was evidence to the effect that the theft occurred on the very night when the respondent accepted the invitation from Hayes to go for a ride "in his brother-in-law's car". It was this latter circumstance which permitted the trial judge to say:

... this car was as hot as a car could be, having been taken by someone during the same night ...

There was, as I have said, no direct evidence to contradict the respondent's version of what occurred, but it is evident from his somewhat acid comments that the judge's finding of "possession" is in great measure based on his disbelief of the respondent and it is apparent that the judge proceeded on the assumption that the respondent's knowledge of the stolen character of the vehicle was a proven fact.

Based on the assumption that the respondent knew the car to be stolen property, the trial judge went on to find that:

Even if the accused was not the operator of the vehicle and in that sense had the control of it, if the person who had control of the vehicle had it with his knowledge and consent and he is in the vehicle as well, in my view, that is sufficient to found the necessary conditions to constitute constructive possession under section 3, subsection 4(b) of the Criminal Code as defined.

In allowing the appeal and quashing the conviction entered at trial, the Court of Appeal for Ontario declined to follow the reasoning of the trial judge and it is their disagreement as to "the constituent and essential elements of 'possession'" under s. 3(4)(b) that has given rise to this appeal as can be seen from the grounds upon which application was made to this Court for leave to appeal:

- (1) That the Court of Appeal for the Province of Ontario erred in law in holding that a constituent and essential element of possession under section 3(4)(b) of the Criminal Code is a measure of control on the part of the person deemed to be in possession by that provision of the Criminal Code.

Il ne fait pas de doute que le véhicule avait été volé dans un garage de Belleville et, d'ailleurs, la preuve indique que le vol a eu lieu la nuit même où l'intimé a accepté d'aller faire un tour, à l'invitation de Hayes, [TRADUCTION] «dans la voiture de son beau-frère». C'est ce qui a permis au juge du procès de dire:

[TRADUCTION] ... cette voiture avait été vraiment fraîchement volée, car on l'avait prise au cours de la nuit même ...

Il n'y a, je le répète, aucune preuve directe qui contredise la version des événements fournie par l'intimé, mais les remarques assez caustiques du juge indiquent clairement que s'il a conclu à la «possession», cela est attribuable dans une grande mesure au fait qu'il n'a pas cru l'intimé; il est d'ailleurs évident que le juge a tenu pour un fait prouvé que l'intimé savait qu'il s'agissait d'un véhicule volé.

Présumant que l'intimé savait que l'automobile avait été volée, le juge a conclu en outre:

[TRADUCTION] Même si l'accusé n'était pas le chauffeur du véhicule en ce sens qu'il l'avait sous son contrôle, à mon avis, il suffit pour satisfaire aux conditions de la possession imputée visée à l'alinéa 3(4)b) du Code criminel, que la personne qui avait le véhicule sous son contrôle l'ait eu au su et avec le consentement de l'accusé et que celui-ci se trouvât dans le véhicule également.

En accueillant l'appel et en annulant la déclaration de culpabilité intervenue au procès, la Cour d'appel de l'Ontario a rejeté le raisonnement du juge du procès et c'est leur désaccord quant aux [TRADUCTION] «éléments essentiels constitutifs de la «possession» au sens de l'al. 3(4)b) qui est à l'origine de ce pourvoi, ce qui se dégage des moyens invoqués à l'appui de la requête en autorisation de pourvoi adressée à cette Cour:

[TRADUCTION]

- (1) Que la Cour d'appel de la province de l'Ontario a commis une erreur de droit en concluant qu'un élément essentiel constitutif de la possession au sens de l'alinéa 3(4)b) du Code criminel est un certain contrôle sur le bien en cause de la part de la personne réputée être en possession aux termes de cet article.

(2) That the Court of Appeal for the Province of Ontario erred in law in holding that a passenger in a stolen automobile which he knows to be stolen is not pursuant to section 3(4)(b) of the Criminal Code in possession of that vehicle where the Crown proves:

- (a) possession of an object by another person;
- (b) the accused's knowledge of this other person's possession of the object; and
- (c) the accused's consent to the other person's possession of the object.

It will be seen that the second ground of appeal is predicated on it having been proved that the "passenger" knew the automobile to have been stolen and in this connection I think it well to reiterate the fact that there is absolutely no direct evidence to support such an assumption which is denied by the respondent who also states that he first knew of the theft when the O.P.P. chase began on the highway and the stolen car was finally being brought to a halt, although the respondent had jumped to the highway while it was still moving.

The *ratio decidendi* of the trial judge's decision is to be found in the following excerpt:

I utterly disbelieved the explanation for recent possession of stolen goods, having found the accused in possession in the other case. I utterly disbelieve the explanation tendered and on the authority of the Proudlock case that leaves me in the position where there simply is no evidence before me to explain the possession. That leaves you with the doctrine of recent possession which says that from the fact of the accused's possession of recently stolen goods the Court may infer at the lower level that he was in possession with the knowledge of their stolen origin; at the higher level where the recency of possession in the circumstances warrant that he was the thief or one of the thieves. In this case on all of the evidence and utterly having disbelieved the defence evidence adduced, I am left with the operation of the fact of possession of recently stolen goods and the inferences fairly to be drawn therefrom and I infer beyond any reasonable doubt in my mind that Mr. Terrence was a knowing participant in the events of that night relating to the vehicle and its licence plates from the beginning. There will be a finding of guilt.

(2) Que la Cour d'appel de la province de l'Ontario a commis une erreur de droit en concluant qu'un passager dans une automobile volée qu'il sait avoir été volée n'a pas ce véhicule en sa possession au sens de l'alinéa 3(4)b) du Code criminel, lorsque le ministère public prouve:

- a) la possession d'un objet par une autre personne;
- b) que l'accusé savait que cette autre personne avait l'objet en sa possession; et
- c) l'acquiescement de l'accusé à cette possession.

On peut constater que le second moyen d'appel tient pour prouvé que le «passager» savait que l'automobile avait été volée et, à cet égard, je crois qu'il est bon de réitérer qu'il n'y a absolument aucune preuve directe à l'appui de cette hypothèse, niée par l'intimé qui dit en outre n'avoir eu connaissance du vol que lorsque la Sûreté de l'Ontario a donné la chasse et que la voiture volée s'arrêtait, bien qu'il ait sauté sur la route alors que la voiture était encore en mouvement.

Le fondement de la décision du juge du procès se dégage de l'extrait suivant:

[TRADUCTION] Je rejette catégoriquement l'explication donnée pour la possession de biens récemment volés, car j'ai conclu dans l'autre affaire que l'accusé avait le bien volé en sa possession. Je rejette catégoriquement l'explication offerte et, suivant l'arrêt Proudlock, il n'y a simplement aucun élément de preuve devant moi qui puisse, à ce moment-là, expliquer la possession. Reste donc la doctrine de la possession de biens récemment volés selon laquelle la cour peut, à partir du fait que l'accusé avait en sa possession des biens récemment volés, à tout le moins inférer qu'il les savait volés et même, lorsque le caractère récent de la possession le justifie dans les circonstances, qu'il en était le voleur ou l'un des voleurs. En l'espèce, compte tenu de l'ensemble de la preuve et vu mon rejet catégorique de la preuve apportée par la défense, il ne me reste que la possession de biens récemment volés et les conclusions qui peuvent à juste titre en être tirées, et j'en déduis hors de tout doute raisonnable que M. Terrence a participé sciemment, depuis le début, aux événements de ce soir-là touchant le véhicule et ses plaques d'immatriculation. Il y aura une déclaration de culpabilité.

The *Proudlock* case, which is reported in [1979] 1 S.C.R. 525, is authority for the proposition that evidence which is disbelieved by the trier of fact is not "evidence to the contrary" within the meaning of subs. 2(a) of s. 306 of the *Criminal Code* and it has little bearing on the central question raised by this appeal namely, whether the Crown has proved beyond a reasonable doubt that the respondent was in fact in "possession" of the car within the meaning of s. 3(4)(b).

In the course of his reasons for judgment rendered on behalf of the Court of Appeal, Mr. Justice MacKinnon reviewed the relevant cases concerning the ingredients of possession under s. 3(4)(b) of the *Criminal Code* and concluded that in order to establish "possession" under that section it was necessary that there should be evidence of control on the part of the accused. In the course of these reasons he said:

In my view, on the proven facts the necessary measure of control was not established beyond a reasonable doubt by the Crown, nor do those facts allow for the invocation of s. 21. If, by way of example only, it were established that the appellant had directed Hayes to drive to Kingston, that, in light of all the other proven facts, would in my view satisfy the requirement of some measure of control over the car. If, by way of further example, he had been seen handing the stolen licence plates to Hayes for them to be placed on the motor vehicle that, once again in my view, would be sufficient to warrant the application of s. 21 and to establish constructive possession of the car by the appellant.

Section 21 of the *Criminal Code* defines the meaning of "parties" to an offence and involves the question of common intention. It will be remembered that in the present case there is no suggestion that the respondent participated in any way in the actual theft of the car by an unknown person which took place some time before he was invited to drive in it and there is nothing to support a finding of common intention in relation to the offence of "possession" with which the respondent is here charged.

The Court of Appeal had reference to the case of *R. v. Lou Hay Hung* (1946), 85 C.C.C. 308, which was a decision of its own court concerned with a charge under the *Opium and Narcotic Drug*

L'arrêt *Proudlock*, [1979] 1 R.C.S. 525, établit qu'un élément de preuve rejeté par le juge des faits n'est pas une «preuve contraire» au sens de l'al. 306(2)a) du *Code criminel*; cet arrêt n'a que peu de rapport avec la question centrale soulevée en l'espèce qui est de savoir si la poursuite a prouvé hors de tout doute raisonnable que l'intimé avait effectivement la voiture en sa «possession» au sens de l'al. 3(4)b).

Au cours des motifs de jugement qu'il a rédigés au nom de la Cour d'appel, le juge MacKinnon a passé en revue les arrêts pertinents portant sur les éléments constitutifs de la possession au sens de l'al. 3(4)b) du *Code criminel* et il a conclu que pour établir la «possession» en vertu de cet article, il faut prouver que le bien en question était sous le contrôle de l'accusé. Il dit dans ses motifs:

[TRADUCTION] À mon avis, compte tenu des faits prouvés, la poursuite n'a pas établi hors de tout doute raisonnable l'existence du degré nécessaire de contrôle du bien en cause et ces faits ne permettent pas d'invoquer l'art. 21. Si, à titre d'exemple seulement, on prouvait que l'appelant avait ordonné à Hayes de conduire la voiture à Kingston, cela, ajouté à tous les autres faits établis, suffirait, selon moi, pour satisfaire à l'exigence d'un certain contrôle sur la voiture. Si, pour donner un autre exemple, on l'avait vu remettre à Hayes les plaques d'immatriculation volées pour que celui-ci les pose sur le véhicule automobile, à mon avis, cela suffirait également pour justifier l'application de l'art. 21 et pour pouvoir imputer à l'appelant la possession de la voiture.

L'article 21 du *Code criminel* définit une «partie» à une infraction et parle sous ce rapport de l'existence d'une intention commune. Il faut se rappeler qu'en l'espèce rien n'indique que l'intimé ait participé de quelque manière au vol de la voiture perpétré par un inconnu quelque temps avant qu'on l'invite à faire un tour dans cette voiture et rien ne justifie qu'on conclue à l'existence d'une intention commune en ce qui a trait à l'infraction de «possession» dont l'intimé est inculpé en l'espèce.

La Cour d'appel s'est référée à l'un de ses propres arrêts, *R. v. Lou Hay Hung* (1946), 85 C.C.C. 308, où il s'agissait d'une accusation portée sous le régime de la *Loi de l'opium et des drogues*

Act, 1929 (Can.), c. 49 and in which Mr. Justice Roach in the course of his reasons for judgment, referred to and quoted s. 5(2) of the *Criminal Code*, the predecessor of s. 3(4)(b), in the following terms at p. 321:

Under s. 5(2), both 'knowledge' and 'consent' are necessary. I have already stated that, in my opinion, there is no doubt that the appellant knew that the accused Watson had opium in the premises. I have been more than a little concerned with the question whether or not, on the evidence, it should be held that he also consented.

In the same set of reasons, Mr. Justice Roach referred to the judgment of O'Halloran J.A. in *R. v. Colvin and Gladue*, [1943] 1 D.L.R. 20, where he said at p. 25:

"Knowledge and consent" which is an integral element of joint possession in s. 5(2) must be related to and read with the definition of "possession" in the previous s. 5(1)(b). It follows that "knowledge and consent" cannot exist without the co-existence of some measure of control over the subject-matter. If there is the power to consent there is equally the power to refuse and vice versa. They each signify the existence of some power or authority which is here called control, without which the need for their exercise could not arise or be invoked.

In the course of the reasons for judgment rendered by Mr. Justice MacKinnon on behalf of the Court of Appeal in the present case, he had occasion to say of the above passage from Mr. Justice O'Halloran's judgment:

The judgment of O'Halloran, J.A. in *Colvin and Gladue*, the relevant passage of which for our purposes being the one quoted by Roach J.A. (*supra*) to the effect that 'knowledge and consent cannot exist without the co-existence of some measure of control over the subject-matter', has been followed by British Columbia Courts in subsequent decisions: *Rex v. Sherman* 62 B.C.R. 241, 1 C.R. 153, 1946 1 W.W.R. 479; *Regina v. Bunyon* (1954), 110 C.C.C. 119; *Regina v. Dick and Malley* (1969), 7 C.R.N.S. 75, 68 W.W.R. 437; *R. v. Baker*—May 21, 1976, (B.C.C.A.) (unreported as yet).

The courts in Quebec have adopted the same reasoning as will be seen by reference to *R. v. Sigouin*, [1966] 1 C.C.C. 235, and *R. v. Fournier* (1978), 43 C.C.C. (2d) 468.

narcotiques, 1929 (Can.), chap. 49; et où le juge Roach, au cours de ses motifs de jugement, a mentionné et cité le par. 5(2) du *Code criminel*, disposition qui a été remplacée par l'al. 3(4)b). À la p. 321, il dit à ce sujet:

[TRADUCTION] Aux termes du par. 5(2), et la «connaissance» et le «consentement» sont nécessaires. J'ai déjà dit que, selon moi, il ne fait pas de doute que l'appelant savait que l'accusé Watson avait de l'opium sur les lieux. La question de savoir si, suivant la preuve, il faut conclure qu'il a également donné son acquiescement, est toutefois passablement plus délicate.

Dans les mêmes motifs, le juge Roach s'est référé au jugement du juge O'Halloran de la Cour d'appel dans l'arrêt *R. v. Colvin and Gladue*, [1943] 1 D.L.R. 20, où il dit à la p. 25:

[TRADUCTION] «La connaissance et le consentement» qui font partie intégrante de la possession conjointe visée au par. 5(2), doivent être rapprochés de la définition du mot «possession» qui figure à l'al. 5(1)b) et lus avec cette définition. Il s'ensuit que «la connaissance et le consentement» ne peuvent exister sans qu'il y ait en même temps un certain contrôle du bien en cause. S'il y a pouvoir d'acquiescer, il y a également pouvoir de refuser et vice versa. Dans l'un ou l'autre cas il existe un pouvoir ou une autorité appelé ici contrôle, sans quoi la nécessité d'exercer ces pouvoirs ne pourrait ni se présenter ni être invoquée.

Dans les motifs de jugement qu'il a rédigés en l'espèce au nom de la Cour d'appel, voici ce que dit le juge MacKinnon concernant l'extrait précité tiré du jugement du juge O'Halloran:

[TRADUCTION] Le jugement du juge O'Halloran dans l'arrêt *Colvin and Gladue*, dont le passage qui nous intéresse en l'espèce est celui qu'a cité le juge Roach (précité) et qui dit en somme que «la connaissance et le consentement ne peuvent exister sans qu'il y ait en même temps un certain contrôle sur le bien en cause», a été suivi par les tribunaux de la Colombie-Britannique: *Rex v. Sherman* 62 B.C.R. 241, 1 C.R. 153, 1946 1 W.W.R. 479; *Regina v. Bunyon* (1954), 110 C.C.C. 119; *Regina v. Dick and Malley* (1969), 7 C.R.N.S. 75, 68 W.W.R. 437; *R. v. Baker* — le 21 mai 1976 (C.A. C.-B.) (encore inédit).

Les tribunaux québécois ont suivi le même raisonnement, témoin les arrêts *R. v. Sigouin*, [1966] 1 C.C.C. 235 et *R. v. Fournier* (1978), 43 C.C.C. (2d) 468.

As I have indicated, I agree with the Court of Appeal that a constituent and essential element of possession under s. 3(4)(b) of the *Criminal Code* is a measure of control on the part of the person deemed to be in possession by that provision of the *Criminal Code* and accordingly I do not consider that the Court of Appeal for the Province of Ontario erred in this regard.

As to the second ground of appeal, it appears to me to be implicit in the manner in which it is stated that the respondent knew the automobile to be stolen and as I do not find any evidence to justify this conclusion, I do not think that the question arises in the present case.

For all these reasons I would dismiss this appeal.

Appeal dismissed.

Solicitor for the appellant: The Attorney General for Ontario, Toronto.

Solicitor for the respondent: Mark L. Kerbel, Toronto.

Comme je l'ai déjà indiqué, je suis d'accord avec la Cour d'appel qu'un des éléments essentiels constitutifs de la possession au sens de l'al. 3(4)b) du *Code criminel* est un certain contrôle sur le bien en cause de la part de la personne qui, suivant l'al. 3(4)b), est réputée avoir ce bien en sa possession. Par conséquent, j'estime que la Cour d'appel de la province de l'Ontario n'a pas commis d'erreur à cet égard.

Quant au second moyen d'appel, il me paraît se dégager implicitement de sa formulation que l'intimé savait que l'automobile avait été volée et, comme je ne vois aucun élément de preuve à l'appui de cette conclusion, j'estime que la question ne se pose pas en l'espèce.

Pour tous ces motifs, je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

Pourvoi rejeté.

Procureur de l'appelante: Le procureur général de l'Ontario, Toronto.

Procureur de l'intimé: Mark L. Kerbel, Toronto.